

ESTUDI DE L'OPUSCLE INICIAL DELS *COMMENTARIA* DE TOMÀS CERDÀ DE TALLADA AL FUR *DECLARANS*¹

Juan Obarrio
Universitat de València

1. «PRAEFATIO AD LECTOREM»

La recepció del *ius commune* com a àmbit propi del dret romà² permet a la romanística endinsar-se en el coneixement del *Corpus iuris civilis* i el seu arrelament en els dos *Coropora iura* baixmedievals, única tradició textual que, al nostre entendre, facilita la comprensió de la *forma mentis* del jurista contemporani.³

Aquesta línia de pensament serà la que prevaldrà en els *Commentaria* de Tomàs Cerdà de Tallada,⁴ en arregar-se el principi proclamat per Baldus de Ubaldis: «Qui vult scire consequentes debet primo scire antecedentes», això és, qui vulgui conèixer els consegüents, ha de, primerament, conèixer els antecedents.⁵ L'acceptació d'aquesta regla farà que el jurista vegi, analitzi i estudiï el

1. El present estudi s'enquadra dins del projecte d'investigació «Parlamentos y ciudades en la Corona de Aragón. De la historia a la modernidad. II» (ref. SEJ2006-10071/JURI), del Ministeri d'Educació i Ciència i cofinançat amb fons FEDER.

2. A. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, *Derecho público romano: Recepción, jurisdicción y arbitraje*, 10a ed., Madrid, Civitas, 2007, p. 367: «El descriptor de la asignatura de Derecho Romano [...] atribuye a la romanística la misión de estudiar y explicar la recepción del derecho romano en Europa, lo que parece razonable si se concibe, como así lo creemos, el derecho como un producto histórico, en constante proceso de revisión y de crítica, [...]». Aquest mateix criteri és el que inspira un recent article seu: «Ciencia jurídica europea y derecho comunitario: *Ius romanum*. *Ius commune*. *Common law*. *Civil law*», *Revista General de Derecho Romano*, núm. 10 (2008), p. 1-35.

3. Vegeu G. BUIGUES OLIVER i L. BERNAD SEGARRA, *Las ideas jurídico-políticas de Roma y la formación del pensamiento jurídico europeo*, València, Universitat de València, 2008, els quals aporten una aclaridora visió de la influència del pensament jurídic romà en la cultura europea.

4. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria edita per Thomam Cerdà de Tallada, Valentiae, 1568*.

5. Baldus de UBALDIS, *In Primam Digesti Veteris Partem Commentaria*, Venetiis, 1616. *De iustitia et iura rubrica, Lege Iuri operam daturum, prooemium*.

ius proprium del Regne de València com un conjunt de normes incardinades en la tradició jurídica del dret romanocanònic.⁶

Vegem quines van ser les línies argumentals d'aquest breu opuscle.

2. «PROOEMIUM»

L'autor inicia els seus *Commentaria* amb un breu proemi en el qual, d'una banda, indica les raons per les quals pretén realitzar l'estudi del fur atorgat pel rei Martí i, de l'altra, ens informa de la dificultat de la matèria, cosa que va poder motivar que no hi hagués cap comentari sobre aquesta.

En relació amb el primer aspecte, Cerdà de Tallada ens adverteix que la seva finalitat no és altra que la de poder assessorar els fills injustament preterits per uns pares que bé podrien haver estat seduïts en un segon matrimoni: «Atès que moltes vegades els pares deshereten o pretereixen els seus fills instigats amb falsedats, llei *Inoficioso*, Digest, rúbrica "Del testament inoficiós", i la major part d'aquestes vegades fan això injustament, duent a terme un judici sobre la seva sang, corromputs per instigacions i garleries pròpies de madrastrès, tal com es veu en la llei "Perquè no s'ha de tenir", continguda en el mateix títol, vaig assumir escriure succintament sobre aquestes dues disposicions dels Furs, no com el seu descobridor o intèrpret, enfront de l'abundància i autoritat de lletrats d'aquesta ciutat, ni perquè cregui que em podré posar a la seva altura pel meu enginy, la meua eloquèn-

6. En relació amb l'estudi del dret foral valencià, vegeu, per la seva qualitat científica, les recents publicacions següents: R. FERRERO MICÓ, «El poder real y las cortes valencianas. La función de los oficiales reales frente a las instituciones», a Rafael NARBONA VIZCAÍNO (ed.), *La mediterrània de la Corona d'Aragó, segles XIII-XVI*, vol. I, València, Universitat de València, 2005, p. 145-178; R. FERRERO MICÓ, *Furs de València: Estudio introductorio y traducción*, València, Ceremonial Ediciones, SL i Ajuntament de València, 2006; R. FERRERO MICÓ, «The limits to royal power: *contrafueros* or actions against violations of privileges in the Valencian parliamentary assemblies until 1604», *Parliaments, Estates et Representation*, núm. 27 (2007), p. 145-158; R. FERRERO MICÓ, «La vertebración territorial del Reino de Valencia», a José Antonio ESCUDERO LÓPEZ (coord.), *Génesis territorial de España*, Saragossa, El Justicia de Aragón, 2007, p. 333-374; R. FERRERO MICÓ, «The royal villages and the Parliament of the Kingdom of Valencia in the Modern Age», a Wacław URUSZCZAK *et al.*, *Separation of powers and parliamentarism. The past and the present: Law, doctrine, practice*, Warsaw, Sejm Publishing Office, 2007, p. 340-351; R. FERRERO MICÓ, «Prolegómenos del decreto de abolición de fueros en Valencia», *Ius Fugit*, núm. 13-14 (2004-2006), p. 331-363; R. FERRERO MICÓ, «Los textos jurídicos antes de la imprenta. Compilación de derecho valenciano de 1329», a R. FERRERO MICÓ i Lluís GUÍA MARÍN (coord.), *Corts i parlaments de la Corona d'Aragó: Unes institucions emblemàtiques en una monarquia composta*, València, Universitat de València, 2008, p. 529-552. A. MASFERRER DOMINGO, *La pervivencia del derecho foral valenciano tras los decretos de Nueva Planta: Contribución al estudio de la práctica forense del siglo XVIII*, en fase de publicació.

cia o la meua riquesa terminològica, sinó a fi que se socorri els fills preterits i afectats d'injúria per pares que han estat seduïts en un segon matrimoni, i perquè, en consultar aquestes pàgines, se'ls obri una via de millor consell».⁷

Al seu torn, ens comenta que el fur conté una matèria àmplia, difícil i pràctica, ja que s'hi tracten la preterició i els suplementes de la llegítima, així com «la difícil matèria dels còmputos del nombre de fills que augmenten o disminueixen la llegítima».

Finalment, ens assenyala la dificultat que comporten el comentari i el desenvolupament d'aquest text, ja que, sobre aquest, no s'havia fet mai cap comentari: «per ningú fins ara, ja que, certament, cap jurista pràctic del Regne va fer anotacions sobre aquest».⁸

3. «DIVISA DILUCIDIUS INTELLIGUNTUR»

Segons l'autor, l'obra, per la seva claredat, no requeria índex o sumari; no obstant això, va decidir dividir el seu comentari per a aconseguir una comprensió millor i més clara.⁹

En conseqüència, decidí dividir el text en quatre parts principals: la primera s'inicia amb la veu «Ordenam»; la segona comença en el versicle «E lo fill»; la tercera, a «Empero»; i la quarta, en el versicle «E si muntara».¹⁰

7. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, «Prooemium»: «Quia plerunque accidit quod falso parentes instimulati, liberos suos exharedant, vel praeterunt, [lege] inofficiosum, ff [Digest, rúbrica] de inoffi[cioso] test[amento] [D., 5, 2, 3], multotiesque hoc faciunt maligne, circa sanguinem suum inferentes iudicium, novercalibus delineamentis, instigationibusve, corrupti: ut in [lege] non est enim ff [Digest, rúbrica] eo[dem] tit[ulo] habetur [D., 5, 2, 4] has siquidem duas fororum dispositiones succincte pro nunc scribendas assumpsit: non ut inventor, aut interpretator, coram tanta literatissimorum hominum frequentia, et auctoritate, in praesenti civitate degentium, cum neque ingenium, nec eloquentiam, nec verborum copiam, huic assumptae provinciae, parem praestare posse auctoritatem confidam. Sed ut filiis praeteritis, necnon affectis iniuria per parentes, per convolationem ad secundum matrimonium pro viribus succurratur, et ut consulentibus hic inde aperiatur via melius consulendi».

8. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, «Prooemium»: «Forus iste habet materiam amplam, difficilem, et practicabilem, quia in eo tractatur de materia praeteritionis, et supplementi legitimae, ubi venit examinanda difficilis materia computationis numeri liberorum, ad augendam vel diminuendam legitimam. Est etiam difficilis text[us] iste in declaratione, quia a nemine usque adhuc reperitur declaratus. Nam nullus practicus regni quidquam super ipso adnotavit».

9. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 1: «Non indiget summario, quia clare loquitur, tamen quia ex iureconsulto in [lege] 1 ff [Digest, rúbrica] de excep[tione] dol[i] mali et metus [D., 44, 4, 1] res divisa dilucidius, et melius intelligitur idem text[us] in versiculo sed non usque, Inst[ituta, rubrica] de lega[tis] [I., 20, 3], tex[tus] cum glo[ssa] in versiculo igitur, in prooemio Inst[ituta] in verb[is] partiri iussimus [I., praefatio, 4]».

10. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 1: «Idcirco divido text[um] istum in quatuor partes principales. Pri[ma] est in sui prin[cipio] ibi (ordenam), secunda in versi[culo] (e lo fill) 3 est ibi (Empero) 4 in versi[culo] (E si muntara)».

En la primera part es parla de la preterició dels fills, de què tracta també el fur *Totes aquelles persones*, corregit pel fur *Corregim*, que es troba en la rúbrica «Sobre els testaments».¹¹

La segona part tracta de la successió a favor d'un hereu aliè o estrany quan hagi quedat preterit el fill.¹²

En la tercera part es determina el suplement de la llegítima que aconseguiria el fill si la quota en la qual hagués estat instituït l'estrany no fos suficient per aconseguir la llegítima.¹³

En la quarta part se'ns informa de com la quota de l'estrany, adquirida pel fill preterit, torna al cabal hereditari i posteriorment es divideix entre els fills del testador.¹⁴

4. DATACIÓ: «EDITUS»

Una vegada exposada succintament l'estructura del precepte objecte d'estudi, l'autor ens informa que «el fur que tractem va ser promulgat pel rei Martí de València, l'any 1403 després de Crist, a fi d'aclarir el fur de Pere II, "Per la mateixa raó", en el versicle "Però sí", en el qual es parla de l'hereu estrany, instituït per sobre d'un fill ja nascut».¹⁵

5. «QUID INTELLIGAMUS PRO FORO»

Abordades la finalitat, l'estructura i la datació del fur que s'ha d'estudiar, Cerdà de Tallada, seguint Azó, entén que «per a la seva clarificació, atès que

11. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 1: «In prima parte loquitur de praeritione filiorum, de qua etiam loquitur forus, (totes aquelles persones) [Furs, 6, 4, 51], Correctus per forum (corregim) [Furs, 6, 4, 52], infra de testa[mentis]».

12. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 1: «Secunda loquitur de successione filii pro ea parte, pro qua fuerit institutus haeres extrane[us], et filius fuerit praeteritus».

13. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*: «In tertia par[te] loquitur de supplemento legitimae, quam consequitur filius, si pars extranei instituti in qua ipse succedit non sufficeret pro sua legitima».

14. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 1: «In quarta par[te] loquitur casu quo illa pars in qua fuit institutus extraneus, quam consequitur filius praeteritus, ut vice versa reuertatur ad haereditatem, ut aequaliter dividatur inter filios testatoris».

15. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 1: «Fuit editus forus iste per Regem Martinum Valentiae, anno domini M. CCCC. III. ad declarationem fori Petri secundi in c[on]stitutione] Pari etiam ratione, in versi[culo] si vero [Furs, 6, 3, 8], ubi loquitur de haerede extraneo instituto super nato filio».

tractem de la interpretació d'un fur i com que en principi es fa menció del terme *fur*,¹⁶ em va semblar que havia d'explicar què entenc pel terme *fur*.¹⁷

La importància de delimitar el terme s'esdevé, segons el seu parer, perquè, com que el terme *fur* —en llatí— té gènere neutre, «en el nostre dret és poli-sèmic», cosa que comporta que pugui tenir nombroses accepcions.¹⁸

Et dicimus forum fori in neutro genere.¹⁹

Vegem les accepcions exposades pel jurista valencià.

En primer lloc, es pren com a mercat de queviures i altres mercaderies venals.²⁰

En segon lloc, s'entén com la cessió en la negociació feta pel deutor als creditors en el judici, cosa que s'anomena *cessió del fur*.²¹

En tercer lloc, es pren com el territori, la diòcesi o el districte d'una ciutat, com un quasi *fodrum* [transport o cavalleries per al viatge].²²

[...] vel forte dicitur forum ipsum territorium. ut dixi vel districtum civitatis quasi fodrum. eo quod qui sunt de districtu. ad fodra. vel a munera. vel angaria. vel

16. A. GARCÍA-GALLO, *Manual de historia del derecho español*, vol. I, *El origen y la evolución del derecho*, Madrid, Artes Gráficas, 1959, p. 227-228, sosté que, durant l'alta edat mitjana, «las palabras *lex*, *forum* y *privilegium* se utilizan en esta época como sinónimas»; A. GARCÍA-GALLO, «Ius y derecho», *Anuario de Historia del Derecho Español* (AHDE), núm. 30 (1960). En sentit idèntic, vegeu V. PIANO MORTARI, «Ius singulare e privilegium», ob. cit., p. 282-286; A. M. BARRERO GARCÍA, «El derecho local, el territorial, el general y el común en Castilla, Aragón y Navarra», a G. P. MASSETTA et al., *Diritto comune e Diritti locali nella storia dell'Europa: Atti del Convegno di Varenna* (1979), Milà, Giuffrè, 1980, p. 269: «Costumbres y privilegios constituyen, por tanto, la base jurídica de los nuevos lugares cuyos habitantes guardan celosamente».

17. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 1: «Ad cuius evidentiam, quia agimus de interpretatione fori, et in principio fit mentio de foro, visum mihi fuit explicare quid intelligamus pro foro».

18. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 1: «Verbum istud forum in genere neutro, in iure nostro multis modis sumitur».

19. AZÓ, *Summa Super Codicem. Corpus Glossatorum Juris civilis*, vol. II, Augustae Taurinorum, 1966, rúbrica «De iurisdictione omnium indicum, et de foro competentis», f. 69, col. 1 *in fine*.

20. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 2: «primo sumitur pro foro victualium, et rerum venalium, [...]».

21. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 3: «Secundo sumitur pro cessione negotiationis facta per debitorem in iudicio creditoribus, quae dicitur fori cessio, [...]».

22. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 4: «Tertio sumitur pro territorio, dioecesi, vel districto civitatis, quasi fodrum eo quod qui sunt de districtu ad fodra, vel ad munera compelluntur, [...]».

perangaria compelluntur sed a ferendo dici potest. idest a substinendo eo quod munerera iubeunt.²³

En quart lloc, «es va agafar com la coberta o els fòrums de les naus [...] És, doncs, el lloc més obert de la nau, el que ofereix espai per a caminar, com aquell passatge de Ciceró, en el qual uns pugen als mastelers, altres corren pels fòrums, altres buiden la sentina».²⁴

Forus autem ponitur pro bursa. sed fori navium dicuntur.²⁵

«En cinquè lloc, es va prendre com el lloc on s'acostumava a restablir el dret i la justícia a cada ciutat o província, potser per la via de la semblança, perquè, igual que s'anomena *fòrum* el lloc on es reuneix una gran quantitat de gent que porta, publica o presenta moltes coses per a vendre o canviar, també s'anomena *fòrum* el lloc on es restableix el dret, perquè és el lloc en el qual es reuneix una multitud de persones que introdueix causes, litigis i qüestions diverses per a conèixer i definir la causa judicial. [...] Aquí es parla de fur eclesiàstic, fur secular, fur de l'ànima, fur [*poli*], fur canònic, fur civil, fur del mateix jutge.»²⁶

Diciturque forum forte similitudinarie. quod sicut forum vocatur locus in quem multitudo hominum convenit multas res inferentes et deferentes et referentes vendendi vel permutandi causa. ita et forum dicitur locus in quem multitudo hominum convenit inducentes causas et lites et varias quaestiones cognoscendi et diffiniendi causa.²⁷

23. AZÓ, *Summa Super Codicem*, rúbrica «De iurisdictione omnium indicum, et de foro competenti», f. 69, col. 1 *in fine*.

24. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 5: «Quarto sumitur pro bursa, et fori navium: ut per Azo[nem] in loco citato, et per Host[ensem] de for[o] compete[ente] [C., 3,13], in principio. Est enim locus in navi apertior, qui iter navem per ambulantis praebet: ut illud Cicer[onis] cum alii malos scandat, alii per foros cursitent, alii sentinam exhauriant».

25. AZÓ, *Summa Super Codicem*, rúbrica «De iurisdictione omnium indicum, et de foro competenti», f. 69, col. 1 *in fine*.

26. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 6: «Quinto sumitur pro loco, ubi reddi consuevit ius et iustitia in unaquaque civitate, seu provincia: forsan similitudinarie, quia sicut forum vocatur locus in quem multitudo hominum convenit, multas inferentes, et deferentes, et referentes, vendendi vel permutandi causa; ita et locus ubi redditur ius dicitur forus, quia est locus in quem multitudo hominum convenit inducentes causas, lites, et varias quaestiones cognoscendi, et diffiniendi causa [...] hinc dicitur forum ecclesiasticum, forum seculare, forum animae, vel forum poli, forum Canonicum, forum civile, forum proprii iudicis, [...]».

27. AZÓ, *Summa Super Codicem*, rúbrica «De iurisdictione omnium indicum, et de foro competenti», f. 69, col. 1 *in fine*.

Seguint aquesta línia de pensament, Cerdà de Tallada aborda una de les qüestions més prolixes del dret baixmedieval: la relació del *ius proprium*, com a *lex generalis* del Regne,²⁸ dins del marc jurídic del *ius commune*,²⁹ això és, com a dret amb entitat pròpia, però incardinat dins la tradició jurídica romana en la qual està immersa la història del dret espanyol.³⁰

Per a enquadrar degudament aquesta *quaestio disputata*, l'autor s'endinsa en la concepció jurídica del terme *fur* que es tenia en el Regne de València: el fur era la llei del Regne.³¹ I aquesta denominació, al seu entendre, podria derivar de Foroneu, el primer rei que va donar lleis als grecs,³² tal com ens informa sant Isidor en les seves *Etimologies*.³³

6. «POTESTAS LEGIS CONDENDAE»

Aclarit l'àmbit etimològic del terme *fur*, Cerdà sosté que «sigui pel que sigui, va anomenar així aquestes lleis del Regne el rei Jaume, que va ser el primer que va donar i promulgar lleis en aquest Regne de València, que era rei d'Aragó,

28. En aquest sentit, García-Gallo va afirmar que era «Valencia el primer reino español que recibe ampliamente el derecho romano y lo nacionaliza». Cf. A. GARCÍA-GALLO, «El derecho local y común en Cataluña, Valencia y Mallorca», a G. P. MASSETTA (ed.), *Diritto Comune e Diritto locali nella storia dell'Europa: Atti del Convegno di Varena*, Milà, Giuffrè, 1980, p. 241.

29. Significatives són les paraules de Francisco J. de LEÓN, *Decisiones Sacrae Regiae Audientiae Valentinae*, Matriti, 1620, «Proemio», f. 10r: «Utrouque tamen ius proprium, et patrium, ius commune est, non statutarium, quo deficiente, ratio naturales iudicia moderatur, quae cum anima fit legum Romanorum, hae tantum observantur, non ut leges, sed ut ipsarum ratio».

30. Vegeu, en aquest sentit, Lluís ALANYÀ, *Aureum opus regalium privilegiorum civitatis et regni Valentinae*, 1515, València, Imp. Didac de Gumiel, Jaume II, privilegi 41: «[...] ut in quibuscumque causis negociis et litigiis tam principaliter quam per appellationem audiendis et cognoscendis in ciuitate et regno valentie decetero per ordinem fori et non per solemnitates iuris in aliquo procedatur, nisi in quantum iuxta formam et continentia capituli contenti in foro de necessitate fuerit ad iuris remedium recurrendum [...]».

31. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 7: «Sexto et ultimo sumptum in genere masculino, sumitur in regno isto Valentiae pro lege regni, quas ita nominavit Rex Iacob[us] I, dictus et nominatus (Lo conquistador)».

32. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 7: «[...] vel quod derivetur, et denominetur a Phoroneo Rege, qui primus Graecis legem dedit, [...]».

33. S. ISIDORUS, *Etimologiarum, liber V, De legibus et temporibus*, 1 *De auctoribus legum*: «1. Moyses gentis Hebraeae primus omnium divinas leges sacris litteris explicavit. Phoroneus rex Graecis primus leges iudiciaque constituit», plantejament que trobem en la Decretal c. 10, X, 5, 40: «Forus est exercendarum litium, a fando dictus, sive a Foroneo rege, qui primus Graecis legem dedit».

on les lleis s'anomenen *furs*»,³⁴ i s'endinsa, succintament, en un tema capital en la historiografia jurídica: la figura del rei sobirà i del legislador.

Buscant enriquir aquest enfocament general, entenem legítim l'intent d'exposar, d'acord amb la riquesa de les fonts doctrinals i legislatives disponibles, els aspectes que, com aquest, no reben el tractament exhaustiu que, segons el nostre parer, el tema mereix.

6.1. LA FIGURA DEL REI SOBIRÀ: «REX SUPERIOREM NON RECOGNOSCENS IN REGNO SUO EST IMPERATOR»

Aquesta fórmula, àmpliament analitzada per Calasso,³⁵ significava el final del conflicte que mantenia l'emperador amb els diferents regnes pel control i la creació del dret. Alhora, l'acceptació del dret romà com a dret de l'Imperi determinava, en paraules de Bartolo, el reconeixement tàcit de la superioritat de l'emperador, així com la força vinculant de les lleis imperials.³⁶

Des del punt de vista jurídic, l'equiparació d'ambdós poders va venir a través de la decretal d'Innocenci III *Per mitjà del venerable*, de l'any 1213, en la qual s'afirmava que el rei que no reconegués superior en el pla temporal, se'l tenia per emperador en el seu propi regne,³⁷ criteri que va ser aviat acceptat en els distints regnes hispanomedievals, en els quals, com que la potestat normativa requeria en la persona del monarca, es va mantenir que el *iura proprium* de cada regne era l'únic dret aplicable en el territori.

En concret, a la Corona de Castella aquest principi va tenir una recepció ràpida, tant des del punt de vista legal —*Partidas*, 2, 1, 8— com des del punt de

34. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 7: «quidquid sit ita has leges regni nominavit Rex Iacob[us] qui primus leges dedit et condidit in hoc regno, qui erat Rex Aragonum, ubi leges fori nuncupantur».

35. F. CALASSO, *I Glossatori e la teoria della sovranità*, Milà, Giuffrè, 1957, p. 39-83. Així mateix, ha apuntat la seva influència en els distints regnes peninsulars A. OTERO VALERA, «Sobre la "plenitudo potestatis" y los reinos hispánicos», *AHDE*, núm. 34 (1964), p. 141-163; J. EGGA I FERNÁNDEZ i J. M. GAY I ESCODA, «Eficàcia de les normes a la tradició jurídica catalana des de la baixa edat mitjana fins al Decret de Nova Planta», *Revista Jurídica de Catalunya*, vol. 78, núm. 2 (1979), p. 9.

36. Bartolus de SAXOFERRATO, *Commentaria in Secundam Digesti Novi Partem*, vol. VI, Venetiis, 1615. *Ad D.*, 49, 15, 24: «Et forte si quis diceret dominum Imperatorem non esse dominum et monarcham totius orbis, esset haereticus, quia diceret contra determinationem Ecclesiae, [...]». Vegeu A. CHECCHINI, «Impero papato e comunità particolari nelle dottrine dei glossatori», a Guido ROSSI (ed.), *Atti del Convegno Internazionale di Studi Accursiani: Bologna, 21-26 Ottobre 1963*, Milà, Giuffrè, 1968, p. 117-130.

37. C., 13, X, 4, 17: «Insuper quum rex ipse superiorem in temporalibus minime recognoscat, sine iuris alterius laesione in eo se iurisdictioni nostrae subicere potuit et subiecit».

vista doctrinal.³⁸ En concret, Diego de Covarrubias acceptà el monarca com a font del dret, ja sigui pel reconeixement de la guerra que aquest va sostenir contra els sarraïns, ja sigui pel dret de prescripció o de costum.³⁹

Així mateix, en l'àmbit de la Corona d'Aragó, els comentaristes forals van reforçar el poder dels diferents reis en assumir, amb promptitud,⁴⁰ la fórmula «rex superiorem non recognoscens in regno suo est imperator», segons la qual,

38. Marcos SALÓN DE PAZ, *Ad leges Taurinas in signes comentarii [...]*, 1568, «Prooemio», ms. 32-35 i 143-144: «Reges Hispaniae alium in temporalibus non recognoscunt superiorem».

39. Diego de COVARRUBIAS Y LEYVA, *Opera Omnia: In regula Peccatum de regulis iuris libro sexto* VI, Genevae, 1762, *parte* II, núm. 9: «Postremo ex praenotatis apparet iustissime posse aliquot christiani orbis principes immunes esse a suprema Imperatoris iurisdictione. Nam ut regem gallorum praetermittamus, de quo ab aliis satis tractatum est, constat Hispaniarum reges ab Imperatoris iurisdictione liberos et exemptos esse, vel ex ea ratione quod Hispanias maxima reipublicae infelicitate ab arabibus occupatas ipsi Hispaniarum reges absque ullo Caesarum auxilio, immensis laboribus, periculis et impensis, effuso per septingentos annos proprio et subditorum sanguine, a christinae religionis hostibus liberaverint et exemerint, unde merito a Caesarum imperio, quo in hisce laboribus destituti fuere, censentur exempti [...] cui et alia ratio addi solet, quod ab Honorio Imperatore fuerit Hispania libera et immunis a Caesarum Imperio donata gothis [...] Immoet praescriptione temporis, cuius initium memoriam hominum excedit, Hispaniarum reges hanc immunitatem acquisisse, [...]».

40. En relació amb el Principat de Catalunya, vegeu l'usatge *Cum dominus*: «[...] Hoc enim fecit comes auctoritate Libri Iudicis qui dicit: Sane adhibende sint leges, si justa novitas causarum exigerit, principalis electio licentiam habebit. Et potestatis regie discrezione tractetur, qualiter exortum negotium legibus inseratur. Sola vero potestas regia erit in omnibus libera, qualemcumque jusserit in placitis insertere penam»; Tomàs MIERES, *Apparatus super constitutionibus Curiarum generalium Cathaloniae*, Barchinonae, 1621, *collatio* 6, cap. 1, núm. 21: «Princeps vero solutus est legibus»; Tomàs MIERES, *Apparatus*, *collatio* 6, cap. 2, núm. 4: «[...] sed propie Princeps est superior, qui alium non recognovit supra se»; Tomàs MIERES, *Apparatus*, *collatio* 10, cap. 4, núm. 48: «Ita quod Cathalonia fuit Comitibus Barchinonae qui est Princeps non Regnoscens superiorem in suo Principatu quoad temporalia, et habuit et habet potestatem condendi legis, ut principio Usatici Barchinonae»; I. de SOCARRATS, *In tractatum Petri Alberti Canonici Barchinonensis, de consuetudinibus Cathalonia inter dominos et vasallos [...] doctissima et locupletissima comentaria*, Lugduni, 1551, núm. 36-37: «nulla lege cavetur quod princeps illud facere non possit: et fortissimum est argumentum, quando nulla reperitur cautum [...] rex superiorem non recognoscens, ut est rex Aragonorum, secundum ea, quae scripsi supra [...] habet summam potestatem, et liberum arbitrium»; Juan P. FONTANELLA, *Decisiones Sacri Regni Senatus Cathalonia*, vol. II, Lugduni, 1668, *decisio* 387, núm. 10: «[...] et Princeps, qui es supra ius civile, potest illud tollere cum omnibus suis effectibus». Jaume CÀNCER, *Variae Resolutiones iuris Caesaris et Pontificii*, vol. I, Lugduni, 1618, cap. 3, núm. 334; Antoni OLIBA, *Comentarius ad Usat. Alium namq. de Iure fisci lib. 10 constit.*, Cathaloniae, 1600, cap. 1, núm. 12: «legem generalem condere, nisi comiti Barch. caeteris comitibus non item, quos obsequendi manet necessitas imperandi. Hic autem, cum superiorem non recognoscat in sua provincia, legis condendae potestas fuit»; Antoni OLIBA, *Comentarius*, cap. 3, núm. 2: «Comes Barch. Princeps regiam potestatem habens, et neminem superiorem recognoscens, et ideo leges condere potuit, stabilire et facere»; Juan P. FONTANELLA, *Decisiones*, vol. II, *decisio* 445, núm. 11: «[...] sequitur quod cum privilegium sit lex privata, non minus servari debet, quam lex generalis, ultra quod Principis omne placitum legis habet vigorem»; Miguel de MOLINO, *Repertorium, fororum, et observantiarum Regni Aragonum, una pluribus cum determinationibus consilii iustitiae Aragonum practis atque cautelis eisdem fideliter annexis*, Caesar-Augustae, veu *Rex*, f. 291, *collatio* 4: «Rex Aragonum non recognoscit imperatorem in superiorem, nec su-

seguint una disposició d'Ulpià,⁴¹ es reconeixia la *plenitudo potestatis* del rei, atès que aquest era considerat un príncep sobirà.

En l'àmbit estricte del *iure municipale Valentiae*, els primers tractadistes valencians, no aliens als postulats del *ius commune*, van sostenir que «[s]ed certe in hoc regno, in quo princeps non recognoscit superiorem Imperatorem»,⁴² ja que entenien, segons el parer de Belluga, que el rei, respecte al Regne, no era únicament el titular de la jurisdicció suprema —el *summus iudex*—⁴³ o dels béns

best imperio: nec etiam alii reges Hispaniae. Et est ratio: quia regna sua ab hostium faucibus eruerunt. Vide [...] per doctores canonistas in canon per venerabilem, [...], et vide in prohemio primo fororum Regis Iacobi in principio, ibi dum dicit, per actis conquestae nostrae Saracenorum acquisitionibus, et cetera. Et sic pater, quod reges Aragonum ab hostium faucibus regna sua acquisierunt»; Jerónimo PORTOLES, *Tertia pars scholiorum, sive adnotationum ad repertorium Michaelis Molini, super foris et observantiis Regni Aragonum*, Caesaraugustae, 1703, veu *Rex*, núm. 52-54: «Et quod caeteri Reges Hispaniae, nec Imperatorem, nec ullum alium in superiorem in temporalibus recognoscant, [...]»; José de SESSÉ, *Decisionum Sacri Senatu regii Regni Aragonum, et curiae domini iustitiae Aragonum causarum civilium et criminalium*, Caesaraugustae, 1615, *decisio* 113, núm. 182; Juan C. SUELVE, *Consiliorum decissivorum post primam centuriam, semicenturia*, vol. II, Caesaraugustae, 1642, *consilio* 16, núm. 1, *consilio* 41, núm. 20, *consilio* 42, núm. 1: «Domun nostrum Hispaniarum Regem, esse Monarcham supremum, ac superiorem non recognoscere»; Pedro C. RAMÍREZ, *Analyticus tractatus de lege regia, qua in principes suprema et absoluta potestas translata fuit*, Caesaraugustae, 1616, *in initio*, núm. 57, cap. 21, núm. 20, f. 168; Llorenç MATEU I SANÇ, *Tractatus de regimine Regni Valentiae sive selectarum interpretationum ad principales foros [...]*, vol. I, Lugduni, 1738, cap. I, tit. 2, núm. 4-8: «Ab expugnatione Regni dubitari non potest, Regem supremam, ac regalem auctoritatem, atque jurisdictionem obtinuisse, nemini mortalium subordinatam. Nam praeterquam quod in communi Reges Hispaniae Imperatoris potestatem non recognoscunt in superiorem [...] Cum enim Pontifex, et Imperator nullatenus habeant superioritatem in Regno, ut dictum est, nisi Pontifex in spiritualibus, et rebus Fidei»; Francisco Jerónimo de LEÓN, *Decisiones*, vol. I, *decisio* 12, núm. 12: «Quia Regis Hispaniae non recognoscunt Imperatorem in superiorem»; Pere Agustí MORLÀ, *Emporium utriusque iuris quaestionum in usu forensi admodum frequentium*, vol. I, Valentiae, 1599, *quaestio* 1, núm. 13; Nicolau BAS I GALCERAN, *Theatrum iurisprudentiae forensis Valentinae, romanorum iurimirifice accomodatae*, vol. I, Valentiae, 1740, *praeludium*, núm. 5-6: «Idoque superioritatis ratione debent Pontificia decreta, et civilia jura tanquam leges sequi; haec in nostro Monarcha, et ejus Regnis nequeunt absolute admitti, nam regnum nostrum, et alia Regna invictissimi nostri Reges vindicarunt sanguinis vasallorum jure e manibus infidelium [...] Et supremam regalemque acquisierunt jurisdictionem, et auctoritatem, imperio non subjectam, ne que aliquo modo subordinatam Imperatori, aut illius decretis, et constitutionibus, se absolutam cum eadem superioritate, quam Imperator habere potest in suo imperio».

41. D., 1, 4, 1: «Quod principi placuit, legis habet vigorem; ut pote quum lege Regia, quae de imperio lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat»; D., 1, 3, 31: «Princeps legibus solutus est».

42. Pedro BELLUGA, *Speculum principum ac iustitiae*, Parisi, 1530, rúbrica 11, vers. «In versiculo. In His igitur», núm. 5.

43. Pedro BELLUGA, *Speculum*, rúbrica 17, vers. «Nunc vidamus», núm. 36: «Item advertere quod rex in toto regno est iudex ordinarius et superior tam rationen territorii, cum sit dominus omnium rerum de regno». En la rúbrica 14, f. 26, adverteix que s'ha de recórrer al príncep perquè aquest guarda tot el dret: «[...] esset ad principem recurrendum, qui iura omnia in scrinio pectoris habere dicitur». Vegeu, en relació amb Belluga, A. GARCÍA-GALLO, «El derecho en el "Speculum Principis" de Belluga», AHDE, núm. 42 (1972), p. 208-210.

conquerits,⁴⁴ sinó que, com va afirmar Justinià,⁴⁵ es constituïa en *lex animata in terris*: la font primigènia de l'autèntic *ius*.⁴⁶

Posteriorment, Morlà,⁴⁷ Mateu,⁴⁸ Léon⁴⁹ i Bas i Galceran, en reconèixer la

44. Pedro BELLUGA, *Speculum*, rúbrica 13, vers. «Restat», núm. 6, assenyala que, al sobirà, la conquesta del regne li va proporcionar un títol just i legítim per a convertir-se en la suprema autoritat de tot el que s'havia conquistat: «[...] a principio omnia fuerunt in principis dominio, ut in foro finali de iurisdictione omnium iudicium iudi». Furs, 3, 5, 6: «[...] cum predicta omnia ab initio ex nostris manibus processissent [...]».

45. Nov. 105, cap. 2, 4: «Omnibus autem a nobis dictis Imperatoris excipiat fortuna, cui et ipsas deus leges subiecit, legem animatam committens hominibus, [...]». Aquest criteri va ser seguit per bona part de la bibliografia jurídica medieval. Vegeu Aegidius ROMANUS, *De Regimine principum*, Romae, 1556 (reimpr.: Frankfurt, 1968), lib. 1, pars 2, cap. 12: «Est enim Rex sive princeps quaedam lex, et lex est quidam Rex sive princeps. Nam lex est quidam inanimatus princeps, princeps vero est quaedam animata lex: Quantum ergo animatum inanimatum superat, tantum Rex sive princeps debet superare leges. Nanque lex est quidam inanimatus princeps, princeps vero est quedam animata lex». Cfr. A. WOLF, «Legimus apud Platonem. Una legge alfoncina del 1433 per la Sicilia nel suo contesto europeo», a *XVI Congresso Internazionale di Storia della Corona d'Aragona*, Nàpols, 2000, p. 834 i 838, n. 26.

46. Pedro BELLUGA, *Speculum*, rúbrica 10, núm. 19. P. A. MORLÀ, *Emporium*, pars 1, titulus 2, quaestio 13, núm. 6: «Princeps est lex animata in terris». En relació amb aquest terme, vegeu L. MAYALI, «Lex animata. Rationalisation du pouvoir politique et science juridique (XI-XIV siècles)», a A. GOURON i A. RIGAUDIERE (dir.), *Renaissance du pouvoir législatif et genèse de l'Etat*, Montpellier, Société d'Histoire du Droit, 1988, p. 115 i seg.; W. ULLMANN, «The Development of the Medieval Idea of Sovereignty», a W. ULLMANN et al., *Law and Jurisdiction in the Middle Ages*, Londres, George Garnett, 1988, cap. VII, p. 3-6.

47. P. A. MORLÀ, *Emporium*, pars 1, «Titulus primus, summarium praemissorum», núm. 20: «[...] quia lex fieri debet ab eo dumtaxat, qui superiore in temporalibus, in Regno suo non recognoscit, ut docet [...]».

48. Llorenç MATEU I SANÇ, *Tractatus de regimine urbis et regni Valentiae sive selectarum interpretationum ad principales foros eiusdem*, Lió, Anisson and Joannis Posuel, 1709, lib. 1, cap. 1, rúbrica 2, núm. 4: «Ab expugnatione Regni dubitari non potest, Regem supremam, ac regalem auctoritatem, atque iurisdictionem obtinuisse, nemini mortalium subordinatam»; núm. 5: «Nam praeterquam quod in communi Reges Hispaniae Imperatoris potestatem non recognoscunt in superiorem»; Llorenç MATEU I SANÇ, *Tractatus de regimine* núm. 6: «[...] habet fundatam suam iurisdictionem temporalem in toto Regno. In speciali, Rex Valentiae neminem pariter recognoscit, [...]», eo quod maximis laboribus, gravissimis periculis, immodicisque impensis Regnum a Sarracenis occupatum vindicavit».

49. Francisco Jerónimo de LEÓN, *Decisiones sacrae regiae Audientiae Valentinae*, Madrid, Tomás Juntam (imp.), 1620, lib. 1, decisio 12, núm. 13: «Quia Regis Hispaniae non recognoscunt Imperatorem in superiorem, ex quo Regnum ab hostium faucibus eruerunt, [...]»; Francisco Jerónimo de LEÓN, *Decisiones* núm. 14: «Reges ab Imperatoris iurisdictione liberos, et exemptos esse, vel ex ea ratione, quod Hispanias maxima reipublicae in faelicitate ab Arabibus occupatas, absque ullo Caesarum auxilio, immensi laboribus, periculis, et impensis, effuso per septingentos annos proprio, et subditorum sanguine, a Christianae religionis hostibus liberaverint et exemerint. Unde merito a Caesarum Imperio, quo in hisce laboribus destituti fuere, censentur exempti, et in praesenti Valentiae Regno iuxta forum 3 et 4 prooemii iudicandum est iuxta foros, non iuxta leges Imperatorum, nec iuxta Canonicas sanctiones, quae nullatenus ius commune in praesenti Regno, sicut etim in Regno Aragoniae, et in aliis provinciis [...] foros sive leges Regias esse ius commune».

fórmula «non recognoscens», es van fer ressò d'aquesta concepció, ja que entenien que el monarca, en el seu regne, com que era «in temporalibus vicarius Christi»,⁵⁰ no estava subordinat a les constitucions o als decrets de l'emperador o del pontífex,⁵¹ perquè allò que l'investia d'autoritat normativa era la seva activitat política, la seva lluita contra els infidels:

Idoque superioritatis ratione debent Pontificia decreta, et civilia jura tanquam leges sequi; haec in nostro Monarcha, et ejus Regnis nequeunt absolute admitti, nam regnum nostrum, et alia Regna invictissimi nostri Reges vindicarunt sanguinis vassallorum jure et manibus infidelium. ... Et supremam regalemque acquisierunt jurisdictionem, et auctoritatem, imperio non subjectam, neque aliquo modo subordinatam Imperatori, aut illius decretis, et constitutionibus, sed absolutam cum eadem superioritate, quam Imperator habere potest in suo imperio.⁵²

Aquest criteri és assumit per Cerdà de Tallada en els seus *Commentaria*, en concret en els números 8, 9 i 24 *in fine*,⁵³ en els quals sosté: «Així doncs, amb justícia s'anomenen *furs* en aquest regne, perquè el que plagui al príncep té força de llei, com s'afirma en les *Instituciones*, en la rúbrica “De dret natural, de gentes i civil”, versicle “Mes també al príncep”. Fins i tot han d'observar-se les lleis i els furs del Regne que corregeixin el dret comú i estableixin alguna cosa contra el dret comú dels emperadors. Però això no té lloc amb el Regne d'Aragó, ja que aquest no reconeix l'emperador ni està subjecte a les lleis de l'Imperi, atès que va arrancar el Regne de les mans dels sarraïns, enemics de la fe, que, essent-ho, no reconeixen l'emperador».⁵⁴

50. P. A. MORLÀ, *Emporium, titulus primus, summarium praemissorum*, núm. 21.

51. En aquest sentit, Innocenci III va advertir que les constitucions canòniques no obligaven els pagans a viure al marge de l'Església. C., 8, X, 4, 19: «[...] in premissis gradibus a paganis quoad eos matrimonium licite sit contractum, qui constitutionibus canonicis non arctantur (quid enim ad nos, secundum Apostolum eundem, de his quae foris sun, indicare».

52. Nicolau BAS I GALCERAN, *Theatrum, pars I, praeludium*, núm. 5-6.

53. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 24: «et quia ut dictum est fori Valentiae dictuntur ius commune, quia conditum per regem Aragonum reconoscentem superiorem, [...]».

54. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 8-9: «qui fori et leges regni, etiam si sint correctoriae iuris communis, et de directo statuunt aliquid contra ius commune Imperatorum, observari debent, non obstante c[apitulus] cum inferior [Decretales, rubrica] de maior[itate] et obed[ientia] [C. 16, X, 1, 33], ubi habetur, quod inferior, legem superioris tollere non potest quia non vendicat sibi locum in Rege Aragonum, cum ipse non recognoscat Imperatorem, nec sit subiectus legibus Imperii, quia regnum eripuit a manibus Saracenorum inimicorum fidei: qui hoc facientes non recognoscunt Imperatorem».

6.2. «POTESTAS LEGIS CONDENDAE»

Si durant l'alta edat mitjana la justícia va tenir un caràcter eminentment privat i sacre, amb la recepció del dret romanocanònic va decaure la concepció teocràtica de l'ofici regi i la idea de la justícia com a *imago deitatis*,⁵⁵ cosa que va permetre als monarques assumir totes les prerrogatives que l'ordenament romà conferia a l'emperador,⁵⁶ i, entre aquestes, la de presentar el rei, en l'àmbit civil,⁵⁷ com a titular suprem de la *potestas iudicandi*.⁵⁸

Reconeguda la superioritat jurisdiccional del monarca, aquest, al seu torn, posseïa la potestat de crear dret,⁵⁹ facultat que, com va afirmar Accursio, va ser transmesa al monarca per la comunitat —«transferendo de populo ad principem»:⁶⁰

55. Vegeu, entre altres, F. KERN, *Derechos del rey y derechos del pueblo*, Madrid, Rialp, 1955, p. 36 i seg.; M. GARCÍA PELAYO, *El reino de Dios, arquetipo político*, Madrid, Revista de Occidente, 1959, p. 152 i seg.; A. MARAVALL, «El pensamiento político en la Alta Edad Media», a A. MARAVALL, *Estudios de historia del pensamiento español*, vol. I, Madrid, Cultura Hispánica, 1983, p. 33-66; W. ULLMANN, *Historia del pensamiento político en la Edad Media*, Barcelona, Ariel, 1983, p. 21 i seg.; C. PETIT, «Iustitia, e Iudicium en el reino de Toledo. Un estudio de teología jurídica visigoda», a Presso La Sede del Centro Paul FOURACRE et al., *Giustizia nell'alto Medioevo: Settimane di Studio del Centro Italiano di Studi sull'alto Medioevo*, Spoleto, 1995, p. 843-932; S. M. CORONAS GONZÁLEZ, *Estudios de historia del derecho público*, València, Tirant lo Blanch, 1998, p. 11-13.

56. Vegeu, en aquest sentit, l'afirmació de Diego de COVARRUBIAS Y LEYVA, *Opera Omnia*, Lió, Typographia I. Roussin, 1606, cap. VI, *De regulis iuris*, 4. II, *caput* 9, núm. 6: «At temporalis potestas tota et suprema penes ipsam Rempubicam est; idcirco is erit summus princeps temporalis, omnibusque superior toto in orbe, quem ipsa Respublica totius orbis elegerit et constituerit».

57. En aquest sentit, en afirmar el papa Nicolau que la Santa Església de Déu no té altra espasa que l'espíritual, està reconeixent que no vol entrar en la jurisdicció sobirana de l'emperador. Vegeu C., 33 q. 2 c. 6: «Sed sancta Dei Ecclesia numquam mundanis constringitur legibus; gladium non habet, nisi spirituale; non occidit, sed vivificate».

58. A. MARONGIU, «Un momento típico de la monarquía medieval. El rey juez», AHDE, núm. 23 (1953), p. 677-715; F. L. PACHECO CABALLERO, «Reyes, leyes y derecho en la Alta Edad Media castellano-leonesa», a A. IGLESIA FERREIRÓS (ed.), *El dret comú i Catalunya*, Barcelona, Fundació Noguera, 1996, p. 165-206; F. L. PACHECO CABALLERO, «Potestad regia, justicia y jurisdicción en el Reino de Aragón (edades media y moderna)», a A. IGLESIA FERREIRÓS (ed.), *El dret comú i Catalunya*, Barcelona, Fundació Noguera, 1997, p. 119 i seg.

59. D., 1, 2, 2, 11: «[...] igitur constituto principe datum est ei ius, ut quod constituisset, ratum esset».

60. ACCURSIUS, *Digestum Vetus seu Pandectarum Iuris Civilis. Tomus Primus. Florentinarum varietatibus, diligentius quam antea in margine appositis, post sane Accursii Commentarios*, [...], Venetiis, 1598, glossa ad D., 1, 4, 1, *veu imperio*. Aquest criteri va ser rebut ràpidament tant per la teologia medieval —vegeu S. THOMAE AQUINATIS, *Summa Theologica*, Typographia Pontificiaet Archiepiscopalis, Torí, 1888, I, II, 97: [...] Si enim sit libera multitudo, quae possit sibi legem fecere, plus est consensus totius multitudinis ad aliquid observandum quod consuetudo manifestat, quam auctoritas principis, qui non habet potestatem condendi legem, nisi inquamtum gerit personam multitudinis — com pels comentaristes —vegeu Bartolus de SAXOFERRATO, *Commentaria in secundam atque tertiam Codices Partem*, rúbrica «Quae sit longa consuetudo», *lex* 2, núm. 1: «[...] in principem trans-

Quod principi placuit, legis habet vigorem [D., 1, 4, 1; C., 14, 12, 3]: utpote cum lege regia, quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat [...] Si enim in praesenti leges condere soli imperatori concessum est, [...].⁶¹

El text, que situa el príncep en el centre de la potestat normativa, proporcionada, a partir del segle XIII, un sòlid suport a la concepció del *princeps* com a conditor *legum*, això és, com a responsable de la potestat legislativa dins del seu propi regne, ja sigui amb potestat absoluta,⁶² ja sigui a través de l'assistència dels prohoms de la ciutat⁶³ o mitjançant una delegació.⁶⁴

lata est potestas condendi legem expressam, et scriptam, non autem consuetudinariam, que in eum non potuit transferri, cum pcedat ex tacito consensu [...]; Diego de COVARRUBIAS Y LEYVA, *Opera Omnia*, lib. 1, *Practicarum Quaestionum*, cap. 1, núm. 2: «Temporalis potestatis civilique iurisdicção, tota et suprema, penes ipsam rempublicam est, idcirco is erit princeps temporalis, omnibusque superior reipublicae regimen habiturus, qui ab eadem republica fuerit electus et constitutus, quod ex rei naturae iure ipso gentium et natura constat, nisi humanus ipse convictus pactione aliud induxerit».

61. ACCURSIUS, *Digestum Vetus*, gl. ad D., 1, 4, 1, v. «Quod principi placuit. Ut esset ius generale et commune. nam si placeret ei concedere, no ex lex». En sentit anàleg, vegeu C., 1, 14, 8.

62. P. A. MORLÀ, *Emporium* 1, 1, 3, núm. 2 i seg., assenyala que el criteri establert a C., 1, 14, 8, pel qual el príncep estableix les normes amb el consell dels prohoms, si bé va ser acceptat per un ampli sector doctrinal, no va ser admès en la praxi civil i canònica, com ho demostren les sentències que aporta: «Et negativam partem, scilicet, quod Romanus Pontifex, sine Cardinalium consilio, non possit legem facere; neque: Princeps sine consilio suorum procerum, tenent, et firmant Ant. De Butri., Panor., et Felin., in rubrica de constitutionibus, et dicunt communem sententiam Marchus Mant, et Rip. in d. rub de constitutionibus, num. 18, qui moventur per l. humanum C. de legibus ubi diffinitum extat, quod ad legis substantiam requiritur, quod fiat consensu sapientium»; P. A. MORLÀ, *Emporium*, núm. 3: «Sed contrariam sententiam, scilicet quod Romanus Pontifex, sine consilio Cardinalium, possit legem facere, et idem in Rege: tenet Albert. De Rota in d. l. humanum C. de legibus, ubi statutum est, quod solus Princeps possit legem facere, ad libitum suae voluntatis»; P. A. MORLÀ, *Emporium*, núm. 14: «Unde resoluendum est, quod summus Pontifex, et Princeps possunt legem, sive constitutionem facere, absque consilio Cardinalium, et procerum, et summus Pontifex non tenetur sequi consilium Cardinalium, in casu, quo petierit ex supradictis».

63. Bartolus de SAXOFERRATO, *In Primam Digesti Veteris Partem*, rúbrica «De legibus, lege Omnes populi», núm. 9: «Ex his patet quod praesides provinciarum missi ab ecclesia non possunt facere statuta seu constitutiones sine consilio provincialium, quia non sunt de maioribus iudicibus [...]»; Bartolus de SAXOFERRATO, *In Primam Digesti Veteris Partem*, núm. 15: «Et si quidem iudices maiores vel domini hoc (statutum) faciant, humanum est quod hoc faciant consilio sapientium»; JASON DE MAYNO, *In Primam Digesti Veteris Partem Commentaria*, Lugduni, 1530, rúbrica «De constitutionibus principum», lege 1, núm. 1: «Nota ex principio legis quod illud quod placet principi animo condendi legem, habetur por lege et consetur lex. Et ex hoc inferitur quod leges fiant cum deliberatione interviniente consensu hominum prudentum, l. Humanum C. de legibus. [...] et declarat Bartolus in l. Omnes populi [...] Tamen princeps si vult potest legem condere, sed humanius faciet cum consilio procerum».

64. Bartolo i Nicolás de Tudeschi van admetre que aquest poder era delegable, atesa la dificultat tècnica existent en el procés d'elaboració d'una llei. Vegeu Bartolus de SAXOFERRATO, *In Primam Digesti Veteris Partem*, D., 1, 1, 9, núm. 20; Nicolaus TUDESCHIS, *Commentaria ad Quartum et Quintum Libros Decretalium*, Augustae Taurinorum, 1577, X, 5, 39, 53: «[...] potestas legis condendae est delegabilis [...]».

[...] et quidem ab imperatore cum consilio procerum sacri palatii et cetu honestissimo senatorum qui erant centum numero.⁶⁵

[...] et sic solus Princeps, vel alius, de eius mandato, auctoritate, et licentia leges condere potest, [...].⁶⁶

Aquesta línia de pensament, present tant en l'escolàstica⁶⁷ com entre els canonistes⁶⁸ i comentaristes,⁶⁹ la trobem ja en el proemi dels *Fori antiqui Valentiae*

65. AZÓ, *Summa*, rúbrica «De legibus et constitutionibus principum et edictis». Vegeu J. VALLEJO, *Ruda equidad, ley consumada. Concepción de la potestad normativa (1250-1350)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992, p. 207. Per contra, en la *Summa Trecensis*, edició a cura d'H. Fitting (*Summa Codicis des Irnerius*), Berlín, 1894, rúbrica 14, «De legibus et constitutionibus», es llegeix: «[...] quia lex est constitutio populi cum virorum prudentium consulto promulgata».

66. P. A. MORLA, *Emporium, pars 1, titulus 1*, núm. 21 i 25: «[...] quod Princeps cum suis consiliariis facit legem, [...]».

67. S. THOMAE, *Summa*, II, 50, núm. 1: «Dicendum quod sicut ex supra dictis patet, ad prudentiam pertinet regere et praecipere. Et ideo ubi invenitur specialis ratio regiminis et praecepti in humanis actibus, ibi etiam invenitur specialis ratio prudentiae. Manifestum est autem quod in eo qui non solum seipsum habet regere, sed etiam communitatem perfectam civitatis vel regni, invenitur specialis et perfecta ratio regiminis; tanto enim regimen perfectius est quanto universalius est, ad plura se extendens et ulteriorem finem attingens. Et ideo regi, ad quem pertinet regere civitatem vel regnum, prudentia competit secundum specialem et perfectissimam sui rationem. Et propter hoc regnativa ponitur species prudentiae»; S. THOMAE, *Summa*, núm. 3: «Dicendum quod Philosophus denominat regnativam a principali actu regis, qui est leges ponere».

68. C., 10, X, 1, 2; HOSTIENSIS, *Summa*, «Proemium», núm. 18: «Quid potest constitutionem facere [...] Imperator in temporalibus [...]»; Goffredus TRANSENSIS, *Summa super titulis decretalium*, Lyon, 1519 (reed.: Aalen, 1992), rúbrica «De constitutionibus», núm. 5: «Videndum est igitur [...] quis possit facere constitutionem [...] Item hi quibus mandat. Imperator».

69. Bartolus de SAXOFERRATO, *In Primam Codicis partem commentaria*, Torí, 1574, VII. Ad C., 1, 14, 11: «Sententia deffinitiva Principis lata super causa de qua cognovit, et eius declaratio habet vim legis, et eius est interpretari, cuius sed condere»; Baldus de UBALDIS, *Ad tres priores Libros Decretalium Comentaria*, Lugduni, 1585 (reed.: Aalen, 1970), rúbrica «De constitutionibus», cap. 1, núm. 31: «Et nota quod populus regitur tribus modis, scilicet rege, et talis populus nihil potest statuere nisi nutu regis condente, quia non potest plus statum quam ipsi statuente. Secundo modo regitur lege, id est propriis statutis, quae quidem statuta valent dummodo sint licita et honesta. His duobus modis regitur populus, expresse tamen ius superioris non potest tangere [...] Tertio modo regitur consuetudine, et isto modo regitur tacite, tamen ista consuetudo si tanit regalia, debet esse de principis conscientia seu convenientia, ut nota Bartolus [...]»; Gregorio LÓPEZ, *Las siete Partidas del sabio Rey don Alfonso el Nono, nuevamente glosadas [...]*, Salamanca, 1576, nega que ni la noblesa ni els jutges poden dictar lleis, perquè aquesta potestat està reservada al rei. Glossa a *Partidas* 1, 1, 12, vv. «Sobre las gentes de su señoría»: «Ex hoc verbo videtur, quod loquatur ista lex in lege generali ad totum regnum, quam nullus alius, Rege excepto, condere potest, ut hic et in lege finali ad finem C. de legibus. Si tamen sint statuta particularium locorum, villarum, et civitatum Regni, non tollit illa haec lex. vv. Otro ninguno: Et forte potest dici quod et de iure communi magistratus, etiam perpetui, non habent potestatem condendi legem generalem vel specialem, cum hoc principi competat: [...]».

i, posteriorment, en l'obra dels tractadistes valencians, els quals van abordar l'estudi de la potestat normativa del monarca des d'un àmbit polític, a través de la fórmula *Rex superiorem*, i des d'una perspectiva estrictament jurídica.⁷⁰

Entorn d'aquesta qüestió, Cerdà de Tallada,⁷¹ una vegada admès que des de temps antic la potestat legislativa s'havia atribuït als reis,⁷² ens recorda la complexitat del sistema jurídic valencià, de caràcter paccionat,⁷³ cosa que podia derivar en una major pluralitat de la jurisdicció normativa.

Per a fonamentar aquesta afirmació, el jurista valencià ens fa veure que la *potestas condendi leges* es va veure aviat limitada, ja que es va exigir que tot consell o decisió fos pres per totes les persones interessades; és a dir, fins i tot reconeixent el rei com a titular suprem de la jurisdicció legislativa, s'admetia sense reserves la primàcia i intangibilitat de la llei.⁷⁴ No debades, l'autor ens recorda que la llei, en virtut de la seva naturalesa contractual, adquiria un valor inalterable, fins i tot per al poder del rei:⁷⁵ «Doncs, encara que, per la seva naturalesa,

70. *Furs de València*, «Praefatio»: «Et ista de causa fecimus istum librum, quilibet [...] vocatur, in quo posuimus mentem nostram et nostrum episcoporum, sapientium, richorum hominum, militum et hominum civitatum».

71. Pren com a referent S. ISIDORUS, *Etymologiarum, liber V*, «De legibus et temporibus»: «2. Mercurius Trimegistus primus leges Aegyptiis tradidit. Solom primus leges Atheniensibus dedit. Lycurgus primus Lacedaemoniis iura ex Apollinis auctoritate confinxit. 3. Numa Pompilius, qui Romulo successit in regno, primus leges Romanis edidit; deinde cum populus seditiosos magistratus ferre non posset, Decemviros legibus scribendis creavit, qui leges ex libris Solonis in Latinum sermonem translatis duodecim tabulis exposuerunt».

72. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 10: «[...] quo in loco enumerantur septem personae, quae diversis temporibus, primo leges aliis ediderunt: utpote Moyses Hebraeis Phoroneus Graecis, Mercurius Trimegistus Aegyptiis, Trimegistus dictus propter tres potentias, scilicet eloquentiam, scientiam, et virtutem. Solon Atheniensibus, Lycurgus Lacedaemoniis, Numa Pompilius, qui Romulo successit, Romanis primus leges dedit, etc[etera] [...]».

73. J. LALINDE ABADÍA, «El sistema normativo valenciano», *AHDE*, núm. 2 (1972), p. 305-330.

74. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 7: «In prin[cipio] fororum in c[on]stitutione (E axi com) in fin[e] [*Furs*, «Praefatio»] ibi (Volran esser dins aquets furs que guarden, e observen aquets furs) Forte quia leges regni sunt pactionatae. Conduntur, et eduntur in curiis generalibus praecedente convocatione, ut late de his noster Bell[uga] in suo Specul[um] Principum, in prin[cipio] cum maxima hominum congregatione, baronum militum, et universitatum, a qua denominatio sumi potuit, vel etiam quia Rex qui regno praeest, dicitur forum agere cum civitates vocat, ad curias, et de gravaminibus cognoscit, vel quod derivetur a loco, ubi dantur et conduntur leges facta publicatione in solio, [...]».

75. Segons el parer de Pedro Belluga, l'essència del pactisme es trobava en el dret romà —C., 1, 17, 1; C., 1, 17, 7; C., 1, 14, 3 i 8; D., 1, 2, 2. Pedro BELLUGA, *Speculum*, rúbrica 47, vers. «Sciendum»: «[...] est tamen verum, quod quamvis omne ius, omnisque potestas legis condendae sit in imperatore transactam, ut in dictis iuribus, Princeps tamen leges condere solet, cum consilio Porcerum, Reegni Senatorum, et iudicium, [...]».

la revocació de la llei es produeix per voluntat del príncep, no obstant això, si la llei és paccionada i s'ha convertit en contracte, com els furs d'aquest Regne, aquesta lliga el príncep i els seus successors, ja que té en si la justícia natural, a la qual estan lligats el príncep i els seus successors».⁷⁶

6.3. «FORI SUNT IUS COMMUNE ISTIUS REGNI VALENTIAE»

Enfront de la bibliografia estatutària, que va consolidar la idea d'identificar el *ius commune* amb l'ordenament del Regne,⁷⁷ els comentaristes dels distints regnes hispànics van donar pas a la idea que els *statuta* eren *lex generalis*, això és, *ius civile privatum*, per la qual cosa, en el seu àmbit de vigència, van ser considerats el dret comú del Regne.⁷⁸

Aquesta doctrina, la va fer seva la *communis opinio* valenciana en afirmar que els furs adquirien el paper preponderant dins de l'ordre de prelació de fonts, ja que eren concebuts no només com el *ius municipale*, sinó —«ad similitudinem legum curiatarum»— com el dret general del Regne,⁷⁹ a l'observança dels quals es devien tots els habitants⁸⁰ i les viles del regne,⁸¹ cosa que impe-

76. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 11: «Nam quamvis de natura legis revocatio sit ad principis nutum, l[ege] digna vox, C[odice] de legi[bus] [C., 1,14, 4] et non ligare successorem c[on]stitutione] fi[n]ale] [rubrica] de rescrip[tis] in VI [Liber Sexti Decretalium], not[at]ur in d[ic]ta] l[ege] digna vox: tamen si lex est pactionata, et transivit in contractum, ut fori regni huius, ligat principem, et eius successorem, cum habeat iustitiam naturalem, qua princeps et successor obligatur, [...]».

77. Iason de MAYNUS, *In primam digesti veteris partem commentaria*, Venetiis, 1590, rúbrica «De iustitia et iure», *lex IX, Omnes populi*, núm. 4: «In quo adverte, quod ius civile est duplex. Quoddam est commune: et est illud, quod habetur in libris iuris civilis per totum: et istud non potest condere, nisi Imperator, vel alius supremus princeps». Vegeu H. COING, *Derecho privado europeo*, vol. I, Madrid, Consejo General del Notariado, 1995, p. 29.

78. Gregorio LÓPEZ, *Las siete Partidas*, glossa a la *Partida* 1, 1, 12, vv. «Sobre las gentes de su señorío»: «Ex hoc verbo videtur quod loquatur ista lex in lege generali ad totum regnum quam nullus alius, rege excepto, condere potest [...] Si tamen sint statuta particularia locorum, villarum et civitatum regni, non tollit illa haec lex».

79. Nicolau BAS I GALCERAN, *Theatrum, pars I, praeludium*, núm. 48. La font s'agafa del C., 1, 14, 3.

80. Pedro BELLUGA, *Speculum*, rúbrica 39, versicle «Novissime», núm. 1: «Item quia Iudaei et Sarraceni vivere debent secundum legem regni, sicut alii Iudaei imperii, secundum legem imperii, [...]».

81. Nicolau BAS I GALCERAN, *Theatrum, pars I, praeludium*, núm. 44: «Non debet in aliqua Regni Valentiae parte, juxta alios judicari foros, quam juxta foros Regni Valentiae, non enim sunt observandi Aragonum fori, prout antiquitus in multis Regni partibus observabantur». Amb tot, Bas observa que hi va haver viles en les quals s'aplicaren els furs d'Aragó, ja que els aragonesos van contri-

dia l'aplicació de qualsevol altre dret, tant si era particular com si era general.⁸²

La raó d'aquest fet era, segons el parer de la jurisprudència foral, la tendència incipient i gradual dels monarques a dictar disposicions que regulaven aspectes que anaven més enllà d'un mer capítol, propi del localisme jurídic altmedieval,⁸³ cosa que determinava que «observatio iuris a partibus remitti non potest».⁸⁴

Aquest plantejament va dur la doctrina a afirmar que el seu àmbit de vigència desplaçava el dret romanocanònic, ja que els *Fori* es convertien en el verdader *ius commune* del Regne de València: «[...] et esto quoad Dominum Regem fori nostri jus municipale sint, [...] et quoad nos, jus commune nostrum sunt».⁸⁵

buir a vèncer els infidels, núm. 44-45: «casus fuit, quod Aragonenses dederunt quintam bonorum suorum partem Domino Regi Jacobo I ut Regnum nostrum emanibus infidelium vindicaret, quorum expensis, adquisitum fuit a Domino Rege Regnum, [...], multi ex Aragonensibus, qui in bello, et expugnatione fuerut, villas, oppida, et bona adquisierunt in Regno, a liberali manu invictissimi Regis, et villae istae, et aliae villae Regales, aliaque oppida Regni, noluerunt admittere Valentiae foros a Rege Jacobo noviter editos, sed remanserunt sub foris, et libertatibus Regni Aragonum, qua propter in dictis Villis, et oppidis, non obserbatur forus Valentiae, neque juxta illum judicabatur, sed juxta Aragonum foros». Per tot això, afirma que únicament han de ser observats els *Furs de València*, núm. 46: «ubi rogantibus omnibus Regni brachiis stabilitum fuit, quod in nulla Regni parte de caetero forus Aragonum servaretur, sed quod in universo Regno solum deberet Valentiae forus observari».

82. Pedro BELLUGA, *Speculum*, rúbrica 27, versicle «Iesu Christi», núm. 18: «Ad quantum dubium quod est, An dictus Martinus, olim iustitia potuerit extrahi extra regnum. Et primo videtur quod non, quia de foro Aragonum dicitur caveri, ut quis extra regnum trahi non potest, [...], videtur ergo dictum iustitiam olim etiam crimosum a regno Arragonum trahi non posse. Máxime, quia quamvis rex Aragonum sit rex Valentiae, attamen tanquam alius est, et provinciae sunt diversae, et de una ad aliam non inferetur»; rúbrica 32, versicle «Populati ad forum», núm. 1: «imo prohibuit quod aliae leges, vel consuetudines in regno in alio loco regni serventur, nisi fori et constumes, quas sic appellat regni Valentiae [...] Et ideo dicunt foristae, in prohemio fororum, quod fori regni sunt ius commune, [...] Sed videtur in contrarium dicendum, et quod populati ad forum Aragonum suos foros, et consuetudines retineant, et illae debeant sibi observari, praedictis non obstantibus. Primo, quia dictus rex Iacobus, regni acquisitor, cum foros suos aeditit, in prohemio fororum rogavit et madavit omnibus qui erunt vel volunt esse intus dictos foros quod dictos tenerent et observarent foros, et quod secundum illos iudicarent, [...]».

83. En relació amb la dicotomia altmedieval entre *lex* i *capitulum*, vegeu F. CALASSO, *Medio evo del Diritto*, Milà, Giuffrè, 1954, p. 150 i seg.; E. CORTESE, *La norma giuridica. Spunti teorici nel Diritto Commune classico*, Milà, Giuffrè, 1964, p. 231 i seg.; V. ASTUTI, «Capitolari», a Antonio AZARA *et al.*, *Novissimo Digesto italiano*, vol. II, Torí, Unione Tipografico-editrice Torinese, 1958, p. 918 i seg.

84. Pedro BELLUGA, *Speculum*, rúbrica 11, versicle «Restat», núm. 3: «Sed iustificatio in se est, ut secundum iuris dispositionem iudicet iuris ordinem observando [...], per totam quaestionem, intantum quod talis iustificatio observantiae ordinis iudicarii remitti per partes non possit».

85. Nicolau BAS I GÁLGERAN, *Theatrum*, pars 1, *praeludium*, núm. 11; Francisco Jerónimo de LEÓN, *Decisiones*, lib. 1, *decisio* 12, núm. 14: «[...] foros sive leges Regias esse ius commune»; Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes*, pars 2, *observatio* 111, núm. 21: «Quia licet quoad observantiam Fori nostri sunt jus commune nostrum»; Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 10, seguint Belluga, afirma: «et ideo dicuntur ius commune regni Valentiae»; P. A. MORLÀ, *Empo-*

En aquest sentit, Mateu va sostenir que, menys en l'àmbit espiritual,⁸⁶ no es podia admetre cap altre ordenament que el dret foral, ja que aquest era el dret comú del Regne.⁸⁷

En aquest mateix sentit es manifestà Cerdà de Tallada: «[...] i, en conseqüència, [en els furs] es diu que són dret comú del Regne de València, de la mateixa manera que les lleis promulgades per l'emperador [s'anomenen *de dret comú*], i per això el fur és de major eficàcia que el privilegi. Perquè més fàcilment es deroga la llei, quan sigui de dret especial, que la que és de dret comú; atès que els furs, en ser lleis pactades que es van transformar en contracte, es converteixen en irrevocables per al príncep, si aquest no compta amb el consentiment dels reunits a les corts».⁸⁸

En sentit anàleg, quan aborda la qüestió de la preterició, sosté: «[...] el dret del qual sobre la preterició no es troba alterat pel dret comú d'aquest Regne».⁸⁹ I, en pàgines posteriors: «I perquè, com s'ha dit, els furs de València són dret comú, ja que estan establerts pel rei d'Aragó, que no reconeix superior [en el seu Regne], i, per tant, concloc que s'ha d'aplicar en els termes de dit fur».⁹⁰

rium, tít. 1, *quaestio* 16, núm. 15. En relació amb aquest últim aspecte, és clàssic l'estudi de F. CALASSO, *Introduzione al diritto comune*, Milà, Giuffrè, 1951, p. 31-76; F. CALASSO, *Medio evo del diritto*, p. 453, 458-459 i 462.

86. I, dins de l'àmbit de la legislació canònica, s'admet sense reserves que «quando aliquid est de iure civili diffinitum et non de iure canonico, stamus iuri civili etiam in foro canonico». Vegeu Iacobus MENOCHIUS, *De arbitriis iudicum quaestionibus et causis libri duo*, Florentiae, 1572, lib. 2, *casus* 185, núm. 12.

87. Llorenç MATEU I SANÇ, *Tractatus de regimine*, lib. 1, cap. 1, rúbrica 2, núm. 8: «Cum enim Pontifex, et Imperator nullatenus habeant superioritatem in Regno, ut dictum est, nisi Pontifex in spiritualibus, et rebus Fidei; inde est, quod leges, et decreta eorum, defectu autoritatis minime teneant in Regno, nec admitti valeant tanquam iura disponentia, sed standum est foro, [...]. Unde Fori, jus commune Regni sunt».

88. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 10: «[...] et ideo dicuntur ius commune regni Valentiae. Quemadmodum et leges conditae per Imperatorem, qua propter maioris efficaciae est forus, quam privilegium, I[ex] eius militis, versiculo si militia missus, ff [Digest, rúbrica] de testam[ento] mili[tis] [D., 39, 1, 34, 1] quia facilius tollitur cum sit de iure speciali, quam quod sit de iure communi, utpote per forum praecipue cum sint leges pactionatae, et quae transierunt in contractum, efficiuntur irrevocabiles per solum principem, sine consensu congregatorum in curia».

89. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 22: «quod ius circa praedicta non reperitur immutatum de iure commune regni huius».

90. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 24: «[...] et quia ut dictum est fori Valentiae dicuntur ius commune, quia conditum per regem Aragonum non recognoscentem superiorem, et propterea concludo habere locum etiam in filio legitimo praeterito in terminis dicti for[i]».

7. «IUS INTERPRETANDI»

En l'àmbit jurídic del *ius commune*, ja fos en les al·legacions jurídiques, ja fos en la pràctica judicial o en el mateix estil judicial, la *communis opinio doctorum*⁹¹ es va convertir, fins i tot sense negar el *ius interpretandi* que els monarques baixmedievals havien aconseguit per a si mateixos,⁹² una regla vàlida per a la interpretació dels nombrosos buits normatius que s'originaven en els distints ordenaments,⁹³ això és, es va erigir en la *melior et velior* intèrpret de les lleis,⁹⁴ atès que aquestes, com va afirmar Koschaker, eren confrontades i sotmeses a l'*argumentum veritate* amb el qual s'havia de trobar l'*optima ratione munita*.⁹⁵

En consonància amb aquesta concepció, l'argumentació jurídica de la bibliografia tardomedieval va buscar en els fragments del *Corpus iuris civi-*

91. Gai, 1, 8: «Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permissum est iura condere. Quorum omnium si in unum sententiae concurrunt, id, quod ita sentiunt, legis vicem abtinent, si vero dissentiunt, iudici licet quam velit sententiam sequi: idque rescripto divi Hadriani significatur». Cfr. Antonio GÓMEZ, *Ad leges Tauri commentarium absolutissimum*, Matriti, 1780, Llei núm. 6: «[...] recurrendum est ad communem opinionem Doctorum [...]».

92. La labor interpretativa de l'emperador, present ja en el *Corpus iuris* —C., 1, 14, 1: «Inter aequitatem iusque interpositam; interpretationem nobis solis et oportet et licet inspicere»; C., 1, 14, 12—, va ser assumida amb rapidesa per la doctrina medieval: AZÓ, *Summa super codicem*, rúbrica «De legibus»: «Item quis interpretetur leges. et quidem hii omnes qui condunt de quibus dictum est»; Bartolus de SAXOFERRATO, *In Primam Codicis Partem Commentaria*, rúbrica «De legibus», lex 1, núm. 7: «Debes scire, quod quaedam est interpretatio generalis, et necessaria, et in scriptis redigendam, et istam potest facere solus princeps»; Bartolus de SAXOFERRATO, *In Primam Codicis Partem*, lex 11, núm. 2: «Secundo notatur, quod solus Imperator potest legem condere, et interpretari».

93. F. CALASSO, *Introduzione al diritto comune*, p. 38 i seg.; F. CALASSO, *Medio evo del diritto*, p. 614; F. WIEACKER, *Historia del derecho privado en la Edad Moderna*, Madrid, Aguilar, 1957, p. 38 i seg.; G. BRAGA DA CRUZ, *El derecho subsidiario en la historia del derecho portugués*, Madrid, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, 1971, p. 41 i seg.

94. Vegeu V. PIANO MORTARI, «L'argumentum ab auctoritate nel pensiero dei guiristi medievali», ob. cit., p. 84, el qual, citant Coratius —«*Authoritas doctorum ex duobus fontibus emanare dicitur, nempe ex scientia, seu peritia seu doctrinae excellentia et morum honestate, ac animi probitate*»—, sosté: «Era, perciò, tale presunzione di verità che assicurava prestigio e credito alle opinioni dottrinali più autorevoli e comuni».

95. P. KOSCHAKER, *Historia del derecho romano en la Edad Media*, Madrid, Edersa, 1950, p. 150 i seg. Aquest plantejament, al seu torn, el trobem en el vol. I de N. BAS Y GALCERAN, *Theatrum Jurisprudentiae*, núm. 154: «Hodie autem debemus sequi praecisse in iudicando, opinionem probabiliorum, omissa, et neglecta minus probabili, prout extitit declaratum a SS. P. Innocentio XI, [...] Sed observa, quod non ex multitudine Doctorum, probabilitas erui debet, sed ex ratione iuridica, qua fulcitur opinio, et pro indubitato teneo, quod opinio unius Doctoris, munita optima iuris ratione, probabilior erit, opinione duorum loquentium absque iuris fundamento».

lis,⁹⁶ en la *Glossa* i en l'escola estatutària,⁹⁷ no una *ratio legis* abstracta i complexa, sinó la via per a donar solucions jurídiques a les nombroses *quaestiones* que es plantejaven en la pràctica forense i a les quals l'ordenament foral no donava resposta.⁹⁸

Enfront d'aquesta concepció del dret, els distints ordenaments baix-medievals⁹⁹ van sancionar, seguint els criteris de les constitucions *Deo auctore* i *Tanta*,¹⁰⁰ la prohibició de tota interpretació del *ius proprium*,¹⁰¹ ja que entenien

96. Juan B. TROBAT, *Tractatus de effectibus immemorialis praescriptionis, et consuetudinis, omnibus in scholis, et foro versantibus necessaries*, Valentiae, 1690, *quaestio* II, núm. 3: «unico contextu tractandae sunt, vestigia Imperatoris Iustiniani sequendo, in principio institut. quibus modis recontrahitur obligatio».

97. Nicolau BAS I GALCERAN, *Theatrum, pars* II, cap. 57, núm. 44-45: «In multis Regnis, et Provinciis certa reperitur data forma, juxta quam, et non aliter debet nobilitas probari. In Regnis Castellae certa norma datur ad nobilitatem probandam per legem Cordubensem, [...] In Regnis Franciae alia forma reperitur circumscripta, [...] In Sabaudiae Provinciae sub certo debet probari modo, [...] In Regno non habemus forum, constitutionem, aut dispositionem, in quibus aliqua detur forma ad nobilitatem probandam, idoque in Regno debet nobilitas probari, illis modis quibus de jure communi probatur, cum forali dispositione deficiente, recurritur inter. nos ad jus commune, tamquam ad rationem naturalem, folio 1, forus 4, in proemio fororum, cum aliis a me traditur in praeludium, numero 149».

98. Vegeu els tres textos següents, tots tres inclosos dins el llibre de V. PIANO MORTARI, *Dogmatica e interpretazione*, Nàpols, Jovene, 1976: V. PIANO MORTARI, «L'argumentum ab auctoritate», p. 77-91; V. PIANO MORTARI, «Cultura medievale e principio sistematico nella dottrina esegetica acursiana», p. 95-151; V. PIANO MORTARI, «Il problema dell'interpretatio iuris nei commentatori», p. 154-262. Vegeu també F. CARPINTERO, «Mos italicus, mos gallicus y el Humanismo racionalista. Una contribución a la historia de la metodología jurídica», *Ius Commune*, núm. 6 (1977), p. 108-171, i F. CARPINTERO, «En torno al método de los juristas medievales», *AHDE*, núm. 52 (1980), p. 617-642.

99. Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes, pars* 1, *observatio* 1, núm. 16.

100. C., 1, 17, 1, 12: «[...] nullis iuris peritis in posterum audentibus commentarios illi applicare, et verbositate sua supradicti codicis compendium confundere, quemadmodum in antiquioribus temporibus factum est, quum per contrarias interpretatum sententias totum ius paene conturbatum est; [...]»; C., 1, 17, 2, 21: «[...] ut nemo neque eorum, qui in praesenti iuris peritiam habent, neque postea fierent, audeat commentarios hidem lebigus annectere, nisi tantum si velit eas in graecam vocem transformaere». En el *Corpus iuris* s'ofereixen arguments contradictoris en relació amb la possibilitat que les lleis puguin ser objecte d'interpretació. Així, s'afirma que «sunt stricti iuris et ea non recipiunt interpretationem» a D., 40, 9, 12, 1 («[...] quia ita verba faciunt, [...] quod quidem perquam durum est, sed ita lex scripta est» a D., 45, 1, 99 pr.). Per contra, altres textos sí que admeten la interpretació de les normes. Vegeu, per exemple, D., 1, 3, 28 («Sed et posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariae sint, ideoque multis argumentis probatur»); D., 30, 1, 50, 3; D., 50, 4, 11, 1 («Etsi lege municipali caveatur, ut praeferebantur in honoribus certae conditionis homines, attamen sciendum est, hoc esse observandum, si idonei sint, et ita rescripto Divi Marci continetur»), i Nov., 22, 2.

101. No debades, Nicolau BAS I GALCERAN, *Theatrum, pars* 1, *praeludium*, núm. 10 i 21-22, després de reconèixer que aquest criteri no només s'aplicava en el Regne de València, afirma que

que aquest podia considerar, en si mateix, tots els supòsits, «omni loco et tempore»:¹⁰²

Statuimus etiam, quod si forte aliqua dubitatio orta esset, vel oriretur super dubitationem alicuius fori, illa dubietas declaretur secundum cognitionem Justitiae, et proborum hominum Civitatis Valentiae, et Regni eiusdem, exclusis Jure Canonico, et Civili, et omni forma Legum, quae nolumus ibi ab aliquibus allegari. (*Aurem Opus*, Jaume I, privilegi 65)

En l'àmbit estricte del dret valencià, la doctrina,¹⁰³ fins i tot reconeixent que aquest exigia una interpretació *ad litteram*,¹⁰⁴ cosa que impedia acudir al

prohibir tota interpretació determinava que els furs «durus et rigorosus fuerit: Solum ergo in Regno prout in multis aliis Regnis debet judicari juxta foros, et dispositum in illis literaliter. [...] Non admittunt subtilitates juris hujusmodi fori Regni nostri, sed juxta eorum literam, et absque interpretatione debent semper intelligi. [...] Et licet forus durus, et rigorosus fuerit, debet juxta illum judicari, et ab eo nequit recedi, [...], quia fori in Regno, nostrae sunt leges, et lex quantumcumque dura est servanda»; Llorenç MATEU I SANÇ, *Tractatus de re criminali, controversia* 41, núm. 15: «Si lex non distinguit, nec nos distinguere debemus».

102. Criteri seguit per la majoria de la doctrina aragonesa. Vegeu Jaime de HOSPITAL, *Observancias*, «Prooemium libri fororum», 4: «Quaero an forus et leges municipales su statuta civitatum recipiant interpretationem vel prout sunt edita servantur et iudicentur. Et videtur quod non: quia sunt stricti iuris et ea non recipiunt interpretationem, [...]». 7. Dic quod pro eo quia leges municipales seu statuta non recipiunt interpretationem, maxime quia de foro chartae statum et secundum eam iudicatur, [...]».

103. En la bibliografia de la Corona d'Aragó hem trobat una excepció: Jaime de HOSPITAL, *Observancias de Jaime de Hospital*, Saragossa, Martínez Díaz, 1997. En el seu «Prooemium libri fororum», es pregunta si el fur, les lleis municipals o els estatuts de les ciutats reben interpretació o han de ser jutjades i guardades tal com han estat publicades, i respecte a això afirma que sembla que no, perquè són de dret estricte i les qüestions de dret estricte no són susceptibles d'interpretació. Per tot això, el comentarista conclou que, atès que les lleis municipals i els estatuts són lleis, han d'interpretar-se per mitjà d'altres lleis municipals; i si s'haguessin interpretat, ja no poden interpretar-se: (4) «Quaero an forus et leges municipales seu statuta civitatum recipiant interpretationem vel prout sunt edita servantur et iudicentur. Et videtur quod non: quia sunt stricti iuris et ea non recipiunt interpretationem [...]; praeterea constat legem municipalem vel statutum esse editum [...]; sed verbis edicti praetoris standum est nec possunt interpretari; item constat municipalem legem ac statutum esse legem, sed verbis legis standum est [...]; ergo non recipiunt interpretationem lex municipalis nec statutum». (5) «Dic hoc esse verum quando non est adepta interpretatio illi legi municipali per aliam municipalem legem (legem); si autem est adepta interpretatio ut quia in statuto sue lege municipalis continetur quod non possit interpretari certum est»; (7) «Dic quod pro eo quia leges municipales siue statuta non recipiunt interpretationem, maxime quia de foro chartae statum et secundum eam iudicatur».

104. Pedro BELLUGA, *Speculum*, rúbrica 23, versicle «Sed pone», núm. 21: «Item forus debet recipere significatum secundum iuris dispositionem, [...]»; Pedro BELLUGA, *Speculum*, rúbrica 42,

dret romà i canònic,¹⁰⁵ va sostenir, seguint les paraules de Justinià,¹⁰⁶ que s'atemptava contra la voluntat de la llei quan s'estava subjecte a la literalitat del text, per la qual cosa la *interpretatio* era l'única via per la qual es podia arribar a la recta intel·ligència de les lleis,¹⁰⁷ ja fos, com s'afirmava en el Decret de

versicle «Mixtum», núm. 3: «[...] et forus est ad litteram intelligendus de foro»; Francisco Jerónimo de LEÓN, *Decisiones*, libro 1, decisio 1, núm. 17: «quia leges nostri Regni (que vulgo fori appellatur), sunt ad litteram intelligendae, et observandae, neque admittunt interpretationem iuris Caesarei, vel Canonici, nec glossas, [...]». En sentit anàleg es van manifestar la bibliografia catalana —Juan P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis nuptialibus*, vol. II, *clausula* 7, gl. 3, *pars* 4: «[...] sunt conventionis et pacta cum iuramento firmata, et per stipulationem vallata, et per consequens ad litteram et rectum sensum debet intelligi et servare» — i l'aragonesa —Andrés SERVETO, *Tratado de sucesiones*, «De linea ascendentium», núm. 67: «et Iudices Aragoniae iussi per legem Regni, ut ad chartam iudicarent, a verbis recedere non audebant, ea propter fuit conditus, [...]».

105. Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes*, *pars* 1, *observatio* 1, núm. 19. Aquest criteri és recollit per tota la bibliografia de la Corona d'Aragó. Vegeu Miguel FERRER, *Observantiarum*, *pars* 3, *observatio* 180, núm. 3: «Hinc constitutiones Cathaloniae strictae et ad litteram esse interpretandas»; Juan P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis nuptialibus*, *clausula* 7, gl. 3, *pars* 4, núm. 61: «[...] sunt conventionis et pacta cum iuramento firmata, et per stipulationem vallata, et per consequens ad litteram et rectum sensum debet intelligi et servare».

106. C., I, 14, 5: «Non dubium est in legem committere eum, qui legis verba amplexus contra legis nititur voluntatem. Nec poenas insertas legibus evitabit, qui se contra iuris sententiam scaeva praerogativa verborum fraudulenter excusat». Aquest criteri, el trobem present en tota la bibliografia jurídica espanyola. Vegeu, a tall d'exemple, Diego de COVARRUBIAS Y LEYVA, *Relectio Regulae c. Possessor*, vol. I, *pars* II, *caput* 6, núm. 3: «Hinc denique aequitas rigori est stricto opposita: est enim mitigatio et interpretatio legis scriptae ex aliqua circumstantia personarum, rerum aut temporum. [...] Quod si quando aequitas apud autores a iure vel a iusto distingui videatur, tunc ea distinctio vel referenda est ad ius strictum et ad iniustum quod a scripta lege discedit, vel ad aequitatem, quae remissio potius benigna sit et ad indulgentiam quandam atque humanitatem quam ius ipsum spectet [...] Hac ratione ius istud strictum, quod nullam interpretationem admittit, sed praedure leges et constitutiones iuxta litteram intelligit, a veteribus auctoribus dictum est summum ius idemque summa iniuria censetur, cum nimis severe et dure absque ullo temperamento ex eo leges accipiuntur; alioqui in maximam reipublicae utilitatem ex variis causis interpretandae ac moderandae».

107. Pedro BELLUGA, *Speculum*, *rúbrica* 1, núm. 13: «Item, quia in iis legibus potius mentem legislatorum considerare debemus, quam verba, ut lex cum mulier, ff. Solutio matrimonio». Vegeu, entre els precedents legals, D., 24, 3, 47, i entre els doctrinals, ACCURSIUS, *Digestum Novus seu Pandectarum iuris Civilis*, gl. *Interpretatione*, ad D., 38, 18, 1: «interpretor, id est corrigo [...] Item verbum apertius exprimo [...] item arrego, item prorogo, sed econtra corrigo id est addo»; Nicolaus TUDESCHIS, *Commentaria Primae Partis*, *rúbrica* «De electione», c. «Nihil», núm. 9: «Lex non consistit in verbis sed in sui ratione; nam verba inserviunt intentione et non econtra [...] Sic enim se habet ratio ad verba legis, sicut anima dominatur corpori, ita ratio verbis. Quinimmo voluit idem Baldus [...] quod etiam si ratio non sit expressa in lege, ex quo non potuit coniecturari nisi unica et naturalis ratio ipsius legis, debet fieri extensio ad limites rationis praesumptae»; Nicolaus TUDESCHIS, *Commentaria Primae Partis*, *rúbrica* «De rescriptis», c. «Quia nonnulli», núm. 10-11: «[...] et plus ego puto, quod etiam si ratio non sit expressa in lege, tamen ex quo non potest dici nisi una ratio finalis et indubitata, debet fieri extensio ad limites rationis, quia praesumendum est legislatorem fuisse motum ex ratione fi-

Gracià,¹⁰⁸ trobant el verdader sentit de les normes, ja fos suplint la insuficiència i la foscor dels supòsits no previstos en la ment del legislador.¹⁰⁹

En virtut d'aquesta línia argumental, la doctrina valenciana, en entendre que tota prohibició de la interpretació dels preceptes jurídics era contrària al dret civil¹¹⁰ i al dret natural,¹¹¹ no només va rebutjar la prohibició, sinó

nali». Agafo la cita de B. GANGOITI, «De fine intrinseco positivo utpote elementum primarium in causatione et cognitione legis canonicae», a A. MARTÍNEZ *et al.*, *La norma en el derecho canónico: Actas del III Congreso Internacional de Derecho Canónico, Pamplona, 10-15 de octubre de 1976*, vol. I, Pamplona, EUNSA, 1979, p. 787-788.

108. D., 38, c. 12: «His (scholasticis) enim maxime utile est nosse, ita esse praeponendas verbis sententias ut praeponitur animus corpori. Ex quo fit, ut ita malle debeant veriores quam disseriores audire sermones, sicut malle debent prudentiores quam formosiores habere amicos [...]; C., 1, q. 1, c. 64: «Marcion et Basilides et caeterae haereticorum pestes non habent Dei Evangelium, quia non habent Spiritum Sanctum, sine quo humanum fit Evangelium quod docetur. Nec putemus in verbis Scripturarum esse Evangelium, sed in sensu; non in superficie, sed in medulla; non in sermonum foliis, sed in radice rationis».

109. Llorenç MATEU I SANÇ, *Tractatus de regimine, lib. 1, cap. 1, rúbrica 2, núm. 18*: «Verba legis quantumvis legantur, mentem ejus absque ratione, et discursu percipi impossibile est; nec id perfecte omnino, cum humanae mentis capacitas nunquam perfecte cognoscere, et intelligere valeat. [...] Sed ponamus fine discursu, et ratiocinatione judicandum esse, nude litera precepta; ad effectum judiciorum deveniamus».

110. Cristòfor Crespí de Vallaura, *Observationes, pars 1, observatio 1, núm. 22*, ens relata, següent un comentari de Baldo a un text de Pomponi, que les primeres lleis dels romans van ser entregades als prudents per a la seva interpretació, de manera que el rebuig de l'aclariment de les lleis seria contrari als principis del dret natural: «Itaque Pomponius refert, post latas primas Romanorum Leges coeppise desiderari earum interpretationem a Prudentibus, id est, non a Grammaticis tantum, ut naturaliter evenire solet, uti recte Baldus scripsit: Nota, quod interpretatio necessaria quodammodo est de Jure Naturali, id est Gentium: et ideo nulla constitutione potest prohibere. Nam si est necessaria, ergo ejus contraria est impossibilis, et impossibile statum non valet. Et pariter doctissimus Gothofredus scripsit: Hinc colige, cum natura pugnare statuta, quae interpretationes legum vetant». El mateix Crespí veu l'origen d'aquesta interpretació en un text de Pomponi —D., 1, 2, 2: «His legibus latis coepit, ut naturaliter evenire solet, ut interpretatio desideraret prudentum auctoritate necessariam esse disputationem fori»— en el qual s'afirma que, una vegada promulgades les lleis, la seva interpretació se sol fer en el tribunal a través de l'autoritat dels jurisconsults, criteris que es va estendre entre els mateixos comentaristes.

111. Cristòfor Crespí de Vallaura, *Observationes, pars 1, observatio 1, núm. 20*: «Sed sciendum est, nulla lege posse prohiberi omnem omnino interpretationem: id enim esset contra Just naturale, quod nullo Jure Civile dirimi potest. Et quemadmodum homini prohiberi nequit ratiocinatio, quae naturalis est, et propria ejus essentia: ita nequit vetari, ut ad intelligendas leges ratiocinetur, et id ab eis statui interpretetur, quod rationi magis conveniat in casibus, in quibus aliqua justa dubitatio deprehenditur, ut necessarium est naturaliter contingere, cum non possint omnes articuli, sive causus in lege comprehendi». Vegeu, en sentit idèntic, D., 1, 3, 12: «Non possunt omnes articuli singulatim aut legibus, aut senatusconsultis comprehendi; sed quum in aliqua causa sententia eorum manifesta est, is, qui iurisdictioni praeest, ad similia procedere atque ita ius dicere debet».

que, a l'empara de les regles de la *Magna glossa*,¹¹² va establir diferents criteris d'interpretació:¹¹³

a) *De interpretatio generalis et necessaria*, que era la que feia el príncep o el Senat.

b) *De interpretatio necessaria*, però no *generalis*, que era la que vinculava les parts d'un procés i la que s'atorgava al jutge.¹¹⁴

c) *De probabilis*, quan la feia un *magister* —«quae necessaria non est».

d) *De significativa et declaratoria interpretatione*, quan s'aclaria el significat dels preceptes mitjançant una reflexió atenta del dret i no atemptatòria contra els principis rectors del dret foral.¹¹⁵ Aquesta, ens informa Crespí de Valldaura,¹¹⁶

112. ACCURSIUS, *Digestum Vetus*, rúbrica «De legibus», gl. «Si de interpretatione»; JUSTINIÀ, *Codicis Iustiniani*, rúbrica «De legibus», gl. «Inter aequitatem»; JUSTINIÀ, gl. «Solis»: «Sed nonne consuetudo potest interpretari, [...] Et praeterea, nonne senatus potest interpretari? Distingue, quaedam est interpretatio generalis, et necessaria et in scriptis redigenda, et ista soli Imperatori competit. Quedam est generalis, et necessaria, et in scriptis non redigenda, quae competit consuetudini. Alia nec generalis, nec necessaria, nec in scriptis redigenda, et ista neminem ligat. Ad hoc autem, quod dicitur, quod senatus potest interpretari, dicas, quod, haec dicto solus, non excludit populum romanum». Vegeu-ne la recepció a Tomàs MIERES, *Apparatus, collatio* 4, cap. 32, núm. 9: «Item interpretatio est multiplex: quaedam est probabilis, et non necessaria, ut Doctorum, et magistrorum, [...], quaedam est necessaria, sed non generalis; ut iudicis, [...], quaedam est probabilis, necessaria; sed non est in scriptis redigenda, ut consuetudinis, [...] Quedam probabilis, necessaria, et in scriptis redigenda; ut Principis: ut C. de legibus, l. 1, [...]».

113. Classificació que en un comentari posterior reduirà a dos els criteris d'interpretació: la interpretació legal i la doctrinal, però aquesta última no té força jurídica. Cristòfor Crespí de Valldaura, *Observationes, pars 2, observatio* 105, núm. 7: «Unde quamvis interpretatio doctrinalis, ut Nostri vocant, quae non habet vim Juris, sed probabilitatem, possit per viros doctos nullam habentes jurisdictionem fieri; juridicam tamen non posse facere, nisi Pontificem, vel Commissarium generalem, recte probat P. Mendo, [...], Duplex est interpretatio. Alia juridica, alia doctrinalis. Prima, sive legum, sive privilegiorum, eandem vim ac ipsae leges, sive privilegia retinent: solum enim praesentari potest ab ipso legislatore, vel ab ejus successore, qui idem cum illo reputatur, vel demum ab ejus commissario, cui ille vices suas commisit».

114. Cristòfor Crespí de Valldaura, *Observationes, pars 1, observatio* 1, núm. 11: «Ubi Glossa magistra docuit aliam esse interpretationem generalem, id est ad omnes casus, quae Principis propria est, vel Senatus; aliam specialem, in casu, de quo lis aliqua vertitur, quae ad Judicem pertinet. Et hac duae interpretationes necessariae sunt. Alia probabilis est, sive doctrinalis, quae cujusque Doctoris est, quae necessaria non est, quia nemo tenetur stare verbis Magistris».

115. Cristòfor Crespí de Valldaura, *Observationes, pars 1, observatio* 1, núm. 76: «In nostro autem Valentiae Regno certum est, Principem nostrum posse legem universalem per se, et sine Curiis condere Pragmaticalibus Sanctionibus, Edictis generalibus, et alio quocumque modo, dummodo Foris, aut Privilegiis non repugnent».

116. Cristòfor Crespí de Valldaura, *Observationes, pars 1, observatio* 1, núm. 12: «Altera etiam distinctio est, ut alia interpretatio declaratoria significativa, id est quae declarat significationem, sive mentem legis, quae ad generalem, ad specialem, et ad probabilem pertinet».

la podrien fer els *iuris periti*,¹¹⁷ els *magistri iuris*¹¹⁸ o el *princeps*.¹¹⁹
 e) *De extensiva et restrictiva interpretatione*,¹²⁰ quan s'estenien o es limitaven¹²¹ els supòsits considerats en les normes.¹²²

117. Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes, pars 1, observatio 1*, núm. 68-69: «Hanc interpretationem non esse Foris nostris sublatam, neque Cathalonie Constitutionibus, neque Aragonum Foris, Practici nostri omnes agnoscunt; quia non per extensionem fit, sed per Intensionem, in qua quid senserint Legislatores, tum ex verbis, tum ex mente probatur, et quantumcumque ad litteram intelligendi sint, et Judaice, non tamen ita ut declarationem excludant. [...] Atque ita haec interpretatio fieri potest ab eo, qui Jurisdictioni praeest, sive a quocumque Iudice, in decisione causarum. Nec necessaria est legis condendae potestas; non enim de interpretatione accipienda est regula illa. Idque mihi probat expresse Ulpianus in l. nam ut ait 13 ff de legibus, ibi: Interpretatione, vel jurisdictione supplere. Et Papinianus in l. quasitum 13 ibi: Veruntamen quod legibus omissum est, non omittitur religione Iudicantium, ff. de Testibus».

118. Nicolau BAS I GALCERAN, *Theatrum, praeludium*, núm. 31: «Et quamvis regula juris sit, quod ejus est interpretare, cujus est condere, tamen hanc declaratoriam interpretationem, possunt facere non solum illi, qui condendi legem habent jus, sed iudices, et magistratus in decisione causarum»; Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes illustratae decisionibus Sacri Supremi Regii Aragonum Consilii, Supremi Concilii S. Cruciate et Regiae Audientiae Valentiae*, Anvers, Typis Petri Belleri, 1667, *pars 1, observatio 1*, núm. 77: «Et hoc Iure utimur, ut Princeps noster non solum Pragmaticalibus Sanctionibus, et Edictis generalibus leges praeter Foros ferat; sed Iudicibus, o de Iure dubitantibus, vel de Fororum intellectu respondere soleat, absque partis citatione, per nostrum supremum Consilium rescriptis specialibus, et generalibus, quid procedat, et observandum sit».

119. Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes, pars 1, observatio 1*, núm. 71: «Sed dubitari solet, an Rex noster possit per Rescriptum generale hanc interpretationem facere?»; Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes, pars 1, observatio 1*, núm. 74: «Quaestio igitur est, an Princeps possit interpretationem hanc declaratoriam facere per Rescriptum generale, et legem universalem absque Curiis condere. In qua separatim agendum est de hac potestate in Regno Aragonum, in Regno Valentiae, et in Principatu Cathalonie». Per contra, en relació amb Catalunya, Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes, pars 1, observatio 1*, núm. 80: «In principatu Cathalonie non posse Principem Constitutiones interpretari per rescriptum generale, neque absque Curiis legem generalem condere, vel Edicta, aut Pragmaticas universales promulgare, probat Cancer, var. resol. lib. 3. cap. 3. n. 74 ubi ita scripsit Principem posse interpretari sua Privilegia, et Beneficia; non tamen suum contractum. Et propter praedicta non permittitur in Cathalonia in sententiis aliquid generaliter diffinire, ne per indirectum liceret Regi absque Curia legem condere. Quia sententia Supremorum Tribunalium apud inferiores vim legis habere videntur».

120. Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes, pars 1, observatio 1*, núm. 13: «Alia est extensiva, sive restrictiva, quae vel ampliat legem ad causus in ea non contentos, vel in ea comprehensos limitat, aut aufert [...]».

121. Nicolau BAS I GALCERAN, *Theatrum, pars 1, praeludium*, núm. 29: «De interpretatione restrictiva, sive correctiva fororum, tene, non esse in Regno admittendam, nam Rex nequit limitare, corrigere, aut restringere id, quod in foris continetur»; Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes, pars 1, observatio 1*, núm. 45: «Sed admonendi sumus in restrictiva interpretatione, indubitata esse apud non hanc doctrinam, cum nequeat Rex noster id, quod in Foris comprehensum est et statutum, limitare, corrigere, aut restringere».

122. Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes, pars 1, observatio 1*, núm. 45.

f) *De fraudulenta*¹²³ *et cavillosa interpretatione*,¹²⁴ això és, la possible vulneració del dret que té lloc quan, salvant les paraules establertes en la norma, s'eludeix el sentit d'aquesta¹²⁵ —*interpretatio fraudulenta*¹²⁶—, o quan, a través de brevíssimes alteracions de coses evidentment verdaderes, es porta la disputa fins a un punt que és evidentment fals¹²⁷ —«Cavillationis autem natura est, ut ab evidenter veris per brevissimas mutationes disputatio ad ea, quae evidenter falsa sunt, perducatur».¹²⁸

Aquesta necessitat de dur a terme un examen acurat de l'ordenament foral va ser assumida per la pràctica totalitat de la bibliografia jurídica del *mos italicus* tardà¹²⁹ i, en particular, en aquest breu opuscle inicial que Tomàs Cerdà de Tallada realitza en el seu comentari al fur *Declarans*.

123. D., 1, 3, 29: «Contra legem facit, qui id facit, quod lex prohibet; in fraudem vero, qui salvis verbis legis sententiam eius circumvenit». Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes, pars 1, observatio 1*, núm. 14: «Addendum etiam, aliam esse interpretationem, quae mala appellatur, fraudulenta, sive astuta, aut cavillosa, quae potius violat, quam declarat leges». L'autor pren com a model D., 1, 3, 30 («Fraus enim legi fit, ubi, quod fieri autem non vetuit, id fit, et quod distat dictum a sententia, hoc distat fraus ab eo, quod contra legem fit»), i C., 1, 14, 5.

124. Bartolus de SAXOFERRATO, *In primam Digesti veteris partem, commentaria*, Augustae Taurinarum, 1589, rúbrica «De iustitia et iure», *lex 9*, núm. 65: «Ultimo quaeritur, quid si in volumine statutorum reperitur quoddam statutum, quod statuta omnia non recipiant interpretationem, glossationem, vel extraneum intellectum, quid operabitur? Credo, quod tale statutum nihil, aut modicum operabitur. Nam per dicta verba solum frivola interpretatio videtur remota. C. [...] quod intelligitur de frivola; iusta enim interpretatio, bene debet et potest fieri, ut C. [...] Praeterea istae interpretationes sunt necessariae naturaliter [...] Sed illud, quod est naturaliter necessarium, per leges civiles tolli non potest, ut inst. [...]»; Francisco Jerónimo de LEÓN, *Decisiones, lib. 1, decisio 1*, núm. 36: «Nec obstat, quod fori nostri regni sunt ad literam intelligendi, neque admittunt interpretationes, nec glossas, sed ad literam: quoniam per haec verba non tollitur iusta, et legitima interpretatio, seu declaratio: Ita Bartholus. [...] Baldus [...], quod tale statutum solum impedit interpretationem extrinsecam, non autem intrinsecam, [...]».

125. Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes, pars 1, observatio 1*, núm. 34: «Non minus delinquere solet qui aperte contra legem facit, quam qui salvis ejus verbis sententiam ejus circumvenit, et quasi sub hypocritica observantiae ejus specie, nihil magis quam ejus effectum salutaremque dispositionem destruere intendit et fraudare».

126. D., 1, 3, 30. Vegeu també C., 1, 14, 5.

127. Es pren com a base textual D., 50, 16, 177 («Natura “cavillationis”, quam Graeci acervalem syllogismum appellaverunt, haec est, ut ab evidenter veris per brevissimas mutationes disputatio ad ea, quae evidenter falsa sunt, perducatur»); D., 50, 17, 65 («Ea est natura cavillationis, quam Graeci acervalem syllogismum appellant, ut ab evidenter veris per brevissimas mutationes disputatio ad ea, quae evidenter falsa sunt, perducatur»); i D., 38, 17, 2.

128. Cristòfor CRESPI DE VALLDAURA, *Observationes, pars 1, observatio 1*, núm. 35.

129. Francisco Jerónimo de LEÓN, *Decisiones, lib. 1, decisio 34*, núm. 18: «Legis novae dispositio per antiquam determinari solet: quae theoricæ practicator in aliquibus foris Regni Valentiae»; Llorenç MATEU I SANÇ, *Tractatus de regimine, lib. 1, cap. 1, rúbrica 2*, núm. 24: «Hoc a regnicolis inductum est pro observatione fori, et tamen per interpretationem juris: ergo juris interpretatio nunquam exclusa fuit».

Per al jurista valencià, les nombroses llacunes legals i l'ambigüitat conceptual d'algunes veus i institucions, requerien una interpretació adequada, «extensiva et restrictiva», quan pogués tractar-se del dret comú, o «significativa et declaratoria», quan el que pretenia era delimitar l'abast i el contingut de la figura jurídica.

Aquesta necessària interpretació del dret és el que porta Cerdà a rebutjar la prohibició de tota *interpretatio*, o el fet que aquesta es faci seguint la literalitat del text, cosa que, segons el seu parer, duria a una lectura superficial dels supòsits considerats. Amb caràcter exemplificador, en el seu comentari número 28, foli 29, sosté: «I tampoc no importa que s'oposi aquella disposició de la *vulgata* del rei Pere II, constitució *Com per ocasió*, rúbrica “Comencen els costums”, que els furs han d'entendre's a la lletra, ja que, segons Bartolo, en la llei *Tots els pobles*, en el Digest, rúbrica “De la justícia i del dret”, número 9, el que s'ha dit més amunt s'entén només en una interpretació superficial, i també perquè, segons el mateix Bartolo, en aquell lloc, i altres autors després d'ell, sobre l'àrdua qüestió de si els estatuts poden ser objecte d'una interpretació extensiva, és clar que reben una interpretació extensiva de manera passiva, [...]».¹³⁰

Cerdà reforça aquesta idea en el seu comentari número 41, on, en analitzar la institució dels hereus, sosté que la realitza «d'acord amb la interpretació comuna feta pels pràctics del Regne de dit fur», perquè «així ho he vist jutjar moltes vegades en l'Audiència Règia i en el Regi Sacre i Suprem Consell, en la susdita causa, de la qual he fet menció en el dubte precedent».¹³¹

130. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 28: «Nec obstat etiam si opponatur ex vulgata illa dispositione Regis Petri secund[i] c[on]stitutione] (com per occasio] Rubr[ica] (començen les constums) [Praefatio 4] quod fori videlicet sint intelligendi ad literam, quia secundum Bar[tolum] in l[ege] omnes populi ff. [Digest, rúbrica] de iust[itia] et iur[e] [D., 1, 1, 9], num[ero] 65, praedicta intelliguntur de frivola interpretatione tantum, et etiam quia secundum eundem Bart[olum] ibi, et alios post eum super illa difficili quaestione, an statuta recipiant interpretationem extensivam, est expeditum extensivam interpretationem recipere passive, necnon quia per l[egem] regni, in dict[a] c[on]stitutione] (si alcu vendra) in fin[e] [rubrica] de contra[henda] empt[i]one], et in c[on]stitutione] (declarans) [rúbrica] de instest[at]is [Furs, 6, 5, 12] de similibus ad similia procedendum est».

131. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 41: «Tamen hoc est expeditum per forum regni, in c[on]stitutione] (si alcu fara) [Furs, 6, 6, 1], de hered[ibus] insti[tuendis] per dispositionem cuius, secundum communem interpretationem factam per practicos regni, ad dictum forum, et secundum literam ipsius quae est clara, et expedita, transmissio haereditatis fit per quoscunque et ad quoscunque haeredes, etiam extraneos, et sic potest haeres filii praeteriti etiam non sui, agnosce-re partem haereditatis haeredis extranei, quam consequatur filius praeteritus, et ita vidi multoties iudicari in Regia audientia, et in Regio sacro et supremo consilio in dicta causa, de qua mentionem [sic] fecimus in praecedenti dubitatione».

Així mateix, en el comentari número 27 recorre a una *interpretatio extensiva*¹³² per a determinar si dins de la paraula *fill* es comprèn el nét, aclariment al qual arriba, no per un estudi etimològic del terme, sinó per la interpretació duta a terme per l'escola estatutària: «Però tingues en compte que això no és pel significat mateix de la paraula *fills*, sinó pel mode de la interpretació, tal com manté Bartolo, i després Dino, en dita llei *Dels fills*».¹³³

La possibilitat de recórrer a una interpretació declarativa, la trobem en el seu primer comentari, on ens informa de la necessitat d'explicar què s'entén per *fur*, ja que aquest és «en el nostre dret, un terme polisèmic».¹³⁴

En concebre l'ordenament valencià com un *ius proprium* dins del marc general del *ius commune*, Cerdà de Tallada adverteix que el dret foral o bé pot interpretar-se i adequar-se a aquest, o bé, en ser *lex generalis*, pot interpretar-se al marge del dret comú, cosa que en la praxi va provocar —com ens informa l'autor— que es donessin interpretacions i regles jurídiques contraposades entre ambdós drets.¹³⁵

Aquesta realitat jurídica, Cerdà l'exposa en el seu comentari número 8: «Fins i tot han d'observar-se les lleis i furs del Regne que corregeixin el dret comú i estableixin alguna cosa contra el dret comú dels emperadors».¹³⁶

Així mateix, en el comentari número 32 ens informa que, quan un *fur* contradia el tenor dels criteris establerts pel dret comú, d'aquest no pot rebre una interpretació extensiva, perquè, com afirmava Baldo, era el *ius commune* el que

132. Ens aporta un exemple clar d'interpretació extensiva Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 28, quan ens informa que, si estem davant d'alguna cosa favorable, cal dur a terme una interpretació àmplia: «[...] tum etiam qui sumus in favorabilibus, in quibus facienda est larga interpretatio, [...]».

133. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 41: «Quando vero profertur a lege regulariter comprehendit nepotem, per l[egem] filii [D., 50, 16, 84], et l[ege] iusta [D., 50, 16, 201], ff [Digest, rúbrica] de verbo[rum] significatione; l[ege] filium habeo, ff [Digest, rúbrica] ad [senatoconsultum] Macaed[onianum] [sic] [D., 14, 4, 14], nisi in casibus not[at]ur per Bar[tolum] et alios in citatis locis, hoc tamen intelligas non ex propria significatione verbi filiorum, sed interpretative, ut tenet Bart[olus], post Dyn[um], in dict[a] l[ege] liberorum [D., 50, 16, 220], [...]».

134. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 1: «Ad cuius euidentiam, quia agimus de interpretatione fori, et in principio fit mentio de foro, visum mihi fuit explicare quid intelligamus pro foro. Verbum istud forum in genere neutro, in iure nostro multis modis sumitur».

135. En trobem un clar exemple a Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 28: «Et ideo quod succedat pariter cum aliis filiis di[cto] versiculo cum filius [instituta, rubrica de haereditatibus, quae ab intestato deferuntur] [L, 3, 1, 6], et non sit correctorius, iuri communis in ista parte, quia idem fere erat dispositum de iure communi per l[egem] ex facto, versiculo Lutius, [Digest], de vulg[ari] et pupillari substitutione [D., 28, 6, 43[41], 2], [...]».

136. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 8: «qui fori et leges regni, etiam si sint correctoriae iuris communis, et de directo statuunt aliquid contra ius commune Imperatorum, [...]».

informava i vestia els drets propis, i no al contrari:¹³⁷ «[...] perquè el fur *Per idèntica raó* declara parlar només de la preterició dels fills, i no s’ha d’estendre a un altre cas molt distint; perquè aquest fur, atès que estableix que el fill preterit ha d’aconseguir la part de l’estrany instituït, deroga el dret comú, en el dret del qual el fill preterit trencava per complet el testament, [per la qual cosa] aquest cas no rep interpretació en el dret comú».¹³⁸

Un nou exemple d’interpretació correctora del *ius commune* és el comentari número 58, on, en acceptar el dret foral la convivència de la successió testada i la successió intestada, s’inverteix la regla del dret romà clàssic: «[...] perquè, com que és dret correctiu del *ius civile*, ha de ser interpretat en aquest sentit».¹³⁹

Finalment, Cerdà de Tallada ens recorda la vigència, en l’àmbit foral, del recurs de l’analogia. Així, en el seu comentari número 28 sosté: «[...] perquè, segons la llei del Regne, en dita constitució *Si algú vindrà*, en el seu incís final, rúbrica “De la compravenda”, i en la constitució *Declarans*, rúbrica “De la successió *ab intestato*”, cal anar a normes que regulen situacions semblants».¹⁴⁰

137. Baldus de UBALDIS, *Commentaria Super Decretalium*, Lugduni, 1585 (reed.: Aalen, Scientia Verlag, 1979). Cfr. *Decretals*, X, 1, 2, 1, núm. 15.

138. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 32: «Tum etiam quia for[us] Pari etiam ratione [Furs, 6, 3, 8], quem iste declarat loquitur solum de praeteritione filiorum, et non est extendendus ad alium casum valde diversum: quia iste forus in eo quod providet, quod filius praeteritus consequatur partem extranei instituti, derogat ius commune, quo iure filius omnino praeteritus rumpebat testamentum; quo casu non recipit interpretationem a iure communi, [...]».

139. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 58: «[...] et etiam, quia cum sit ius correctorium, est ita interpretandum [...]».

140. Tomàs CERDÀ DE TALLADA, *Commentaria*, núm. 28: «necnon quia per l[egem] regni, in dict[a] c[on]stitutione] (si alcu vendra) in fin[e] rúbrica] de contra[henda] empt[i]one], et in c[on]stitutione] (declarans) rúbrica] de intest[atis] [Furs, 6, 5, 12] de similibus ad similia procedendum est».