



DEL *SUMMATIM COGNOSCERE* AL PROCESO DE PLANO: LA
SUMARIEDAD EN EL DERECHO ROMANO Y EN LA EDAD MEDIA

Fecha de recepción: 30 enero 2019 / Fecha de aceptación: 15 marzo 2019

MICHELA CORETTI

Universidad Católica San Antonio de Murcia

(España)

mcoretti@ucam.edu

Abstract: The need to simplify the legal process for the handling of certain cases is common to legal systems of all times. The legislator has to strike a balance between the right of defence of the parties and the need for procedural economy, for the purpose of a faster resolution of the dispute. The *summaria cognitio* is an ancient legal device that responds to the principle of procedural economy, but it has changed many times over the course of history. Undoubtedly, its origins date back to the Justinian law, in which the *summatim* introduced the cognition of the incidental questions in the course of a judicial process which is already begun. In the medieval times, during which the exigence to reduce the duration of the judicial process has re-emerged, the *summaria cognitio* has been recovered from the Roman legal tradition and, at the same time, has been transformed in an entirely new legal device: a shorter special process, *cognitione plena*.

Keywords: *summaria cognitio*; *summatim*; *Saepe contigit*; summary process.

Resumen: La necesidad de simplificar el proceso para la resolución de determinadas causas es común a los ordenamientos jurídicos de todos los tiempos. El Legislador soluciona el problema intentando crear un equilibrio entre el Derecho de defensa de las partes en juicio y las exigencias de la economía procesal, para que la controversia se resuelva más rápidamente. La *summaria cognitio* es un antiguo instituto que responde al principio de economía procesal, pero que ha adoptado formas diferentes a lo largo de los siglos. Indudablemente, sus orígenes deberían buscarse en Derecho romano justiniano, en el que el *summatim* introducía la cognición de las cuestiones prejudiciales en el curso de un juicio ya comenzado. En la edad media, cuando surge otra vez la necesidad de reducir la duración de unos procesos, la cognición sumaria se recupera de la tradición jurídica romana y, al mismo tiempo, se convierte en un instituto jurídico completamente nuevo: un proceso especial más breve y a cognición plena.

Palabras claves: *summaria cognitio*; *summatim*; *Saepe contigit*; proceso sumario.



En su acepción más amplia, el proceso sumario en el Derecho común es un conjunto de reglas y principios propios del Derecho procesal romano-canónico, en cuya virtud el proceso se hace más rápido del ordinario¹. Este rito especial es una alternativa al *rito solemnus*, y su aparición se lleva a término por las Clementinas *Dispendiosam*² y *Saepe contigit*³ del papa Clemente V, que datan de la primera década del siglo XIV. La historiografía es unánime cuando considera que los orígenes del proceso sumario medieval tienen que buscarse en el Derecho romano⁴, aunque en realidad es oportuno especificar en qué consisten tales raíces romanísticas. El presente estudio tiene como objetivo dilucidar este aspecto, indicando los rasgos esenciales del *summatim* del Derecho romano y del proceso *de plano* medieval, porque surgen los elementos de derivación romanística, efectivamente presentes en el proceso medieval, y los elementos innovadores, muchos más numerosos, que permiten encuadrar el mismo *de plano* del papa Clemente V como una institución jurídica totalmente nueva.

¹ Cf. BRIEGLEB, H. C., *Summatim cognoscere quid et quale fuerit apud romanos*, Erlangae 1843; ID., *Einleitung in die Theorie der summarischen Prozesse*, Leipzig 1859; BIONDI, B., «Summatim cognoscere», en *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano (Vittorio Scialoja)* 30 (1921), pp. 220-258; KRÜGER, H., «Das summatim cognoscere und das klassische Recht», en *Zeitschrift der Savigny für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung* 45 (1925), pp. 39 ss.; BIONDI, B., «Cognitio summaria», en *Nuovissimo Digesto italiano*, ed. AZARA, A., EULA E., vol. 3, Torino 1959, p. 436.

² Clem. 2.1.2.

³ Clem. 5.1.2.

⁴ Cf. LATTES, A., *Studi di diritto statutario*, Milano 1886, p. 3; LEFEBVRE, CH., «Les origines romaines de la procédure sommaire aux XII et XIII s.», en *Ephemerides iuris canonici* 1 (1956), pp. 170 ss; ID., «Juges savants en Europe, XII-XVI siècle. L'apport des juristes savants au développement de l'organisation judiciaire», en *Ephemerides iuris canonici* 22 (1966), pp. 76 ss; MARCHISELLO, A., «Ordinata celeritas: il rito sommario nel trecento tra lex e interpretatio», en *La giustizia dei mercati fra diritto particolare e modelli universali (sec. XIV- XVI)*. Atti del seminario di studi (Bologna, 24 marzo 2006), ed. BONACINI, P., SARTI, N., Bologna 2008, pp. 13 ss; FAIRÉN GUILLÉN, V., «Algunos fragmentos romanos sobre el summatim», en *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Luis Díaz-Picazo* 4 (*Derecho civil: derecho de sucesiones, otras materias*), ed. CABANILLAS SÁNCHEZ, A., Madrid 2003, pp. 6231 ss.



I. EL *SUMMATIM*

En el periodo postclásico romano se introdujeron las primeras excepciones a la tramitación de las causas según el rito ordinario. Tratase de medidas legislativas que simplifican el procedimiento, bien por medio de la omisión de unas formalidades y términos, bien por medio de la simplificación de la fase de instrucción - estableciendo la cognición incompleta o sumaria -, o bien a través del cese del beneficio de la apelación o la fijación de la duración del proceso en un plazo más breve respecto al ordinario⁵. Tales excepciones se establecen para el tratamiento de algunas causas enumeradas *ratione materiae*, y no se aplican todas simultáneamente en cada caso en el que el legislador quiera tomar medidas sobre la duración global del proceso⁶.

Sólo a partir del reino de Justiniano se establecen de una manera más precisa el marco y la naturaleza del *summatim cognoscere*. Los fragmentos de textos jurídicos clásicos conservados en los *Digesta* e interpolados por los compiladores del *Corpus iuris civilis* son muy importantes, precisamente porque han sido “manipulados”. Lo que, por una parte, nos permite trazar la entidad del proceso sumario en el Derecho romano tardoantiguo⁷. Por otra parte, hay que tener en cuenta que los Doctores de las Universidades europeas del s. XII estudiaban el Derecho como se encuentra en el *Corpus Justinianeum*: de este inmenso patrimonio que encierra el aspecto civil del *ius commune*, los juristas medievales extraen la institución y los términos de la cognición sumaria, para crear un producto jurídico completamente nuevo⁸.

⁵ BIONDI, B., *Summatim cognoscere*, cit., pp. 225-232.

⁶ Ibid.

⁷ Cf. FAIRÉN GUILLÉN, V., «Algunos fragmentos romanos», cit., p. 235.

⁸ Cf. CAVANNA, A., *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, t. 1, Milano 1982, pp. 116-117; LEFEBVRE, CH., *Juges savants*, cit, pp. 76-77; CAMPITELLI, A., «Gli interventi del legislatore canonico in tema di processo», en *L'educazione Giuridica, VI - Modelli storici della procedura continentale*, t. 2, Napoli 1994, p. 30.



En el Derecho justiniano algunas acciones civiles permiten introducir, durante el desarrollo de un proceso, la cognición sumaria de determinados aspectos del hecho que ha causado la controversia. En tales casos el conocimiento realizado *summatim* tiene carácter prejudicial - y por tanto funcional respecto a la decisión del proceso instituido -, o bien el magistrado conoce sumariamente para adoptar una medida tutelar o cautelar urgente. La aceleración del ritmo del proceso se realiza por medio de un corte neto de los criterios de la prueba cuyo respecto normalmente se exige para el pronunciamiento de la decisión judicial⁹.

Por ejemplo, hay cognición sumaria en la acción *ad exhibendum*, sobre la que habla Ulpiano en D.10.4.3.9: “*Sciendum est autem non solus eis quos diximus competere ad exhibendum actionem, verum ei quoque, cuius interest exhiberi: iudex igitur summatim debet cognoscere an eius intersit, non an eius res sit, et sic iubere vel exhiberi vel non, quia nihil interest*”¹⁰.

El juez, después de verificar de manera sumaria la existencia del interés, manda mostrar la *res* o no, “*quia nihil interest*”.

Se trata de un caso de cognición incompleta en sentido estricto: la evaluación del juez sobre el interés en la exhibición de la *res* se hace *summatim*. Que dicha evaluación tenga que realizarse de manera bastante rápida y apresurada, lo demuestra la precisión del propio jurista: de manera sumaria el juez tendrá que aclarar si el demandante tiene interés, no si es el propietario de la cosa (“*an eius intersit, non an eius rei sit*”), dejando entender que la *cognitio* sobre la propiedad del bien se desarrollará de manera diferente, a saber, *plena*.

⁹ BIONDI, B., «Summatim cognoscere», cit., pp. 232 e ss.

¹⁰ D. 10.4.3.9; cf. HAIMBERGER, A., *Il Diritto Romano Privato e Puro*, trad. it. BOSIO, C., Bellinzona 1851³, pp. 458-459; MARRONE, M., «Actio ad exhibendum», en *Annali del Seminario giuridico della Università di Parma* 26 (1957), pp. 177-694; BURILLO, J., «Contribuciones al estudio de la actio ad exhibendum en derecho clásico», en *Studia et documenta historiae et iuris (SDHI)* 26 (1960), pp. 190-281; ID., *Carácter arbitrario de la acción exhibitoria*, Madrid 1961.



La historiografía afirma que el pasaje es una interpolación¹¹. En efecto, el reconocimiento general de la *actio ad exhibendum* a quien tenga interés (D. 10.4.3.9), hace completamente innecesaria la siguiente afirmación del jurista: “*Plus dicit Iulianus, etsi vindicationem non habeam, interim posse me agere ad exhibendum, quia mea interest exhiberi [...]*”¹².

Juliano no añade nada nuevo al principio general en virtud del cual, si hay un interés, se puede actuar para la exhibición de la *res* controvertida, como podemos leer en el pasaje anterior, aunque el demandante aspire a una acción diferente de la *reivindicatio* (por ej. también el demandante que quiere actuar para una prenda tiene interés a la *exhibitio* de los bienes del deudor).

Probablemente es una interpolación también el siguiente fragmento de Pomponio D. 10.4.3.13, que define el objeto de la cognición sumaria: “*Ibidem subiungit iudicem per arbitrium sibi ex hac actione commissum etiam exceptiones aestimare, quas possessor obicit, et si qua tam evidens sit, ut facile repellata gentem, debere possessorem absolvi, si obscurior vel quae habeat altiorem quaestionem, differendam in directum iudicium, re exhiberi iussa [...]*”¹³.

El juez, al ejercer el arbitrio que le ha sido concedido por la acción exhibitoria (*per arbitrium sibi ex hac actione commissum*), tiene que evaluar las excepciones que oponga el demandado: si la excepción sea tan evidente que permita rechazar la pregunta del demandante, el juez decidirá la absolución. Ahora bien, si la excepción no es tan clara (*obscurior*) o implica la resolución de una cuestión más compleja (“*quae habeat altiorem quaestionem*”), el juez tiene que aplazar el examen al siguiente juicio principal (“*differendam in directum iudicium*”), después de ordenar la exhibición de la *res* controvertida. Por lo tanto, el interés a la exhibición atribuye

¹¹ BESELER, G., *Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen*, vol. I, Tübingen 1910, pp. 1-2; SAMTER, R., *Nichtförmliches Gerichtsverfahren*, Weimar 1911, p. 137; BIONDI, B., «Summatim cognoscere», cit., p. 235.

¹² D. 10.4.3.10.

¹³ D. 4.3.13.



al demandante la legitimación activa, que ha de verificarse por el *iudex* de manera prejudicial, teniendo en cuenta las excepciones planteadas por la contraparte y que son aptas de ser evaluadas rápidamente: son cuestiones concernientes a la causa principal - respecto a la que la *actio ad exhibendum* es la acción preparatoria - y que se conocen de manera sumaria en el ejercicio de un *arbitrium* desconocido en el periodo clásico, cuando la cognición del juez estaba limitada al contenido de la fórmula y la acción preparatoria permanecía distinta de la acción preparada, sea con referencia al rito, sea al objeto de la cognición judicial. Por medio de la *summaria cognitio* se produce un trasvase de la materia de una acción futura a otro proceso ya comenzado¹⁴.

En muchos otros casos se recurre a la cognición sumaria: en la accertamiento incidental sobre la consanguineidad en las causas sobre alimentos¹⁵; en la accertamineto incidental sobre la condición de herede para la concesión de la *bonorum possessio* según el edicto Carboniano¹⁶ y en otras causas sobre la sucesión¹⁷; para evaluar la obligatoriedad de las respuestas del demandado durante el interrogatorio;

¹⁴ BIONDI, B., «Summatim cognoscere», cit., p. 235.

¹⁵ D. 25.3.5.8-9; cf. BATAULT, P. J., *De agnoscendis et alendis liberis en droit romain. De la filiation des enfants légitimes en droit français*, Digione 1867; BIONDI, B., *Il diritto romano cristiano*, t. 3, Milano 1954, pp. 290 ss.; ALBERTARIO, E., «Sul diritto agli alimenti», en *Studi di Diritto romano I*, Milano 1933, pp. 251 e ss.; CENTOLA, D. A., «Alcune osservazioni sull'origine del diritto agli alimenti in ambito familiare», en *Teoria e Storia del Diritto privato (TSDP). Rivista internazionale online* 6 (2013),

[<http://www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com/index.php?com=statics&option=index&cID=296> consultado el día 7/09/2017]; ALBURQUERQUE, J. M., «Notas, conjeturas e indicios previos a la regulación de Antonino Pio y Marco Aurelio acerca de la prestación de alimentos en Derecho Romano», en *Anuario de la Faculdade de Dereito da Universidade da Coruña* 10 (2006), pp. 9-32.

¹⁶ D. 37.1

¹⁷ D. 37.9.1. Cf. CATALANO, P., «Il concetto "soggetto di diritto" secondo il sistema giuridico romano», en *Procreazione assistita: problemi e prospettive*, Fasano 2005, pp. 105-122; TERRENI, C., *Me puero venter erat solarium: studi sul concetto nell'esperienza giuridica romana*, Pisa 2010. Sulla nomina e sul ruolo del *curator ventris* si rimanda a BACCARI VARI, M. P., *Curator ventris. Il concetto, la donna e la res publica tra storia e attualità*, Torino 2012, pp.131-154; D.36.4.3.1.



en el accertamiento sobre la propiedad de los bienes secuestrados en el proceso ejecutivo¹⁸ y en otros casos¹⁹.

En el Derecho justiniano, es *summaria* la cognición especial a la que en algunos casos el juez está habilitado; tal cognición permite adoptar una decisión después de un estudio rápido y liviano, que tiene en cuenta sólo lo que *prima facie* parece ser verosímil²⁰. Entonces, en estos casos es suficiente una prueba parcial o incompleta. La decisión tomada por el juez al final de esta *cognitio* no produce los efectos de la cosa juzgada, porque no haya perjuicio de la posibilidad de quien se sienta gravado por la decisión adoptada de manera sumaria de hacer valer su propio derecho en otra sede, donde será exigida la prueba plena. La *summaria cognitio*, por tanto, nace como instrumento jurídico para adoptar decisiones provisionales²¹, a diferencia de lo que ocurre en el proceso judicial en el que se introduce, que exige la prueba plena y regula definitivamente la relación jurídica controvertida.

2. EL PROCESO SUMARIO EN LA MEDIA EDAD

Pasemos ahora al proceso sumario en la Edad Media. A veces el *ordo iudiciarius solemnus* necesita adaptarse rápidamente a las necesidades de la justicia que van surgiendo de la práctica judicial. A finales del s. XII los pontífices se ocupan de la situación por medio de unas decretales dirigidas a reducir las formalidades del rito solemne, para que las controversias no sean perpetuas, pero sin sacrificar el mejor conocimiento de la verdad sustancial²². La simplificación del proceso en casos

¹⁸ D. 42.1.15.4.

¹⁹ D. 9.2.40; D. 46.5.1.9.

²⁰ FAIRÉN GUILLÉN, V., «Algunos fragmentos romano», cit., p. 6240.

²¹ BIONDI, B., «Summatim cognoscere», cit., p. 258.

²² X. 2.1.6; X. 2.1.13; X. 2.6.5; X. 4.1.27; X. 5.1.24; X. 5.1.25; X. 3.35.8; X. 5.1.26; VI. 5.2.20; cf. MINNUCCI, G., «Simpliciter et de plano, ac sine strepitu et figura iudicii. Il processo di nullità matrimoniale vertente fra Giorgio Zaccarotto e Maddalena di Sicilia (Padova e Venezia 1455-1458)», en *I processi matrimoniali degli archivi ecclesiastici italiani*, ed. SEIDEL MENCHI, S., QUAGLIONI, D., vol. 2, Bologna 2001, pp. 175 ss.; SANTANGELO CORDANI, A., *La Giurisprudenza Nella Rota Romana nel Secolo XIV*, Milano 2001, pp. 357 ss.; SANTANGELO CORDANI, A., «Aspetti della procedura



determinados es aceptada positivamente por la doctrina del *utrumque ius*, que pone a disposición del legislador canónico las expresiones “técnicas” *simpliciter, de plano, sine strepitu ac figura iudicii*; son las llamadas *clausulae diminuentes iuris ordinem*. Algunas de ellas han sido cogidas de la institución justiniana del *summatim*, como los adverbios *simpliciter, summarie* y *de plano*; otras, por su parte, surgen como explicación de las ya citadas *clausulae*, aunque en la discusión doctrinal acaban por convertirse en nuevas cláusulas: tal es el caso de las expresiones *sine strepitu* y *sine figura iudicii*²³.

No obstante, las herramientas de la doctrina no permiten enumerar las formalidades que pueden omitirse sin incurrir en la sanción de nulidad de la sentencia, lo que provoca una discusión entre los Doctores que acaba sólo en el s. XIV con el pontificado del papa Clemente V, cuando, con la *Dispendiosam* (1312)²⁴, se introduce en el ordenamiento canónico un proceso especial, denominado sumario, y del que, después, la Clementina *Saepe contigit*²⁵ traza el arquetipo en el ámbito del panorama jurídico del *ius commune*.

sommaria nella prassi rotale trecentesca», en *Proceedings of the Eleventh International Congress of Medieval Canon Law*, ed. BELLOMO, M., CONDORELLI, O., Città del Vaticano 2006, pp. 699 ss.; MARCHISELLO, A., «Ordinata celeritas: il rito sommario nel trecento tra lex e interpretatio», en *La giustizia dei mercati fra diritto particolare e modelli universali (sec. XIV- XVI). Atti del seminario di studi (Bologna, 24 marzo 2006)*, ed. BONACINI, P., SARTI, N., Bologna 2008, pp. 13 ss.; PÉREZ RAGONE, A. D., «La 'summatim cognoscere' y los procesos sumarios en la doctrina germana del derecho común», en *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Alejandro Guzmán Brito*, ed. CARVAJAL, P. I., MIGLIETTA, M., 2014, pp. 509 ss.

²³ LEFEBVRE, CH., *Les origines romaines*, cit., pp. 149 ss.; ID., *Juges savants en Europe*, cit., pp. 76 ss.

²⁴ Clem. 2.1.2: “*Dispendiosam prorogationem litium, quam interdum ex subtili ordinis iudicariii observatione causarum docet experientia provenire, restringere in subscriptis casibus cupientes, stauimus, ut in causis super electionibus, postulationibus vel provisionibus, aut super dignitatibus, personatibus, officiis, canonicatibus, vel praebendis seu quibusvis beneficiis ecclesiasticis, aut super decimis, ad quarum etiam praestationem possunt, qui tenetur ad eas, praemoniti censura ecclesiastica coerceri, nec non super matrimoniis vel usuris, et eas quoquo modo tangentibus, ventilandis, procedi valeat de cetero simpliciter et de plano, ac sine strepitu iudicii et figura, volentes non solum ad futura negotia, sed ad praesentia, et adhuc etiam per appellationem pendentia hoc extendi*”.

²⁵ Clem., 5.11.2: “*Saepe contigit, quod causas committimus, et in earum aliquibus simpliciter et de plano, ac sine strepitu et figura iudicii procedi mandamus; de quorum significatione verborum a multis contenditur, et qualiter procedi debeat dubitatur. Nos autem, dubitationem huiusmodi,*



En el texto de la *Saepe Contigit* el Pontífice señala los elementos procesales que pueden ser derogados: puede omitirse el libelo introductorio (“*necessario libellum non exigat*”), así como la *litis contestatio* (*litis contestationem non postulet*); el proceso judicial no tiene que ser interrumpido en días festivos (si se trata festividades permitidas por el derecho *ob necessitates hominum*, diferentes de las fiestas religiosas); en general, se prescribe la reducción del tiempo del proceso (“*amputet dilationum materiam, litem, quantum poterit, faciam breviorum*”) y, en particular, el juez puede rechazar las excepciones que sean simplemente dilatorias (“*exceptiones, appellationes dilatorias et frustratorias repellendum*”); reducir el debate entre las partes y entre sus abogados y procuradores (“*partium, advocatorum et procuratorum contentiones [...] refrenando*”) y reducir también a lo esencial el número de testigos (“*testiumque superfluum multitudinem refrenando*”); puede fijarse sólo un término para depositar las *positiones* y los *articuli*, y un segundo

quantum nobis est possibile, decidere cupientes, hac in perpetuum valitura constitutione sancimus, ut iudex, cui taliter causam committimus, necessario libellum non exigat, litis contestationem non postulet, tempore etiam feriarum, ob necessitates hominum indulgatur a iure, procedere valeat, amputet dilationum materiam, litem, quantum poterit, faciam breviorum, exceptiones, appellationes dilatorias et frustratorias repellendum, partium, advocatorum et procuratorum contentiones et iurgia, testiumque superfluum multitudinem refrenando. Non sic tamen iudex litem abbreviet, quin probationes necessariae et defensiones legitima admittantur. Citationem vero ac praestationem iuramenti de calumnia vel malitia, sive de veritate dicenda, ne veritas occultetur, per commissionem huiusmodi intelligimus non excludi. Verum quia iuxta petitionis forma pronuntiatio sequi debet: pro parte agentis, et etiam rei, si quid petere voluerit, et in ipso litis exordio petitio facienda sive in scriptis sive verbo, actis tamen continuo, ut super quibus positiones et articuli formari debeant, possit haberi plenior certitudo, et ut fiat diffinitio clarior, inserenda. Et quia positiones ad faciliorem expeditionem litium propter partium confessiones, et articulos ob clariorem probationem usus longaevis in causis admisit: nos, usum huiusmodi observari volentes, statuimus, ut iudex, sic deputatus a nobis, nisi aliud de partium voluntate procedat, ad dandum simul utrosque terminum dare possit, et ad exhibendum omnia acta et munimenta, quibus partes uti volunt in causa, post dationem articulorum diem certam, quandocunque sibi videbitur, valeat assignare, eo salvo, quod, ubi remissionem fieri contingeret, pro testibus producendis possint etiam instrumenta produci, assignatione huiusmodi non obstante. Interrogabit etiam partes sive ad eam instantiam, sive ex officio, ubicunque hoc aequitas suadebit. Sententiam vero diffinitivam, citatis ad id, licet non preemtorio, partibus, in scriptis, et, prout magis sibi placuerit, stans vel sedens proferat, etiam (si ei videbitur) conclusione non facta, prout ex petitione et probatione. Quae omnia etiam in illis casibus, in quibus per aliam constitutionem nostram vel alias procedi potest simpliciter et de plano ac sine strepitu et figura iudicii volumus observari. Si tamen in praemissis casibus solennis ordo in toto vel in parte non contradicentibus partibus observetur: non erit processus propter hoc irritus, nec etiam irritandus. Data Avinion. XIII. Kal. Decembr. Pont. nostri. Ao. II”.



término dentro del que es posible entregar todos los documentos y defensas en apoyo de la demanda judicial; el interrogatorio se hace a instancia de parte o de oficio, cuándo la equidad lo sugiera (“*ubicunque hoc aequitas suadebit*”); puede omitirse la “*conclusio in causa (etiam [...] conclusione non facta)*”; y las partes tienen que ser citadas para la lectura de la sentencia, pero esta disposición no es perentoria (“*licet non perentorio*”).

Por su parte, no pueden omitirse otras formalidades procesales, de manera que la decisión judicial tenga en cuenta la verdad sustancial, que quedaría prejuzgada, sin la adecuada garantía del derecho de defensa. Debido a esta razón, el papa Clemente V establece la no derogación de la cita (“*Citationem [...] intelligimus non excludi*”); además la *petitio* tiene que hacerse por escrito; su redacción, si se ha omitido el depósito del libelo, tiene que hacerla el notario, que verbaliza la pregunta formulada oralmente y la adjunta a los documentos del juicio (“*petitio facienda sive in scriptis sive verbo, actis tamen continuo*”); el juez tiene que solicitar el juramento de calumnia o maldad, o bien el juramento *de veritate dicenda*, para que la verdad no quede oculta (*ne veritas occultetur*). El juez no tiene que abreviar la controversia hasta el punto de no admitir las pruebas necesarias y las legítimas defensas (“*Non sic tamen iudex litem abbreviet, quin probationes necessariae et defensiones legitimae admittantur*”). Después, la sentencia definitiva ha de hacerse por escrito (*in scriptis*), responder a la petición y ser conforme a las pruebas (“*prout ex petitione et probatione*”).

Éstas son las reglas procesales que el Pontífice quiere que se cumplan en los casos enumerados *ratione materiae* por la *Dispendiosam* y en aquéllos otros en los que el juez se tiene que resolver la controversia “*simpliciter et de plano, sine strepitu ac figura iudicii*”. El proceso abreviado coge del rito ordinario la configuración fundamental en la que se insertan numerosas excepciones, a partir de las que se obtiene un modo nuevo de proceder.



En virtud de las disposiciones del papa Clemente V, el juez puede salir del esquema del *ordo iudiciarius* cambiando el *iter*, para hacer el proceso más breve, más económico y, en definitiva, más justo. Sin embargo, el *arbitrium iudicis* no es absoluto bajo ninguna circunstancia: siempre está unido a las exigencias de la verdad y de la equidad. El proceso, aunque dirigido sobre todo por el juez²⁶, se queda lugar privilegiado para la administración de la justicia²⁷. Este aspecto se observa claramente en el comentario de la *Saepe contigit* de la doctrina canónica. En la glosa ordinaria Giovanni D'Andrea afirma que el *arbitrium* del juez no reduce ni la justicia ni el derecho de defensa de las partes: “*iustitia et legitima partis defensio, non tollitur per dationem arbitrij*”²⁸. Por otra parte, Francesco Zabarella, en su comentario a las Clementinas, afirma que en ningún caso la potestad judicial puede ser ejercida contra la justicia y que “*potestas habens arbitrium potest illa tantum omittere quae respiciunt solemnitate, non ea quae impediretur cognitio veritatis*”²⁹: el *arbitrium iudicis* implica la reducción de las únicas formalidades que reflejan la configuración solemne del rito, pero no puede sacrificarse la cognición plena de los hechos.

3. CONCLUSIONES

Teniendo en cuenta todo lo que se ha dicho con anterioridad, podemos extraer las siguientes conclusiones:

n. 1 El concepto de sumariedad exige una aclaración semántica, para la cual utilizamos el tratado bartoliano *Commentarius de summaria cognitione*. El término *summa*, nos dice Bartolo, tiene como significados *brevis*, breve, o *prima*, es decir,

²⁶ SANTANGELO CORDANI, A., *La giurisprudenza*, cit., p. 363; EAD., «Aspetti della procedura sommaria», cit., p. 705.

²⁷ MECCARELLI, M., *Arbitrium. Un aspetto sistematico degli ordinamenti giuridici in età di diritto comune*, Milano 1998, pp. 254 ss.

²⁸ JOHANNES ANDREAE, *Constitutiones Clementis Quinti quas Clementinas vocant...*, Lugduni MDL, cl. *Saepe*, glo. *Defensiones legitimae*, p. 182.

²⁹ FRANCISCUS ZABARELLA, *In Clementinarum volumen commentaria*, Venetiis MDCII, Rubr. *Verborum significatione*, cap. II *Saepe*, § *Non sic tamen*, n. 5, p. 209.



que antecede. Por lo tanto, el adverbio *summarie* tiene undoble significado: por una parte, el de *breviter* (de manera abreviada); por otra, el de *primarie*, a saber, ante todo o *ut ostendam*³⁰ (según se desprende de la primera impresión, *prima facie*).

Entonces, proceder de manera sumaria significa, sobre todo, juzgar la controversia abreviando el tiempo del proceso, pero teniendo en cuenta *totam substantiam*: el rito no puede abreviarse hasta llegar a eliminar las pruebas legítimas (“*Et hoc, quod dico breviter, non intelligitur diminutive, sed ita, quod totam substantiam comprehendat*”)³¹. En este caso la rapidez del proceso no prejuzga la *plenaprobatio* del hecho subyacente a la demanda: el juez decide sobre la base de la *plena fides*, a saber, cuando está totalmente convencido de la decisión que hay que tomar. Éste es el modo de proceder que se describe en la *Saepe contigit*, y que se aplica cuando las “*clausulae diminuentes iuris ordinem iunguntur simul*”³², es decir se usan de forma copulativa.

Ahora bien, proceder de manera sumaria también significa adoptar una decisión judicial aunque no se haya alcanzado la prueba plena de los hechos, al ser suficiente el grado de persuasión de la *suspicio* u *opinio*³³: así ocurre en el caso del *summatim* justiniano (“*Et ista probatio dicitur facta summarie, hoc est primarie, quasi ad primum gradum probationis pervenerit, scilicet ad suspicionem vel opinionem*”).

n. 2 Sea el *summatim cognoscere* romano, sea el proceso canónico planario han sido introducidos en los respectivos ordenamientos jurídicos para intervenir sobre la

³⁰ “*Summarie. Summa, id est brevis; vel summa, id est prima; et sic summarie id est summatim, vel breviter, vel primarie, ut ostendam*”, BARTOLUS A SAXOFERRATO, *Commentarius de summaria cognitione*, § *Summarie*, ed. BRIEGLEB, p. 31, nn. 1-3.

³¹ Ivi, nn. 9-12: “*De primo intelligere debemus circa ordinem procedendi summarie, id est breviter. Et hoc, quod dico breviter, non intelligitur diminutive, sed ita, quod totam substantiam comprehendat [...]*”; “*Non ita potestas breviari, ut probationes legitimae pereant*”, ivi, p. 32, nn. 13-14.

³² “*Non obstat praedictis Extra de verborum significatione cap. saepe, quia tota haec glossa [Bartoli] procedit, quando summarie tantum debet procedi, ibi [in casu clementinae saepe] quando omnia illa verba iunguntur simul [...]*”, ivi, p. 34, nn. 3-7.

³³ Ivi, p. 36, nn. 2-4: “*Et ista probatio dicitur facta summarie, hoc est primarie, quasi ad primum gradum probationis pervenerit, scilicet ad suspicionem vel opinionem*”.



duración del proceso, sin prejuzgar el conocimiento más adecuado de los hechos subyacentes la demanda judicial, que en el caso del *summatim* se aplaza, mientras que en el *de plano* está plenamente garantizado.

n. 3 Por lo tanto, la simplificación del rito y el retroceso de la norma en los dos casos suponen la atribución al juez del *arbitrium*, la discrecionalidad, en mayor medida respecto al modo ordinario de proceder. Los Doctores medievales de Derecho canónico dejan muy claro la amplitud y los límites de dicha discrecionalidad.

n. 4 Ambas instituciones se caracterizan por la propia especialidad, que impide su aplicación de forma indiscriminada.

n. 5 El *de plano* es un proceso especial, con rito acelerado y cognición plena, que acaba con una sentencia que, si no se impugna, regula definitivamente la relación jurídica controvertida. Por su parte, el *summatim* es una forma especial de cognición incidental a la que se recurre, en la mayor parte de los casos, por el examen de situaciones jurídicas prejudiciales. Por lo tanto, no se trata de un proceso especial, sino más bien la manera de conocer que debe aplicarse cuando se abra un paréntesis de un examen incidental. En el Derecho justiniano tal paréntesis se cierra con una decisión sin fuerza de juzgado y, por ende, inapelable.

n. 6 En los albores del proceso sumario canónico se encuentra una lenta sedimentación del vocabulario conservado en numerosas decretales pontificias, escritas entre los s.XII y XIV, donde se encuentran expresiones como “*simpliciter*”, “*de plano*”, “*sine strepitu et figura iudicii*”, que prescriben la reducción del tiempo del proceso. La “romanidad” del *de plano* es aparente: los términos y la institución del *summatim* sirven de recipientes en los que los juristas medievales meten significados diferentes de los originarios. De este modo, se produce un extenso debate doctrinal, que involucra a los juristas del *utrumque ius*, sobre las normas del rito solemne que debería aplicarse *ad validitatem* y las que, por su parte, puede omitirse evitando la nulidad de la sentencia. El papa Clemente V, a petición de la



doctrina canónica, hace una elección: que se juzgue sin prejuicio de las formalidades que aseguran la defensa de las partes y el conocimiento de la verdad, trazando de este modo un proceso breve y a cognición plena, totalmente nuevo respecto al *summatim* del *Corpus Iuris Civilis*.