

PRESENTACIÓN

El presente texto constituye un esfuerzo del autor por lograr una didáctica en la enseñanza del derecho romano que permita al alumno aproximarse a lo que en realidad fue el ordenamiento de Roma: un sistema jurídico en constante búsqueda de congruencia con la realidad social. Más allá de los valores intrínsecos de todo derecho, no puede haber duda alguna que Roma buscó —particularmente en su periodo clásico— vincular la norma con el hecho social, alejándose siempre de abstracciones conceptuales.

El derecho romano se desarrolló no por vía de la ley, sino por vía de la jurisprudencia, aunque hoy parezca extraordinario a los ojos del jurista moderno después del predominio del positivismo legalista. Pero en verdad fue el romano en su expresión más genuina (la clásica) un derecho jurisprudencial, entendiendo la *iurisprudentia* en el sentido de criterio o doctrina del jurista, denominado en Roma jurisprudente o jurisconsulto. Es él quien precisa, por virtud de su “*auctoritas*” o saber socialmente reconocido, los criterios que gradualmente va asimilando y aceptando la conciencia social sobre lo justo en su devenir histórico. Además, la misma ductilidad y ausencia de burocratismo que ofrece la circunstancia de que el derecho privado sea conducido, interpretado y puesto en congruencia con la cambiante realidad social por quien tiene sabiduría y no por un aparato legislativo, propició la circunstancia que el ordenamiento jurídico romano estuviese en concordancia con los hechos, cualidad que es la que verdaderamente lo pone en relieve, más allá de su eventual valor propedéutico para la comprensión del derecho moderno, o del valor intrínseco en sus soluciones, aspecto siempre susceptible de desplazarse al ámbito de la controversia, en particular porque la cuestión de los valores es un elemento subjetivo. En cambio, objetivo en absoluto es la constante búsqueda de adecuación de la norma a la realidad social, conducida en el derecho romanoclásico por los jurisprudentes, los cuales, lejos de ser órganos estatales, sólo eran ciudadanos versados en la ciencia del derecho. A ellos, la comunidad, la base social, les reconoce la capacidad de ser idóneos para interpretar y explicar los

critérios propios del derecho privado, del *ius civile*. El derecho privado romano clásico se expresa, en consecuencia, por vía del saber y no por vía del poder, aun cuando ese saber jurisprudencial reciba después el respaldo del príncipe (*ius publice respondendi*).

De allí entonces que las páginas de este texto *Derecho romano patrimonial*, ofrezcan con cierta asiduidad, justamente, el pensamiento del jurisprudente romano acerca del derecho de su tiempo, extraído en particular de las *Institutas* de Gayo y del *Digesto* de Justiniano.

Con lo expuesto, no hemos querido desconocer, desde luego, el valor que tuvieron los pretores (órganos oficiales) en su tarea elaboradora de edictos. Pero en esencia, puede afirmarse que siempre existió en dicha tarea una correlación íntima entre jurisprudente y pretor, lo que se reflejaba en la práctica, es decir, en los medios para reclamar justicia (acciones) que el pretor otorgaba, o bien, denegaba. Las acciones, implícitas en los edictos del álbum —nuevos, traslaticios o repentinos— trasuntaban el pensamiento del *consilium* de jurisprudentes con el que laboraba el pretor inescindiblemente.

Cabe precisar por último que en este texto se desarrollan dos materias: una se refiere al dominio y los otros derechos en las cosas protegidas por acciones “reales” (“Los bienes”); mientras que la segunda es relativa a los principios que de modo gradual y evolutivo fueron gestándose en la *forma mentis* romana, perfilando con ello la relación que puso, de una parte, a uno o más deudores, y de otra, a uno o más acreedores, esto es, la relación de crédito y deuda —amparada por acciones “personales”— y reconocida conceptualmente en un sólo término: “*obligatio*” (obligación). En esta materia de “Las obligaciones” se incluye de modo íntegro la *parte general*, aunque no la relativa al estudio determinado de cada una de sus fuentes (contrato, delito, varias figuras causales, etcétera); estos aspectos serán motivo, así lo esperamos, de una próxima publicación nuestra, considerando que al respecto, en el último lustro, ha aparecido importante bibliografía nueva que es preciso analizar con detenimiento.

Aldo TOPASIO FERRETTI