

QUINCE RAZONES PARA ESTUDIAR DERECHO ROMANO EN EL SIGLO XXI: REFLEXIONES DESDE LA “CULTURA JURÍDICA” DE UN ADVENEDIZO*

*Dr. Luis Mariano Argüello Rojas*¹

“(…) Por eso fue grande y trascendente el Derecho Romano. Su verdadero valor no estribó tanto en el contenido de sus preceptos, cuanto en el método de sus juristas. Ellos supieron interpretar cada caso en particular, con el sentido eminentemente práctico y humano del derecho. Así lo entendían y lo vivían. Por tal razón, el valor de su jurisprudencia perdura como fuente auténtica del derecho”. Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto Nº 115-F-1998 de las catorce horas treinta minutos del once de noviembre de 1998.

“La gran tragedia del mundo es que no cultiva la memoria, y por tanto olvida a los maestros”.

Martin Heidegger.

Fecha de recepción: 11 de julio del 2022

* La investigación es dedicada al excelso civilista Dr. Álvaro Hernández Aguilar, por su incesante lucha en la mejora continua a nivel configurativo de los institutos del derecho privado patrimonial costarricense; en sus sentencias como ponente no solamente se encuentra una denotada sensibilidad práctica que inclina el factor resolutivo de los conflictos, sino que, a su vez, se hace palpitar los cimientos más esenciales de un derecho que más que ciencia es un arte en plena ebullición.

¹ Doctor en Derecho por la Universidad Estatal a Distancia. Máster en Administración de Justicia Enfoque Sociojurídico con énfasis en Derecho Civil de la Universidad Nacional de Costa Rica y Máster en Derecho Constitucional por la Universidad Estatal a Distancia. Especialista en Derecho Notarial y Registral por la Universidad de Costa Rica (UCR). Es Licenciado en Derecho con énfasis en Derechos Humanos por la UCR. En el 2011 fue medalla de honor y obtuvo el primer promedio del Sistema de Estudios de Postgrado en Derecho y del Área de Ciencias Sociales (a nivel de especialidad) de la UCR. En 2019 obtuvo el primer promedio en el Posgrado cursado en la UNA; en general todas sus graduaciones han sido con distinción. Desde el año 2012 es Juez de la República, donde ha desempeñado su cargo en la Jurisdicción Civil y Contencioso-Administrativa. A partir del año 2015 es profesor de Derecho en la UCR (Sede de Occidente). Autor de dos libros y diversos proyectos de investigación publicados en revistas jurídicas especializadas a nivel latinoamericano. Ha fungido como facilitador en la Escuela Judicial y director de varios TFG presentados en la UCR. Investigador, conferencista y miembro de la Asociación Costarricense de la Judicatura. Correos electrónicos: luis.arguellorojas@ucr.ac.cr / arguellomariano@gmail.com.

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



Fecha de aprobación: 01 de septiembre del 2022

RESUMEN: La presente reflexión contraría abiertamente aquella obstinada corriente universitaria que en Costa Rica mira al Derecho Romano con desprecio y que, sin mayores bases de sustento, lo considera como una materia que consiste en poco menos que una pérdida de tiempo. Teniendo presente el destino de soledad que en ocasiones acompaña al jurista de buena fe, estas heterogéneas razones se han cimentado a contracorriente en procura de negar con fundamentos el eco de voces que con afán modernista —o quizá: populista— alzan sus pérfidas banderas pretendiendo publicitar como irrelevante todo lo heredado de los procesos de formación histórico-dogmática de las instituciones jurídicas.

PALABRAS CLAVE: Romanística; Enseñanza del Derecho; Axiología; Razonamiento jurídico; Casuística; Métodos de investigación.

ABSTRACT: The present reflection openly opposes that obstinate university current that in Costa Rica looks at Roman Law with contempt and that, without major bases of support, considers it as a matter that consists of little less than a waste of time. Keeping in mind the fate of solitude that sometimes accompanies the bona fide jurist, these heterogeneous reasons have been founded against the current in an attempt to deny with grounds the echo of voices that with modernist —or perhaps, populist— eagerness raise their perfidious flags pretending to publicize with contempt everything inherited from the processes of historical-dogmatic formation of legal institutions.

KEYWORDS: Roman law; Teaching of Law; Axiology; legal reasoning; Casuistry; Research Methods.

ÍNDICE: . I.- Justificación; II.- Quince razones para estudiar Derecho Romano, II.1.- Permite tomar conciencia de la relatividad histórica de las propias concepciones jurídicas, II.2.- Fortalece la necesaria conexión que tiene que existir entre teoría y

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



práctica, **II.3.-** Dimensiona que el derecho positivo actual es en gran parte una modalidad del Derecho Romano, **II.4.-** Impulsa el sentido realista, dinámico y útil de la profesión jurídica mediante el método casuístico, **II.5.-** Expande el horizonte cultural del jurista, **II.6.-** Evita el reduccionismo dogmático mediante la apertura de caminos de entendimiento y razonamiento jurídico divergentes, **II.7.-** Posiciona la vocación axiológica desde la cual debe partir el jurista contemporáneo en su profesión, **II.8.-** Desarrolla el lenguaje jurídico, **II.9.-** Induce la perspectiva investigadora que debe ostentar toda persona jurista: los rendimientos del derecho comparado, **II.10.-** Consolida la visión principialista del Derecho, **II.11.-** Fomenta las concepciones sistemáticas del Orden Jurídico, **II.12.-** Reivindica la profesión al recordar que solamente se puede ser héroe en el Derecho, muriendo por él o viviendo para él, **II.13.-** Motiva a quienes pretenden ser juristas (sin tener condiciones materiales ni de poder) para hacer imperar sus perspectivas, **II.14.-** Permite realizar conexiones universales mediante la visión unitaria del Derecho, **II.15.-** Afinca la perspectiva crítica frente a los cambios normativos modernos y dimensiona la importancia de fenómenos complementarios; **III.-** Conclusión; **IV.-** Referencias, **IV.1.-** Doctrina, **IV.2.-** Jurisprudencia, **IV.3.-** Normativa.

I.- JUSTIFICACIÓN

¿Se encuentra actualmente cursando Derecho Romano? O quizá ¿Usted es una persona egresada que por una nostálgica curiosidad ha mirado con incredulidad el título de esta investigación y ha querido meditar sobre el tiempo pasado? O acaso ¿Está leyendo estas páginas porque en algún extraño y aburrido curso universitario así se le exigió? Pues bien, en cualquiera de estos escenarios y otros tantos posibles, quien tenga la paciencia de inspeccionar estas líneas, debe saber que el presente trabajo busca de forma honesta y rigurosa cimentar una modesta reflexión que permita lograr una “toma de conciencia” acerca de las multifacéticas razones que justifican la importancia del Derecho Romano en el ámbito jurídico actual.

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



El Derecho Romano no puede ser visto como un curso insignificante que en cuanto se aprueba es tirado al cesto de la basura o bien como una “materia muerta” que no tiene jerarquía ni relevancia para los complejos tiempos que enfrenta el jurista contemporáneo. Como se verá (aunque no seamos muy reflexivos en tal fenómeno) día tras día seguimos practicando, recreando y revitalizando el *ius* romanístico; con todo, quien quiera ser algo más que un simple legalista o abogado del montón, puede encontrar en este arte jurídico los fundamentos para su desenvolvimiento, crecimiento y distinción profesional, pues quien no sabe de Derecho Romano simplemente no conoce de Derecho, o al menos: tiene fuertes lagunas que fácilmente serán evidenciadas en cualquier momento.

Es imperioso advertir que quien estas líneas extiende, no es más que un advenedizo que manifiesta con tibieza su limitada formación en la inmensidad de la romanística o quizá mejor pueda ser catalogado como un “entusiasta del Derecho Romano”, título con el cual me siento más que honrado pues con estas palabras me bautizó y equiparó el maestro Dr. Walter Antillón Montealegre, en alguna clase conjunta de esta materia que impartimos en su momento; por lo tanto, se habrá de entender que lo aquí expuesto no es una creación doctrinal profunda ni mucho menos algo que sea desconocido a nivel de la *verdadera* ciencia jurídica romana, sino una serie de rudimentos básicos y esenciales que no tienen otra finalidad más que hacer meditar a estudiantes y estudiosos costarricenses acerca de que el Derecho Romano no supone una “pérdida de tiempo”, sino que por el contrario, representa su más importante inversión.

II.- QUINCE RAZONES PARA ESTUDIAR DERECHO ROMANO

Se pueden plantear otras. A no dudar pueden existir más. Incluso, exista quien —dependiendo del punto de vista desde el cual potencie su lente analítico— repudie de alguna o varias de ellas. No obstante, lo que se persigue de seguido es exponer una lista enunciativa (más no comprensiva) de los diversos motivos y/o

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



fundamentos por los cuales el Derecho Romano representa un núcleo esencial en la formación, desarrollo y quehacer diario del jurista. Lejos quedan de este lugar las vanidades académicas, los lenguajes refinados y las exposiciones doctas. Quien lea estas razones no encontrará el elixir de la erudición; a cambio, podrá desde el mundo de lo terrenal y forense, matizar como aquello que parece tan remoto y lejano en realidad está a la vuelta de la esquina. Ser consciente de nuestro mundo mediante su lectura en clave romana o bien del mundo romano mediante su lectura en clave moderna, nos hará comprendernos y vernos mejor. Es pues como verse en un espejo. En el fondo, es el cometido de esta investigación.

II.1.- PERMITE TOMAR CONCIENCIA DE LA RELATIVIDAD HISTÓRICA DE LAS PROPIAS CONCEPCIONES JURÍDICAS

La meditación reflexiva del ideario jurídico de los romanos constituye uno de los antídotos más eficaces frente a los dogmatismos inflexibles. Al estudiar las fases de evolución que presentaron diversas instituciones jurídicas en Roma (v.gr. matrimonio, proceso civil, propiedad, contratación, obligaciones etc.), se conforma una veta cognitiva que denota la propia contingencia y posibilidades de superación que ostenta el derecho como un fenómeno de raíces predominantemente políticas (utilizado el término en el sentido “del arte de hacer las cosas posibles”). De este modo, los sistemas y/o modelos jurídicos, al final del día, vendrán impregnados por las particularidades de los contextos socioeconómicos y culturales que configuran su contenido formal dentro del ámbito de la *validez* y que delimitan sus alcances reales a nivel de la *legitimidad*.

Uno de los mayores males que arremete contra la formación jurídica es la delimitación del conocimiento posible al derecho positivo vigente. Luego, quien solamente conoce de reglamentos, circulares, leyes y códigos no conoce de Derecho, puesto que, detrás de aquellas disposiciones formales existen normalmente sendos sustratos teóricos e ideológicos que sustentan su contenido

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



y justifican su existencia. Al conocer de Derecho Romano, el jurista está al tanto de la razón de ser (o deber ser) de aquellas regulaciones, encuentra sus antecedentes, comprende su estado evolutivo, valora o critica su actual configuración, compara sus contenidos, detecta incorrecciones en su comprensión doctrinal y jurisprudencial, descifra criterios para cuestionarla, interpretarla o bien mejorarla, entre otras.

El Derecho Romano pone en una perspectiva de primer plano aquella incesante dialéctica que expone Errera (2013) entre partidarios de una dimensión objetiva e inmutable del derecho que debido a la prevalencia de unas ciertas ideas de justicia y fundamentos axiológicos, se resiste al cambio de las épocas y otros, que por el contrario, generan una visualización circunstancial y mudable del fenómeno jurídico sujeto a los vaivenes científicos, sociales y culturales de los contextos espaciales que regulan.

Bajo el encuadre del escenario descrito, la romanística brinda espacio para ambas posturas, pues dependiendo del cristal con el cual se estudie, se pueden encontrar algunas doctrinas que bien pueden ser asumidas como unos ciertos fundamentos inmutables del derecho que tras el paso de los siglos se mantienen inalterados (v.gr. bona fides, suum cuique tribuere, etc.), no obstante, otros bien podrían enfocarse en la dinámicas socioeconómicas que por ejemplo justificaron en su momento ciertas ordenaciones legales, que hoy lucen como arcaicas o bien desde “lo moderno”, plantearse la insuficiencia de aquellas orientaciones que hoy se presentarían como incompletas o lucen como superadas (v.gr. prerrogativas del paterfamilias y rol de la mujer, entre otros).

II.2.- FORTALECE LA NECESARIA CONEXIÓN QUE TIENE QUE EXISTIR ENTRE TEORÍA Y PRÁCTICA

Con acierto se ha dicho que la mejor práctica es aquella que viene antecedida por una buena teoría. Con todo, el genio y cardíaca de los juristas romanos supuso [Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).



la génesis de una verdadera ciencia jurídica que no encuentra ningún referente histórico similar. En palabras simples: Roma crea el Derecho; por ende, es dable sustentar que, si ayer todos los caminos nos llevaban a la ciudad eterna, hoy todas las instituciones jurídico-privadas provienen de ella.

El mérito equivale a idear un balance de lo justo y equitativo o mejor aún, una profesión (o auténtica vocación) que por arte² es “ciencia práctica”; en efecto, el entusiasmo por el estudio de la romanística nos revela la notoria dimensión pragmática que tuvieron sus grandes jurisconsultos, lo cual repercute en que sus soluciones estén impregnadas de fuertes dosis de prudencia, realidad y utilidad, pues al decir de Iglesias: “(...) el romano no especula, no mira desde el atalaya. Su razonar se produce aquí abajo”, por ende, siendo enemigos de fantasiosas abstracciones e inclinaciones teoréticas ensimismadas, comprendieron que el razonamiento jurídico crece mejor cuando se proyecta a ras de suelo, pues la volátil imaginación conceptual no puede suplantar la espesa y vibrante realidad en la cual nos desenvolvemos los seres humanos de carne y hueso.

De este modo, levantar fronteras entre lo teórico y lo práctico luce artificioso para el sentir romano, puesto que, si lo segundo no coincide con la primero, algo habrá que revisar y ajustar para plasmar su perfecta armonía. Su enseñanza para el siglo XXI se traduce en que la teoría no debería ser vista como un fin en sí misma, por cuanto, su justificación viene impuesta como medio o instrumento que procura la correcta tutela de la integridad y dignidad del ser humano.

2 Las discusiones respecto de si el derecho es ciencia lucen cansinas y superadas, ¿qué nos tiene que decir la romanística?, veamos: “El Derecho es el arte de lo bueno y de lo justo. Y ¿por qué arte?, ¿qué significado toma aquí esta palabra? (...) El jurista, al igual que el pintor o el escultor, crea una obra original, innovadora, que es la solución de justicia para un caso, y expone esa solución como creación propia. Y este Derecho ligado a la justicia material del caso, tiene su fundamento en la *autoritas* del jurista, y aspira a ser independiente del poder político y plenamente eficaz en la prevención de daños y en la condena de delitos”. (Castresana, 2015, p. 94).

Por esta razón, las razones jurídicas deben ser un medio útil que validen y legitimen su funcionalidad dentro de la dinámica social que exige el abordaje de aquellas situaciones conflictivas que corresponde regular y solucionar. La herencia romana luce pues ineludible. El manejo de categorías teóricas que estén pensadas *desde, por y para* la realidad existencial y vivencial del ser humano, procuran un sentido de pertenencia del jurista, lo cual entronca en una validación ética y de compromiso social que garantizan el decoroso desenvolvimiento de su profesión.

Con lo expuesto, se comprende mejor la certera crítica que en su momento alzó la escuela histórica del derecho contra la falsa opinión de aquellos que postulan que teoría y práctica son entidades diversas e incluso tendencialmente contradictorias. Si bien el teórico y práctico pueden proyectar funcionalmente su conocimiento en forma diversa, lo cierto es que deben tener una misma orientación de ideas así como estudiar lo mismo para comprender la unidad de su entidad, ante lo cual, toma plena actualidad la certera advertencia del inmortal jurista Von Savigny cuando reconocía que había adquirido la convicción de lo recién expuesto en ocasión del estudio profundo de los jurisconsultos romanos, que siento tan grandes bajo este punto de vista, siguen proyectando su ideario en el presente y la experiencia de una larga práctica judicial —confesaba nuestro autor— “no ha hecho más que afirmarlas” (Von Savigny, 2005, p.7).

II.3.- DIMENSIONA QUE EL DERECHO POSITIVO ACTUAL ES EN GRAN PARTE UNA MODALIDAD DEL DERECHO ROMANO

Una creencia vaga aunque muy extendida, es que el estudio histórico del Derecho Romano al menos sirve para conocer de reojo las fuentes antiguas del derecho civil, teniendo poca o nula importancia de cara a nuestra actualidad y menos aún: en relación con aquellas ramas del ordenamiento jurídico que tienen su génesis —aparentemente— en contextos diferentes y/o más contemporáneos (v.gr.

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



derecho constitucional, administrativo etc.) o bien, que han tenido sentidos cambios de cara a los retos y transformaciones de la denominada sociedad moderna (v.gr. derecho familiar, laboral, agrario, informático, aeronáutico, internacional público etc.).

Tal concepción reduce consecucionalmente la reflexión del romanista a una especie de relicario de antigüedades, donde de vez en cuando, se puede cotejar algún lejano y remoto pariente de las instituciones actuales (principalmente dentro del derecho privado patrimonial) lo cual sirve para citar como antecedente histórico en una investigación universitaria o evocar su pretérita existencia en un alegato litigioso que genere la apariencia de una falsa erudición. Sin embargo, tal perspectiva es equívoca por múltiples aspectos.

En primer lugar, obvia que el derecho romano “gobierna el inconsciente de los juristas de raigambre continental” (Espitia, 2012, p. 35) lo cual implica que, aunque muchos abogados y abogadas lo ignoren, diariamente en su labor forense están ejercitando muchos de los métodos e idearios interpretativos del jurista romano frente a las necesidades y requerimientos conflictivos que imponen la convivencia social en “el aquí y ahora”; luego, tal forma de trabajar “el don de lo jurídico” es francamente romanista, de allí que la labor cotidiana de muchas personas juristas no se aleja en demasía de las preocupaciones y ocupaciones de sus colegas de hace aproximadamente dos mil años.

Más allá de lo anterior y con el respeto debido, se considera que peca de inocencia aquel penalista que piensa que el derecho penal moderno nace (por generación espontánea) con Cesare Beccaria o aquel ius-publicista que inicia sus estudios a partir del período revolucionario francés con el surgimiento del Consejo de Estado, peor aún aquel especialista de lo familiar o laboral que piensa que Roma no tiene nada que aportar en su materia, pues más allá de que nuestro método e inconsciente por ser *jurídico* sea necesariamente *romanista*, lo cierto del caso es

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



que el derecho costarricense no es otra cosa más que una modalidad del Derecho Romano, según sustenta en su obra Antillón (2017), lo cual suma elementos de refuerzo para sustentar su importancia.

Evítese cualquier petición de principio y véanse las pruebas. Así a guisa de mención, permítase el lector tomar una licencia temporal y viajar al año 326 a.c., donde los cónsules Poetelio y Papirio, impulsan de forma reivindicativa y a contracorriente, una ley que proscribía que los deudores insolventes no caigan en esclavitud de sus acreedores, pues bien, en aquel momento, no solamente nació el principio de responsabilidad patrimonial del deudor que gobierna las relaciones patrimoniales y comerciales contemporáneas (Conf. Art 981, Código Civil), sino que también se erigieron sendas reglas de proporcionalidad y razonabilidad en ocasión de salvaguardar la dignidad de las personas más desfavorecidas; si alguien a partir de aquel fenómeno de contenido netamente humanista no valora el Derecho Romano y no es capaz de proyectar nuevos avances en el campo de las relaciones crediticias y su eventual conexión con los derechos humanos y fundamentales, bien podría parar la lectura en este momento y repasar de previo el sentido de su propia vocación.

II.4.- IMPULSA EL SENTIDO REALISTA, DINÁMICO Y ÚTIL DE LA PROFESIÓN JURÍDICA MEDIANTE EL MÉTODO CASUÍSTICO

Una forma de vencer la obstinada resistencia de aquellos que reniegan del estudio del Derecho Romano es mediante la presentación del método casuístico. En efecto, la casuística sigue siendo una herramienta imprescindible para la técnica jurídica al denotar la importancia manifiesta que ocupan los análisis minuciosos y valoraciones individualizadas en la justicia del caso concreto. En tal carácter (sea en el sistema jurídico continental o bien bajo el anglosajón), esta metodología de orígenes romanistas sigue cosechando sus frutos al evidenciar que “el diablo está en los detalles” y que, a fin de cuentas, el éxito o fracaso para la resolución acertada

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



de un conflicto no pende tanto de abstracciones teóricas, dogmáticas comunes o argumentaciones etéreas sino de la materialización concreta del derecho en el trozo de realidad material específica que se tiene que tratar.

El derecho es su fisionomía aplicativa discurre en la individualización. Con sus antecedentes en el pensamiento de Platón y siendo a su vez “recogida por Cicerón” (Fernández de Bujan, 2011, p. 27) el precepto consistente en que “el Derecho es la constante voluntad de dar a cada quien lo suyo y/o lo que le corresponde” (constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi) es tomada por el jurisconsulto Ulpiano como una clara manifestación de que la única justicia posible es aquella del caso concreto o ¿Cómo se puede dar a cada quien lo que le corresponde, sino se toman en cuenta los contornos específicos del conflicto sometido a juzgamiento? De este modo, sea en sede administrativa, jurisdiccional o constitucional etc., cada caso siempre debe ser tratado como diferente, único o especial, pues por parecido que tenga con otro anterior, siempre existirá una variable, un pequeño argumento, algún pormenor factual o una sutil probanza que amerite un esfuerzo adicional. La idea de proyectar la administración de justicia como una “maquila resolutive” o un “conjunto de algoritmos que alimenten a discreción un programa informático” no es la modernidad del derecho sino más contundente deshumanización.

El método casuístico nos recuerda que el derecho está inmerso en una cultura condicionada por un tiempo y espacio determinados. La realización jurídica no yace en las páginas amarillentas de un libro o en las teorías grises de una conferencia academicista sino en el impacto real que una persona con sus triunfos y fracasos siente del Derecho en su esfera existencial. El jurisconsulto romano (al igual que lo deberían estar las personas juristas contemporáneas) está en permanente relación con el entorno y sus necesidades, su criterio está sumido en la *prudencia* y guiado por la *utilidad*, pues su mente siempre está predispuesta para



el mejoramiento de las condiciones materiales de la convivencia humana; por tanto es: “un práctico, un artista del concejo certero y la respuesta pensada, no es un teórico ni un doctrinario; sólo en un aspecto es científico: cultiva la ciencia de lo justo e injusto”. (García, 1973, p.34).

Cada amanecer marca un día venidero y el derecho brota en cada nuevo caso. Lo paradójico es que si bien para la perspectiva romana, el caso marca el principio del derecho, es lo cierto que como éste jamás puede reproducirse en todos sus detalles, cada decisión casuística contiene *algo más* que una solución de un conflicto individual. El jurista en su taller va creando, fraguando y puliendo en su seno de forma creativa y paulatina una norma jurídica que prescinde y se abstrae de algunas circunstancias del caso que tiene en sus manos, en resumen, marca la formación para una futura norma jurídica abstracta. (Schulz citado por Castresana, 2015, p. 102); lo recién expuesto, lógicamente ha marcado —partiendo de la casuística— la pauta en la conformación de nuestro actual Ordenamiento Jurídico desde los últimos dos mil años.

II.5.- EXPANDE EL HORIZONTE CULTURAL DEL JURISTA

Una de las críticas más incisivas que se le realizan al Derecho Romano es que nada aporta para aprender a utilizar el derecho vigente. De este modo, los seguidores de las corrientes legalistas o ancladas en positivismos formales sostienen que lo único que realmente merece la preocupación de los juristas es el derecho normativo, pues bajo su iletrada perspectiva, un buen abogado o abogada no requiere conocer nada del legado y sentir romanista para ganar juicios civiles, realizar contratos o asesorar clientes; por tanto, tales orientaciones explican el “culto fetichista” que normalmente suelen tener tales “peritos en derecho” por la ley en vigencia.

El camino de quienes deciden limitar su vida profesional a la mera referencia de las leyes es amplio y fácil de transitar. Descargar unos diez códigos de internet [Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).



y sentirse en la vía correcta, es tentador. Es más, no se puede ignorar, que existen quienes piensan que son grandes civilistas porque tienen el Código Civil o Comercial sobre su escritorio o bien que limitan su conocimiento bibliográfico a la consulta en un buscador web de la ley —o incluso “palabra clave” — que consideran regula la situación conflictiva que requieren asumir. Lo paradójico, es que estas personas que limitan su frontera a los vértices normativos suelen tener una comprensión muy limitada del Derecho y por lo general se quedan en un manto de mera superficialidad legalista (por no decir banalidad) que les impide profundizar en las verdaderas razones y sentidos que existen detrás de las normas vigentes. Por la situación expuesta, sus aportes suelen ser bastante modestos, al ser meros reproductores de textos por todos conocidos o al menos, que resultan fáciles de acceder en una sociedad de la información como la actual.

Por el contrario, aquellos que escogen el camino angosto y se nutren de conocimientos interdisciplinarios o bien —para nuestro objeto de estudio— toman en cuenta la robusta vitalidad del Derecho Romano y la cultura de conocimiento que de aquel deriva, suelen tener mejores elementos para criticar, mejorar, relacionar e interpretar a fondo el derecho vigente y asumir de una manera más integral el tratamiento jurídico del caso conflictivo, situación factual o institución que tienen en sus manos. La razón es sencilla: el derecho romano expande el horizonte cultural del jurista, pues le permite comprender que el ordenamiento jurídico presenta su anclaje en dimensiones espacio-temporales que le hacen dúctil frente a los fenómenos políticos y/o socioeconómicos que le corresponde regular, asimismo, interioriza en forma complementaria que existen ciertas constantes en los sustratos jurídico-institucionales, que por su dotes de perfeccionamiento, siguen teniendo aplicación y por tanto, mantienen prácticamente inalterada su tradición con el paso de los siglos.

Quien se asoma al Derecho Romano desarrolla un don de la contextualización y obtiene de paso, elementos más robustos para visualizar las variantes regulatorias y fases evolutivas que han presentado (y pueden seguir presentando) las disposiciones jurídicas. Además, tener una especie de *gnosis evolutiva* permite evitar los errores del pasado y valorar el sentido de muchas de las conquistas alcanzadas, sin soslayar en que, bajo tal “horizonte de miras”, se excluye cualquier reduccionismo dogmático que hace comprender que el derecho actual no el mejor o peor, sino tan solo el posible y/o escogido.

En suma, concordamos con Ihering (2011) cuando reconoció que la existencia de nuevos Códigos o leyes no genera ninguna pérdida de importancia para el Derecho Romano, pues tampoco la pierde la escuela cuando se la abandona. De esta manera, al decir del maestro alemán en referencia, tanto en el fondo como en la forma, todas las legislaciones modernas se basan de una u otra manera, en el Derecho Romano, que en su justa dimensión es para el mundo moderno, como el cristianismo, como la literatura y el arte griego y romano, un elemento más de civilización. La influencia no se limita en exclusiva a las instituciones, por el contrario, el ideario jurídico, la metodología y forma de razonar del jurista moderno, es más toda su educación jurídica, en una palabra: son romanos.

II.6.- EVITA EL REDUCCIONISMO DOGMÁTICO MEDIANTE LA APERTURA DE CAMINOS DE ENTENDIMIENTO Y RAZONAMIENTO JURÍDICO DIVERGENTES

En los tiempos que corren, existen tendencias doctrinales que asumen que si bien la ciencia jurídica no es unívoca tampoco se resigna a intentar dejar de alcanzar aquel cometido ideal (Fernández y Nieto, 1998). Se sustenta que si bien dentro del ordenamiento jurídico en general, así como la interpretación y argumentación jurídica en lo particular, pueden generarse caminos de resolución

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



distintos, heterogéneos e incluso contradictorios; aun así, guardan en sus adentros la aspiración —¿o quizá utopía? — de seguir caminando hacia un ámbito de plena certeza gnoseológica que sería una especie de “tierra prometida” para el jurista.

Sea como fuere, en diversas ocasiones, las decisiones complejas y de fondo, más que obedecer a una coherencia ortodoxa a nivel teórico responden a verdaderas técnicas y/o posturas políticas, personales e ideológicas de los intérpretes que no se pueden separar —¿o quizá sí? del objeto interpretado, v.gr. la norma jurídica, lo cual denota que aquella pretendida univocidad en el conocimiento no solamente es una cuestión de perfeccionamiento epistemológico, sino que requiere de fuertes porciones de compromiso ético.

Lo que a menudo se oculta es que aquella cuestión fomentadora de divergencias y desacuerdos era perfectamente manejada por los jurisconsultos romanos, y no solamente era de su conocimiento, sino que incluso era aceptada y quizá hasta estimulada. En efecto, en Roma floreció el Derecho como una ciencia práctica impulsada por el *lus controversium*. Aquel derecho fue el motor dialéctico que, a modo de contradicciones y encuentros, negación y superación, conservación e innovación, estimuló la perfección y mejora continua de los institutos del derecho privado patrimonial, llevando lo jurídico a unas posibilidades y lugares hasta aquel momento insospechados.

Asimismo, forjó en su seno el advenimiento y consolidación “a fines de la República” (Antillón, 2017, p. 63) de dos escuelas de *jurisprudencia* diversas, como lo son la Proculyana y Sabiniana o Cassiana, sin soslayar que incluso en ellas mismas, existía espacio para la individualidad de criterio, pues a tono con lo expuesto por Ariza (2019) si bien la adhesión a una escuela u otra efectivamente se presentaba, esta se producía por “razones no de tipo metodológico-profesional, sino de orden más bien personal” (p. 225) lo cual evidencia la divergencia de criterio que a nivel jurídico se podría presentar, sin esquivar, claro está, los numerosos ejemplos

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



que muestran los ámbitos de comunicación existentes entre ambas escuelas, lo cual desdibuja la tajante frontera que la doctrina romanística tradicional intentó asignarle.

Con todo, la cardíaca jurídica romana presenta una particular orientación hacia los diversos problemas que exhibe la convivencia humana. Aquella técnica de la tópica e idiosincrasia de utilidad se cimenta en la facticidad de los acontecimientos orientando la respuesta del jurista frente a las *necesidades* que requiere la vida en relación, lo cual excluye toda especulación o sentimiento de abstracción que pretenda alienar el pensamiento jurídico. Como es natural, frente al mismo problema no todos encuentran igual solución, por ende, nacen las discrepancias entre los juristas que más allá de generar la parálisis y atrofiamiento del sistema, los impulsa (sea dentro o excepcionalmente contra sus propias escuelas) a forjar una depuración y corrección en sus respuestas.

La enseñanza para nuestros días es que en el debate y la discrepancia respetuosa de criterios, pueden germinar el afinamiento de orientaciones que repercutan en una perfección incesante de los institutos jurídicos y su real impacto en la esfera vivencial de las personas; a fin de cuentas, “la contradicción es el motor de la vida” según proverbio galeano, lo cual nos debe llevar a reconocer que en el Derecho no todo está dicho, que caben los caminos alternativos y que incluso lo que hoy se considera “imposible” “progresivo” o “irrealizable” puede ser la regulación jurídica del mañana.

Un buen campo ejemplificativo para dimensionar lo valioso de la divergencia de criterios, puede ser la lectura de aquellas sentencias que contienen votos salvados. En aquellos criterios muchas veces se encontrará la respuesta apropiada para los casos futuros, siendo factible que si alguna segunda instancia no lo puede reconocer de momento, será el propio e imperdonable paso de los años el que pueda encontrar su valor, haciendo predominante la línea de juzgamiento que hace

un tiempo atrás salvó su independencia, en el arduo pero honesto ámbito de la minoría.

II.7.- POSICIONA LA VOCACIÓN AXIOLÓGICA DESDE LA CUAL DEBE PARTIR EL JURISTA CONTEMPORÁNEO EN SU PROFESIÓN

El derecho es humano, demasiado humano. La esencia del modo de ser y sentir del jurista descansa en el Derecho Romano, por tanto, es consustancial que éste sirva de sustrato axiológico a aquel, en ocasión de orientar la actitud con la cual afronta los retos diarios de su oficio. Por esta razón, se concuerda con Fernández de Buján cuando sostiene que: “los estudios del Derecho Romano son las humanidades del jurista” (2011, p.46) pues efectivamente a partir de aquellas fuentes imperecederas, los apasionados de las ciencias jurídicas forjan los basamentos con los cuales se desarrollará la operatividad de su profesión, al permitir la fijación de una auténtica “coraza de discernimiento” —que por su ubicación en las necesidades de la vida humana— repele todo estudio meramente instrumental, rastrero y servil de las formas legales vigentes.

La sabiduría acumulada evoca que la humanidad del derecho impide patrocinar dogmáticas absolutas en clave de línea recta. No es tanto una visión de agnosticismos sino de realidades. Las nociones jurídicas están sujetas a mutaciones y relativizaciones de contenido en función de los requerimientos socioeconómicos, políticos y culturales en las cuales habrán de surtir sus efectos; sin embargo, lo valioso del Derecho Romano es que nos permite seguir adaptando y/o moldeando tales preceptos constantemente mediante su propia *metodología*, siendo factible sostener que nuestro derecho moderno no es otra cosa más que una fase de un Derecho Romano en bullente evolución.

Una dimensión de análisis en este particular, lo constituye la dimensión triádica de “iuris praecepta” de Ulpiano (D.1.10.1) consistente en vivir honestamente (honeste vivere), no hacer daño a otro (alterum non laedere) y dar a cada uno lo [Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).



suyo (suum cuique tribuere), preceptos que debe acometer el jurista en su trajín diario y que se proyectan en diversos escenarios.

La vida honesta se erige en una máxima deontológica que orienta el curso de actuación de cualquier persona y máxime de aquellas que han dedicado su vida al ejercicio de la abogacía. Por ejemplo, quien realiza una estafa procesal (y los abogados litigantes pueden ser sujetos activos de la misma), sea engañando a la persona juzgadora, a la contraparte o bien generando “una colusión de ambas partes que se ponen de acuerdo entre sí para engañar al juez (Castillo, 2021, p. 250) no solamente incurre en una conducta procesal que renuncia sin mayores miramientos a la dimensión de honestidad que exige la vida misma y en concreto el plano de la ética profesional, sino que, a su vez, puede ser merecedora de consecuencias disciplinarias, civiles e incluso penales, pues al decir del citado jurista Castillo, “las tres formas de estafa son merecedoras de pena (...) en tanto, ellas pueden ser subsumidas en el concepto de estafa general” (2021, p. 251).

Por otro lado —entre tantos ejemplos posibles—, el “no dañar a otros” también tiene su correlativo en el ejercicio profesional de la abogacía; así, quien de forma negligente e irresponsable patrocina causas judiciales que terminan generando daños en su propio representado, se puede hacer merecedor de una condena civil por “mala praxis profesional”, piénsese a guisa de mención, en el apoderado especial judicial que deja de impulsar el proceso judicial y este es declarado caduco (Conf. Art 57, Código Procesal Civil), lo cual genera que una vez que se vuelva a presentar la causa sea factible de ser cuestionada por prescripción negativa (Conf. Art 865, Código Civil y art 968, Código de Comercio) pues los efectos del emplazamiento que habían sido alcanzados con el primer planteamiento desaparecieron, lo cual denota una conducta abogadil que es causa adecuada de un daño cierto, directo e inminente a su propio cliente, desquebrajando en mil pedazos aquella antigua pero instruida advertencia romana: “no dañarás a otros”.

Finalmente, la fuerza vigorizante para ejercer con dignidad la profesión jurídica viene impuesta por “dar a cada uno lo suyo”, aspecto en el cual (me habrá de disculpar la persona lectora) resulta apropiado incluir una pequeña anécdota personal que ayuda a comprender mejor la orientación de la máxima.

Resulta que siendo muy joven ingresé a trabajar a un Bufete. La jefatura recaía en un culto abogado que había sido de los primeros en abrir oficina jurídica en una importante localidad de Costa Rica, él se encontraba entrado en años y a pesar de que ya no tenía ninguna necesidad económica, seguía religiosamente dirigiendo los designios (administrativos) de su Despacho, a su vez, que patrocinaba judicialmente algunos selectos casos de su escogencia.

El ilustre abogado que había laureado su fama con decencia, sacrificio y disciplina, era el padre de la abogada que, siendo mi profesora universitaria, me había llevado a la oficina como su nuevo asistente. Lo interesante para estas líneas, es que de las primeras cosas que me llamaron la atención es que pude observar como el membrete de todos los escritos judiciales (amén de llevar naturalmente los datos de la oficina y una hermosa iconografía de una balanza), en su inferior eran acompañados por la frase: “suum cuique tribuere”. Aquello de entrada me sorprendió, sin embargo, como era nuevo (un verdadero homo novus) no quise preguntar pues podía parecer algo inapropiado e imprudente por estar apenas iniciando en mis funciones.

Con en el paso de los meses y algunos años, fui ganando la confianza y cariño de los miembros de la Oficina, así que un día de tantos, me animé a preguntarte a la abogada (que era mi jefatura directa) la razón por la cual los escritos judiciales de la oficina incluían tal selecta frase, a la cual me respondió que aquello tenía que preguntárselo directamente a su señor padre.

A los pocos días, subí a la segunda planta del edificio, me enfilé con gran arrojo hacia el estudio del fondo, toqué la puerta, ingresé — y no sin antes [Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).



enmudecer unos segundos al tener enfrente la hermosa presencia de selectos y costosos libros que conformaban la biblioteca de aquel veterano abogado —, tomé algo de valentía y le pregunté la razón de ser de aquella frase, a lo cual, él me respondió:

“Joven, cuanto me alegra su duda. He estado esperando esa pregunta durante muchos años. Pues miré bien, aquella frase latina-romana es quizá lo más significativo que aprendí en la Universidad y ha marcado tanto mi éxito profesional como mi vida misma, por lo cual considero que, en nombre y respeto de mis clientes, es bueno — para que no lo olviden en el “afán diario” —, recordárselo todos los días a los respetables señores jueces y juezas, a los cuales dirijo respetuosamente mis escritos y que tienen en sus manos hacer en el derecho la justicia”.

II.8.- DESARROLLA EL LENGUAJE JURÍDICO

Los requerimientos actuales de la disciplina jurídica exigen una toma de sensibilización en el abordaje de los problemas que más apremian a la humanidad. Los enfoques exigidos al Derecho deben estar respaldados no solamente en la validez y/o conformidad con el bloque de juridicidad sino también auspiciados en una dimensión de legitimidad, es decir de aceptación (o al menos entendimiento) entre los destinatarios de los efectos que aquellos generan.

Tal concepción ya fue perfectamente advertida por Cicerón, así el gran pensador y político romano se inclinaba por una predominancia de aquellas legislaciones que inciten su cumplimiento libre y voluntario, por el contrario, si todo radica en una sumisión ciega motivada por el mero hecho del temor, ya “no hay sólidas bases para la obediencia, ni podemos rechazar las leyes de una tiranía, ni distinguir entre las leyes de una República y las normas de una banda de delincuentes” (Citado por Rivera, 2006, p. 385)

Pues bien, si la ciencia jurídica aspira a ser comprensible, es claro que su lenguaje necesariamente también lo ha de ser. Luego, cuando se sustenta que el Derecho Romano desarrolla el lenguaje jurídico no se está favoreciendo que los juristas comiencen a exclamar peroratas teñidas en latín ni discursos solemnes cuya formalidad resulte incomprensible para las personas ajenas a la materia. Por el contrario, de lo que se trata es de resaltar que los límites de nuestra profesión vienen impuestos en gran medida por los límites de unas formas lingüísticas particulares que, si bien han evolucionado, provienen en gran medida de Roma; por consiguiente, al estudiarlas en su sentido radical (sea en su propia raíz), se adquiere una mayor agudeza de su real y recto sentido.

En este aspecto se concuerda con la catedrática de la Universidad de Cambridge, la profesora británica Mary Beard (2017) cuando indica: “La antigua Roma es sumamente importante (...) sigue siendo la base de la cultura y política occidental, de lo que escribimos y de cómo vemos el mundo y nuestro lugar en él” (p.15). De este modo, al cultivarse en el derecho romanista, el jurista de una u otra manera, está fortaleciendo sus neuronas jurídicas y está perfeccionando su ámbito lingüístico, pues al decir de García (1973) en la jurisprudencia romana se encuentra un perfecto alfabeto jurídico.

Sea como fuere, otra enseñanza del Derecho Romano es que sus jurisconsultos para delimitar el arte de lo justo y lo equitativo, se servían de conocimientos complementarios asociados con la filosofía y retórica, pero nunca descuidaron la consulta y apoyo constante en la gramática y semántica (Espitia, 2012). De allí, que el mismo ejemplo romano, recuerde que las reglas del lenguaje son vitales para abordar con éxito el oficio de lo jurídico.

En tal orientación, la doctrina romanista costarricense, citando a Vacca, 2012 ha indicado:

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



El mérito de Quinto Mucio, de Sulpicio Rufo, de Labeon, consiste en que, siguiendo el modelo del pensamiento griego, aplican y adaptan en el tratamiento de las fuentes jurídicas las reglas y las categorías de la lógica y/o de la tópica, a fin de producir lenguajes especializados para expresar o acuñar conceptos y sistemas de conceptos, juicios y razonamientos específicamente jurídicos, poniendo en evidencia un derecho existente (Muñoz y Antillón, 2020, p. 6).

Un profesional que escriba con poca rigurosidad conceptual — o bien de forma descontextualizada y con faltas ortográficas — en sus escritos dirigidos al Tribunal, un fedatario público que no tenga claridad en su redacción o una persona juzgadora que no maneje las reglas de la sintaxis en sus resoluciones, serán muy mal vistas no solamente por las personas destinatarias de tales labores sino también por la sociedad en su conjunto. De esta forma, todo profesional en derecho debe saber leer y escribir bien; sin esquivar, que para aquellas madrugadas frías o noches de soledad donde el temperamento jurídico busca errante su destino, el Derecho Romano suele ser siempre un lugar reconfortante.

II.9.- INDUCE LA PERSPECTIVA INVESTIGADORA QUE DEBE OSTENTAR TODA PERSONA JURISTA: LOS RENDIMIENTOS DEL DERECHO COMPARADO

Toda buena investigación jurídica —amén de guiarse, entre otros aspectos, por una adecuada metodología de trabajo, rigurosidad en el tratamiento del enfoque y profundización en el contenido de las fuentes disponibles— debe gravitar sobre la libertad de pensamiento (expresión) y publicación de los resultados obtenidos para así generar la apertura de espacios de debate que deriven en potenciales climas comunicacionales que repercutan en un avance significativo de la institución jurídica, regulación legal o situación factual sustentada. Tal noción, entronca, por ejemplo, con el “papel valiente de divulgador del conocimiento jurídico de Cneo

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



Flavio” (Espitia, 2012, p.170) pues este luchó por ventilar el derecho al pueblo de cara al hermetismo y secretismo de épocas anteriores. A partir de aquel momento, en Roma se acuñó una jurisprudencia que no se basaría en el monopolio de la interpretación sino en la calidad y autoridad de las respuestas.

Para el apasionado del derecho en general y más aún para el civilista en lo particular, el Derecho Romano representa esa tierra común en el cual se sustentaron los procesos de codificación. Desconocer sus aportes y manifestaciones actuales, sería tanto como centrarse en un efecto sin comprensión alguna de su causa, lo cual no sería otra cosa más que la grosera renuncia a cualquier acercamiento meramente racional a los institutos jurídicos.

Con todo, para el estudioso romano se abren caminos que denotan la relevancia de hacer esfuerzos de derecho comparado (tanto en clave espacial como temporal). En tal orientación Muñoz y Antillón (2021) apuntan que uno de los aspectos que precisamente justifican la relevancia del Derecho Romano es la importancia de mejorar en nuestras comprensiones actuales, pues al estudiar sus Instituciones se logra ineludiblemente compararlo con el ámbito jurídico moderno, (sobre todo a nivel de derecho privado patrimonial) de este modo “esa comparación vendría a resultar una profundización de los conocimientos jurídicos, tal como, según se preconiza, resulta de cultivar el Derecho Comparado en general” (p.17).

II.10.- CONSOLIDA LA VISIÓN PRINCIPIALISTA DEL DERECHO

Basta haber leído en la vida al menos dos ensayos jurídicos y cinco sentencias para darse cuenta de la innegable relevancia que ostentan los principios generales del Derecho. Dentro el mar tormentoso que envuelve la conflictividad social, los principios del derecho se erigen en verdaderos “faros guías”. Frente a la vacilación hermenéutica pueden servir de parámetro interpretativo, ante la ausencia normativa pueden fungir como preceptos de integración y/o de aplicación directa, de cara a la escasez regulatoria especial pueden operar como mecanismo analógico

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



en ocasión de su contenido general. Asimismo, tales categorías, hacen llevadera la función diaria de las personas juzgadoras, sirven de inspiración en los parlamentos y colaboran en la ejecución de las disposiciones legales al servir como sendas válvulas de oxigenación que impiden el atrofiamiento del sistema. Sin exageración se podría sustentar que quien dejar su huella en el Derecho antes que cambiar leyes deberá pensar en innovar o redefinir los principios.

El Derecho, según lo entienden los romanos, tiene su basamento en unos *principia*. Tales principios, enraizados, a su vez, en un mundo de creencias, sentimientos, impulsos, necesidades políticas, económicas y de otra variada suerte, no se vierten del todo, con precisiones contables o mensurables, en lo jurídico positivo. (Iglesias, 2010, p. 65). Bajo este umbral, el desarrollo de la vocación principialista dentro del ordenamiento jurídico se fortalece cuando se aprecia la vitalidad del Derecho Romano. La apreciación no es nuestra, sino de uno de los extraordinarios juristas de habla hispana del siglo XX, quien mencionó:

La superioridad del Derecho Romano sobre los sistemas jurídicos históricos anteriores o posteriores estuvo justamente, no ya en la mejor perfección de sus leyes..., sino en que sus juristas fueron los primeros que se adentraron en una jurisprudencia según principios, la cual ha acreditado su fecundidad, e incluso paradójicamente, su perennidad, y hasta su superior certeza, frente a cualquier código perfecto y cerrado, de los todos lo que la historia nos presenta. (García de Enterría, 1984, pp.34-35).

De una u otra manera, quien acude al Derecho Romano termina forjando un conocimiento principialista afincado en una superioridad de certeza frente a muchas de las vacilantes disposiciones que engrosan las páginas de nuestros boletines oficiales. En los principios generales del derecho se encuentra un buen remedio

frente a la ingrata “inflación normativa” que presenta los ordenamientos modernos, no tanto para excluirla, sino al menos, para hacerla soportable.

A tono con lo expuesto, vale evocar una obra póstuma donde resaltan las palabras que con ilustre criterio sostenía el maestro Piza Escalante, cuando afirmaba que: “sin acudir a la interpretación de conformidad con principios, no es posible explicarse ninguna interpretación del Derecho, y la jurisprudencia que prescinda de hacerlo se convierte en un estéril ejercicio...” (2008, p. 44); de esta manera, décadas después coincidimos con el criterio del padre del constitucionalismo costarricense, puntualizando que aquella perspectiva principialista que ha de tener la jurisprudencia de nuestro tiempo, no es otra cosa más que una *actualización* de la sobria vocación romana, pues fueron ellos quienes percibieron de primero la regularidad, adaptabilidad y valía sin igual que merecen tales principios.

II.11.- FOMENTA LAS CONCEPCIONES SISTEMÁTICAS DEL ORDEN JURÍDICO

El Derecho resplandece en la unidad de su pensamiento; al concebir cualquier rama jurídica no puede olvidarse del árbol que la sustenta. Es un dato no controvertido que grandes jurisconsultos romanos advirtieron a través del paso de los años y resolución de múltiples conflictos sociales, la derivación que se podía hacer de ciertos preceptos y categorías que dan pie a una determinada *forma* del fenómeno jurídico, entre los primeros Servio Sulpicio Rufo y Quinto Mucio Escévola (García, 1973), aplican las categorías de las distinciones, definiciones, reglas, géneros y especies entre otros, para idear (a partir de los casos) una concepción racional del derecho, que al decir de Zimmermann (2016) conviene categorizarla como un *sistema abierto* pues tampoco se cae en el absurdo de respaldar un hermético círculo dogmático que excluya las posibilidades de superación o ideas de cambio, que dentro de la misma evolución del Derecho Romano se reporta.

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



En tal vía, señala Pugliese (1984) que, si bien la jurisprudencia romana se concibió y mantuvo predominante casuística, es lo cierto, que, encumbrándose desde tal metodología, los jurisconsultos lograron abstraer del caso particular una *regla* más general, lo cual permitió establecer determinadas conexiones, diferenciaciones y eventuales paralelismos entre un caso y otro, una regla y otra.

Por tanto, bien podría decirse que, amén de que los estudios romanos no puedan ser catalogados como rigurosamente sistemáticos, sí han puesto la semillas para erigir los basamentos de tal concepción. Desde la propia época postclásica romana han sido no solamente el abrevadero de una eterna fuente de prudencia y utilidad, sino también y particularmente, un tejido de instituciones, conceptos, de reglas y de principios de corte meridianamente abstracto, lo cual denota —dado su grado de perfeccionamiento— su plena operatividad, adaptabilidad e incluso vigencia para nuestros días.

El jurista Rascón (2011) coincide con nuestra postura. Para él, los juristas romanos forjaron una descomunal maestría en la elaboración y utilización de los conceptos jurídicos, siendo ellos los artífices de la *scientia iuris*, que fue dotada de autonomía; esto es, separada de la filosofía, la dialéctica y retórica, sin esquivar, que aquel saber de lo justo e injusto, no perdiera nunca su punto de contacto con la utilidad (*utilitas*) lo cual siendo llamada *iuris prudentia*, abrió a su vez las fronteras distintivas con la religión, moral y política.

En suma, todo aquel ingente de conocimiento jurídico es *legado y actualidad*, lo cual fue potenciado en ocasión del fenómeno de su recepción en el Occidente Europeo en general y particularmente en la Universidad de Bolonia a partir del “Siglo XII” (Duplá, 2003, p. 274). Tal hito histórico representa un punto de inflexión incomparable en la historia del derecho que ha dejado su rastro para la posteridad, lo cual es percibido por Antillón como “una razón más para que [el derecho romano]

deba ocupar una posición muy destacada, me atrevería a decir “dominante” en la conciencia histórica del jurista occidental” (2017, p. 215).

II.12.- REIVINDICA LA PROFESIÓN AL RECORDAR QUE SOLAMENTE SE PUEDE SER HÉROE EN EL DERECHO, MURIENDO POR ÉL O VIVIENDO PARA ÉL

Cicerón evoca que los juristas no deben guiarse por “las señales que tocan a retirada” (citado por Rivera, 2006, p. 372) de allí, que el compromiso insobornable con la pasión del Derecho —que es donde palpita el sentimiento de la justicia—, exige que las personas dedicadas a las ciencias jurídicas tengan aquella valentía que al decir del inmortal jurista costarricense Eduardo Ortiz Ortiz (1974), solamente puede repercutir en dos caminos: vivir por el derecho o morir en su nombre.

Un ejemplo notable de una vida diligente en el Derecho es el caso de Marco Antistio Labeón, quién para el maestro Antillón (2017) representa más que Papiniano “el punto más alto de la *Jurisprudencia* romana, porque une un espíritu independiente, auténticamente republicano y democrático, con una notable erudición jurídica y filosófica y un extraordinario talento” (p.63); por tanto, ¿cómo no encontrar en tal jurisconsulto y otros más, el coraje y la pasión para impulsar nuestra vida profesional? No se trata solamente de vivir *del* Derecho sino también de vivir *en y para* él; luego, nombres como Quinto Mucio Scévola, Servio Sulpicio Ruffo, Publio Lucio Craso, Aquilio Galo, Juvencio Celso, Celio Sabino, Javoleno Prisco, Salvio Juliano, Pomponio, Marciano, Paulo, Ulpiano, Gayo, Papiniano y Modestino (entre otros muchísimos más) engalanan el atardecer de los siglos y son claros referentes en la orientación de nuestra vocación.

Es vital evocar una enseñanza complementaria que debe perdurar para nuestra contemporaneidad. Así, como ha expuesto García (1973), la jurisprudencia en Roma mantiene su esplendor mientras continúa siendo una actividad libre e independiente, esto es: una *auctoritas* o prestigio que actúa como complemento de [Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).



la potestas del magistrado o del Príncipe; por el contrario, la actividad jurisprudencial declina cuando aquellas libertades e independencias desaparecen al burocratizarse la actividad de los juristas, convirtiéndose estos en una clase más de funcionarios sometidos a la voluntad imperial. Por tanto, aquí resuena una advertencia que podría valer el sentido mismo de la vida del jurista y es nunca burocratizar su función³ o lo que es lo mismo: evitar a toda costa ser institucionalizado.

II.13.- MOTIVA A QUIENES PRETENDEN SER JURISTAS (SIN TENER CONDICIONES MATERIALES NI DE PODER) PARA HACER IMPERAR SUS PERSPECTIVAS

En tiempos difíciles prosperan los espíritus inquebrantables. La experiencia que encarnamos durante la pandemia mundial por el COVID 19 nos ratificó aquella convicción. En aquel momento, voces activas y enérgicas invitaron a la resiliencia, que no era otra cosa más que una versión actualizada de un estoicismo, lo cual, por ejemplo, llevo a que se impulsara desde nuestra trincheras (Argüello, 2021) la implementación de audiencias judiciales virtuales. Luego, la corriente estoica fue seguida por muchísimos en Roma y que incluso — al ser no desconocida — sirvió de plataforma entre los estudiosos jurídicos para muchas respuestas.

Por lo anterior, la cosmovisión romana también forja el carácter de los juristas para dar luchas a contracorriente y salir adelante, sin importar las limitaciones materiales o temporales que se tengan al frente. Por ejemplo, el jurista Gayo dejó un legado inconmensurable siendo considerado para algunos como el arquitecto de la codificación justiniana «l'architetto della codificazione giustiniana». (Honoré,

3 En el campo de la judicatura y con una elocuencia inmortal, indicó Calamandrei: “Créame, la peor desgracia que podría ocurrirle a una persona juzgadora sería la de enfermar de ese terrible morbo de los burócratas que se llama el conformismo. Es una enfermedad mental, similar a la agorafobia: es el terror de su propia independencia; una especie de obsesión que no espera las recomendaciones externas, sino que se les anticipa; que no se doblega ante las presiones de los superiores, sino que se las imagina y les da satisfacción de antemano” (1935, p. 277).

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



citado por Stagl, 2015, p.1) no obstante, lo que se suele dejar de lado, es que tal jurisconsulto creció aparentemente lejos de los círculos de poder romanos, siendo un gran maestro con una vida provincial que trascurrió (en tesis de principio) lejos del Imperio y con una notable austeridad de medios, que no hacen más que enaltecer su obra.

II.14.- PERMITE REALIZAR CONEXIONES UNIVERSALES MEDIANTE LA VISIÓN UNITARIA DEL DERECHO.

El Derecho Romano es el vaso comunicante de los civilistas formados en el sistema jurídico continental europeo⁴. Un romanista puede dar la misma conferencia en Colombia, Costa Rica o España y sus apreciaciones no solamente podrán ser bien recibidas, sino que guardarán idéntica utilidad. Los grandes codificadores latinoamericanos, antes y primero que todo han sido romanistas, por ejemplo, Vélez Sarsfield estudió a Robert Pothier, el sabio jurista quien, a su vez, antes de ponerse a explicar derecho francés había pasado veinte años de su vida profundizando en el estudio de las pandectas romanas (Espitia, 2012, p. 730).

Otra noción unitaria del Derecho se encuentra en el debido proceso, pues a partir de esta garantía se puede comprender lo común y general de los diversos modelos de enjuiciamiento y/o códigos procesales presentes en países como Costa Rica (que optó por una noción *feudalista* a nivel procesal). De este modo, para muchos Roma no tiene nada que decir en este particular pues fechan la génesis del debido proceso allá por el año 1215 con la Carta Magna de Juan sin Tierra, sin embargo, tal forma de pensar no puede estar más que errada, pues para comenzar

4 La doctrina especializada apunta: “Ciertamente el Código civil francés derivó del derecho romano y en dicho Código se inspiraron los redactores del español. También se basaron en el derecho romano las codificaciones de Alemania, Suiza, Italia y otras muchas. Incluso, por influencia del derecho español, portugués o del alemán, numerosas legislaciones iberoamericanas y otras como la japonesa, la turca o filipina, tomaron como modelo el derecho romano”. (Rascón, 2011, p.29).

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



tal instrumento según apunta Helmholz (1999, p. 297) “fue en buena parte moldeado por las influencias provenientes del *ius comune*” (citado por Zimmermann, 2010, p. 33) lo que denota su conecte con la romanidad justiniana.

Sea como fuere, el derecho a ser oído y tener un proceso con elementales garantías, quedó referenciando en el año 58 a.c., cuando —según ha expuesto la historiadora británica Mary Beard (2017) — el pueblo romano votó como norma general que se podía expulsar a cualquiera que hubiera ejecutado a un ciudadano romano sin un juicio previo, lo cual obligó a Cicerón a exiliarse voluntariamente, pues aún frente a sus logros previos en “la conjura de Catilina” (pp. 24-25), privó el criterio, de que no se puede eliminar a un “terrorista” al margen de las *formas y procedimientos* legales.

II.15.- AFINCA LA PERSPECTIVA CRÍTICA FRENTE A LOS CAMBIOS NORMATIVOS MODERNOS Y DIMENSIONA LA IMPORTANCIA DE FENÓMENOS COMPLEMENTARIOS

Quienes cuestionan y reprochan las regulaciones heredadas del mundo romano en realidad (quizá sin darse cuenta) están emulando paradójicamente a los mismos juristas romanos, pues el espíritu crítico estuvo presente en ellos desde añejos tiempos; a guisa de referencia, el denominado “príncipe de los jurisconsultos” mencionó: “No puede darse la razón de todas las disposiciones que fueron establecidas por nuestros mayores” (Juliano citado por Espitia, 2012, p. 35).

Por esta razón, es válido evocar la instruida sentencia de un jurista de la talla de Rudolf von Ihering (1907), cuando recordaba que el desarrollo de nuestra ciencia jurídica ha ido reflexivamente “más allá del derecho romano a través del derecho romano mismo” (Citado por Zimmermann, 2010, p. 29), lo cual denota la perdurabilidad de una visión de lo jurídico, que sigue dando sus frutos, aunque no siempre se tenga presente su real origen y alcance.

Quede claro que los aires de cambio y superación, ajuste y progreso, negación y síntesis no son incompatibles con la herencia romana, pues resultan consistentes con una determinada metodología implementada. Al menos es nuestra percepción cuando se palpa la evolución que en su seno presentaron (y presentan) diversas instituciones jurídicas. No se olvide que Roma no se construyó en un día.

III.- CONCLUSIÓN

A quienes desprecian, reniegan y desechan el Derecho Romano cabría respetuosamente replicares: “los muertos que matáis gozan de buena salud”. A lo largo de esta sencilla reflexión se presentaron heterogéneas razones que dan cuenta de la trascendencia que ocupa los estudios romanísticos en la formación y actividad del jurista, quien quiera puede tomarlas como posibles guías en su peregrinar por los fastuosos caminos del arte jurídico o bien cabe también cuestionarlas y debatirlas, lo paradójico es que, quien así lo hiciera, estaría evocando muy bien el legado romano, ante lo cual no quedaría más que con cariño referirle: bienvenido al *ius controversium*.

IV.- REFERENCIAS

IV.1.- DOCTRINA

Antillón, W. (2017). *Derecho Romano. (Historia Jurídica de Occidente*. Editorial Investigaciones Jurídica S.A.

Arguello, L. (12 de octubre 2021). Postpandemia y el destino de las audiencias judiciales virtuales. *Semanario Universidad*. Sitio Web: <https://semanariouniversidad.com/opinion/postpandemia-y-el-destino-de-las-audiencias-judiciales-virtuales/>

Ariza, E. (2019). Un testimonio de comunicación entre las escuelas jurisprudenciales romanas. *Foro: Revista de Ciencias Jurídicas y*

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).



Sociales, 22.

- Beard, M. (2017). *SPQR. Una historia de la antigua Roma*. Crítica.
- Calamandrei, P. (1935). *Elogio de los jueces escrito por un abogado*. Ediciones Jurídicas Europa-América.
- Castresana, A. (2015) *Derecho Romano. El arte de lo bueno y de lo justo*. Tecnos.
- Castillo, F. (2021). La estafa procesal. *Garantismo Penal. Libro al profesor emérito Javier Llobet Rodríguez*. Editorial Jurídica Continental, pp. 223-256
- Duplá, T. (2003). La recepción del derecho romano en el movimiento de unificación del derecho privado y la constitución europea. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, (7), pp. 271-288.
- Errera, A. (2013). Los juristas y la verdad: triunfos y derrotas de una investigación permanente. *Revista de Derecho Privado*, (25), pp. 11-28.
- Espitia, F. (2012). *Historia del Derecho Romano*. Universidad Externado de Colombia.
- Fernández de Buján, A. (2006). *Jurisdicción y Arbitraje en Derecho Romano*. Iustel.
- Fernández de Bujan, A. (2011). *Derecho Público Romano*. Civitas.
- Fernández de Bujan, A. (2011). *Derecho Privado Romano*. Iustel.
- García, M (1973). *Casuismo y Jurisprudencia Romana. Pleitos famosos del Digesto*. Editorial UNED de España.
- García de Enterría, E. (1984). *Reflexiones sobre la Ley y los Principios Generales del Derecho*. Civitas.

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).



- Hernández, F. (1990). *Gayo Instituciones: Edición bilingüe*. Civitas.
- Hinestrosa, F. (2015). El derecho romano y la formación del jurista. *Revista de Derecho Privado*, (29), pp. 5-12.
- Iglesias, J. (2010). *Derecho Romano. Historia e Instituciones*. Sello Editorial SL.
- Ihering, R. (2011). *El espíritu del Derecho Romano en las Diversas Fases de su Desarrollo*. Editorial Comares S.L.
- Matellanes, A. C. (2021). La recepción del Derecho romano en materia de obligaciones y contratos (Murcia, 1996). *En Fundamentos romanísticos del derecho contemporáneo* (pp. 109-128). Asociación Iberoamericana de Derecho Romano.
- Muñoz, M. & Antillón Montealegre, W., (2021). La comunidad de los juristas. *Revista Ius-Doctrina de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica*, 13 (1), pp. 1-22.
- Nieto, A. y Fernández, T. (1998). *El derecho y el revés: diálogo epistolar sobre leyes, abogados y jueces*. Ariel.
- Rascón, C. (2011). *Síntesis de Historia e Instituciones de Derecho Romano*. Editorial Tecnos.
- Riccobono, S. (2021). Esbozo de la evolución del derecho romano. *Revista de Derecho Privado*, (40), pp. 497-512.
- Rivera, A. (2006). El republicanismo de Cicerón: retórica, constitución mixta y ley natural en De Republica. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (29), pp. 367-386.
- Schipani, S. (2018). Fundamentos romanísticos y derecho chino (Reflexiones sobre un esfuerzo común para ampliar el sistema). *Revista de Derecho*

Privado, (35), pp. 21-53.

Stagl, J. F. (2015). Il Sistema didattico di Gaio e il Sistema dei "Digesta". *Teoría e storia del diritto privato*, (8), p. 12.

Ortiz, E. (1974). Discurso pronunciado el 10 de diciembre de 1974. *Revista de Ciencias Jurídicas. Número Extraordinario*, (24), pp. 15-17.

Piza, E. Piza R & Navarro, R. (2008). *Principios Constitucionales*. Investigaciones Jurídicas S.A.

Pugliese, G. (1984). Leyes, jueces, juristas en la formación del Derecho romano y del Common Law inglés. *Anuario de Derecho Civil*, 37(II), pp. 437-450.

Von Savigny, F.K. (2005). *Sistema del Derecho Romano Actual*. Editorial Comares, S.L.

Zimmermann, R. (2010). Roman Law and European Culture (Derecho Romano y Cultura Europea) (Spanish). *Revista de Derecho Privado*, (18), pp. 5-34.

Zimmermann, R., Junior, O. L. R., & Marcela, P. D. A. (2016). Direito romano e cultura europeia. *Revista de Direito Civil Contemporâneo-RDCC (Journal of Contemporary Private Law)*, (7), pp. 243-278.

IV.2.- JURISPRUDENCIA

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto 115-F-1998 de las catorce horas treinta minutos del 11 de noviembre de 1998.

IV.3.- NORMATIVA

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica (08 de octubre de 2018)
Código Procesal Civil [Ley N° 9342, 2016] DO: Alcance 54 del Diario Oficial La Gaceta N° 68 del 08 de abril del 2016.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica (01 de enero de 1888).

[Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).



Código Civil [Emisión por Ley No.30 del 19 de abril de 1885, vigencia por ley N° 63 de 28 de setiembre de 1887].

