

# LES CONTRAFACCIONS. UNA VISIÓ HISTÒRICA I COMPARATÍSTICA<sup>1</sup>

Víctor Ferro Pomà

El tema d'aquesta intervenció és l'antiga institució de les contrafaccions a les constitucions i altres drets de Catalunya; miraré de definir-les i caracteritzar-les dintre de la problemàtica general de tots els temps de la defensa de l'ordenament jurídic.

Una definició sola pot o bé ésser massa verbosa o bé no sostenir-se perquè li falten referents, mentre que una caracterització en el marc d'una problemàtica serveix per a veure si respon a una problemàtica nova o a una de vella o des de quan data i quines causes té, saber què hi és estrictament jurídic i es pot resoldre simplement amb la dogmàtica, assabentar-se de la solució que té aquella problemàtica, o de la que ha tingut abans, i veure com s'hi ha arribat —això darrer també és útil, perquè la mateixa dogmàtica no dóna mai per a tant i cal saber d'on ve la cosa i què s'hi ha tractat de fer amb la legislació— o bé, per contra, allò que hi ve configurat per les circumstàncies polítiques peculiars. Caracterització, doncs, dins la problemàtica general, és a dir, de tot arreu i de tots els temps, de la defensa de l'ordenament jurídic. Procurarem arribar a una caracterització de les contrafaccions, en particular dintre les categories del dret medieval (ço és, tardomedieval), comú i català. Dic això de català per tal com, des de la recepció del dret romà, com tots vosaltres ja sabeu, el dret comú o romanocanònic, fruit de tota l'evolució, des de rebre el dret romà, afegint-hi coses del canònic i el feudal, i després, no cal dir-ho, de la glossa, tal com ha entès el text, i dels comentaristes que van venir després, es constitueix el famós *jus commune*. Però hi ha, a més, el dret propi de cada país, per això afegeixo «i català», o, com deien els romans, el nostre dret civil (que no volia dir el que vol dir ara, sinó el dret de cada «ciutat», o de cada estat, com diríem ara). Farem això tot comparant les contrafaccions amb institucions paral·leles d'altres àmbits (aquesta problemàtica s'ha presentat sempre, com hem dit: defensar l'ordenament jurídic; és a dir, aconseguir que

1. Article extret dels apunts de la conferència feta per l'autor a la Universitat Pompeu Fabra en una data indeterminada.

l'ordenament jurídic funcioni i sigui respectat i no sigui una cosa que estigui només en les lleis o en els llibres de la doctrina —ni tan sols en els precedents, com fa una gran escola de dret: la del món anglosaxó).

Al Regne Unit, als Estats Units, a la major part del Canadà i en molts altres països, dominis i excolònies seves tenen un dret no romanista, un dret que consisteix en el *common law (of England)*, afegitó que se sol oblidar) i que no és un dret consuetudinari, sinó que és un dret fet de sentències; com diuen ells, un *judge made law*, un dret fet pels jutges (en el cas, el que aplicaven a tot el regne els tribunals reials). I ells també tenien aquest mateix problema (i precisament aquí en posarem un exemple).

Com en altres països, com ara els de la Corona d'Aragó i altres de fora d'aquesta (i, com acabo d'insinuar, de fora també del nostre sistema jurídic, de normes legislades —en el qual també hi entraven les consuetudinàries—), veiem que fins i tot hem de sortir d'aquest àmbit i hem d'entrar també una mica dins d'aquest món anglosaxó.

Alguna vegada, per raons historicopolítiques, s'ha posat el dret de tradició anglesa com a exemple, com qui diu: aquests han arribat abans i més amunt que nosaltres, els del «dret continental», que diuen ells, el dret europeu, en la defensa de l'ordenament jurídic, incloent dintre d'aquest els drets de l'individu davant del poder omnipresent de l'Estat. I, això, ara veurem que no és així, sinó que les solucions que s'han donat en altres països i en altres èpoques, en altres sistemes, incloent-hi molt especialment el nostre, són tan bones o millors que les anglosaxones i, a més, més antigues. Espero que això sigui el resultat final: no sé si us arribaré a convèncer...

A fora d'aquestes institucions i amb les posteriors, és a dir, en comparació no solament amb allò que és contemporani en diversos llocs, sinó també amb les institucions posteriors, incloent-hi les actuals, que —no vull fer política— podem dir-ne nostres si les prenem com a ciutadans espanyols, que són les vigents i que són les que haureu de manejar si us dediqueu a l'exercici de la professió, amb aquestes s'ha intentat resoldre aquella problemàtica, que recordeu que era la defensa i la incolumitat de l'ordenament jurídic acceptat, que no quedés tocat, que no comencés a desfilarse per les vores. Acabarem intentant fer una avaluació dels avantatges i les deficiències de la nostra vella institució respecte d'unes institucions, les contemporànies, i altres, les posteriors, incloent-hi les espanyoles actuals.

En totes les formacions polítiques —amb el seu ordenament públic respectiu— s'ha plantejat i es planteja cada dia més sovint el problema de com s'han d'abordar, analitzar i, sobretot, resoldre les situacions en les quals els titulars del poder institucionalitzat són a l'origen formal d'actes realment o apa-

rentment contradictoris amb aquell mateix ordenament que els legitima i que ells són els primers que han de defensar i mantenir. Ja des del principi es veu la tensió radical existent, si més no en potència, entre aquests dos condicionants de la conducta humana: la norma i la voluntat que lliurement abans s'hi ha sotsposat. Especialment, què ha de fer la persona investida d'autoritat pública quan hom li imputa la lesió d'una norma fonamental de l'ordenament que ha jurat aplicar i defensar.

A ningú no li agrada veure posat en dubte el seu prestigi o la seva autoritat, i encara menys quan aquesta autoritat depèn d'uns principis la defensa dels quals constitueix la legitimació d'aquella autoritat que aquests principis li confereixen. És natural, doncs, que l'autor de l'acte impugnat, normatiu o d'aplicació, com a contrari a aquells mateixos principis, se senti inclinat per l'amor propi al seu prestigi, com a titular qualificat d'aquella autoritat, enfortit en la seva determinació, a protegir els principis la defensa dels quals té encomanada, a sostenir aferrissadament la validesa del seu acte. Si aquest autor és per ventura el titular suprem de l'autoritat i de la missió de defensar els principis en què aquesta es fonamenta, es veurà temptat de dificultar o limitar jurídicament, i fins prohibir, la interposició i el tràmit de les impugnacions, si més no dels propis actes i dels d'altres autoritats superiors (impugnacions que, paradoxalment, semblarien el mitjà més adient per a exercir aquella vigilància protectora!). Aquest atribolat titular suprem no necessàriament ha d'ésser un monarca, ni tan sols un individu: pot ésser una assemblea de variada tipologia, fins i tot, Déu no ho vulgui, una majoria referendària. És el que deu haver passat pel cap als constituents creadors dels sistemes de control de la constitucionalitat «europeus» o similars, enemics acèrrims del control «difós» per tota la judicatura, del control «abstracte» i, encara més (*horribili dictu*), del control jurisdiccional (vinculant) abstracte i previ de la constitucionalitat de les lleis.

Recordem la breu experiència recent de l'Espanya de la transició amb el control institucional previ i «resolta» amb la «democratització» de l'elecció del Consell General del Poder Judicial, que garanteix (als partits) la proporció tranquil·litzadora de jutges «conservadors» i «progressistes», independentment que siguin més o menys qualificats. Tot això, amb l'oblit del principi que, segons l'autor de les presents ratlles, la legitimació del poder instituit i exercit de la manera formalment més irrepreensible cessa quan s'exerceix injustament. Aquest principi, no sé si mai formulat en aquests termes i aparentment tan revolucionari i «trencador», ja té almenys un màrtir modern, no sé si beatificat, però proposat per a ser-ho.

Convindrà potser abans passar revista a alguns conceptes fonamentals, especialment a com es feien servir en la sistemàtica del dret comú.

## 1. JURISDICCIO. LEGISLACIO. EXECUCIO

El concepte entorn del qual tractava aquesta problemàtica (i es pot dir que tot el dret públic) en el *ius commune* és el de *jurisdicció*: la facultat de declarar quina és i com s'aplica la norma apropiada al cas *sub lite* (la *iurisdictio* dels romans), associada amb la de fer-la complir coactivament (l'*imperium*), d'acord amb els fets provats, i la potestat suprema de dir cas per cas quins són el dret aplicable i la solució justa quan hi ha contraposició d'interessos i divergència de previsions. Tot això deriva de la necessitat de definir en general i permanentment, per a tots els casos anàlegs, quina és la norma vigent, ço és, legislar. D'on, amb la interpretació moderna (i interessada) que el príncep (i ara l'assemblea legislativa o el mateix poble sobirà) és *a legibus solutus*, surt, sota el règim del cas, l'actual poder legislatiu. De la facultat d'obligar, també en general, tothom i sempre, a complir la sentència definitiva, en surt, abolides les diverses magistratures romanes i el lictor (sense al·lusions), fermament en mans de l'estat o de la nació (segons la terminologia utilitzada), l'actual poder executiu.

## 2. PACTISME

Precisament, l'antic pactisme (el nostre i el dels altres) no féu més que constatar que l'obligatorietat del pacte (promesa acceptada, sovint tàcitament, al compliment de la qual se subordina, ni que sigui implícitament, una contraprestació; origen, doncs, de dues expectatives correspectives, legítimes i exigibles), principi general del dret, era també aplicable en matèria de dret públic, i mirar de treure'n les conseqüències. És a dir, integrava les condicions d'exercici de la potestat pública en la vigència generalitzada del dret.

## 3. SOBIRANISME. ABSOLUTISME

La innovació fou la idea de Bodin que la natura mateixa d'una potestat, la jurisdicció suprema, a la vegada que implicava el monopoli de la creació del dret (*soberania* en el sentit modern), feia impossible que es limités o es condicionés per pactes, per més explícits i solemnes que fossin. Això vol dir que l'extreia de l'àmbit general del dret. Aquesta idea va ésser acceptada per l'absolutisme monàrquic, circumval·lat després per la doctrina del dret diví dels reis, i va ser heretada (potser per allò de «*vox populi, vox Dei*»?) per la democràcia radical o democratism (ja se sap que tots els *ismes* són dolents) o, com ho dic jo, l'absolutisme democràtic.

#### 4. JERARQUIA DE LES NORMES. NORMES IMMODIFICABLES. DRET DIVÍ. DRET NATURAL. DRET DE GENTS

Allò que anomenem *rectificació* de les normes i els actes impugnats com a contraris a l'ordenament jurídic reconegut, serva una relació molt estreta, si no una relació que obeeix a una identitat substancial amb el modern control de la constitucionalitat de les lleis i els reglaments (i, per implicació, dels actes administratius que s'hi basen) i de la declaració de la seva eventual inconstitucionalitat, amb els efectes que el dret li atribueixi. Aquest paral·lelisme ja s'ha observat entre el *recors* d'il·legalitat i el d'inconstitucionalitat. Al capdavall, tots dos no són més que l'intent de fer respectar l'efecte dogmàtic del principi de la jerarquia de les normes. Les diferències de règim responen a consideracions prudencials historicopolítiques. Naturalment, com que l'antiga Catalunya no tenia una «constitució rígida» (com no la té encara el Regne Unit),<sup>2</sup> el problema no es presentava.

Catalunya no tenia una constitució «rígida», és a dir, una norma jeràrquicament superior a la legislació de cada dia, formalment diferenciada i, per tant, inabrogable, inderogable i immodificable si no era observant uns procediments especials, poc o molt més exigents que els necessaris per a promulgar una llei ordinària, on s'establí com s'estructurava el poder públic, quins eren els seus òrgans, quines funcions tenien i com estaven relacionats entre si i amb els ciutadans i, especialment en les constitucions modernes, quins eren els drets fonamentals dels ciutadans i les garanties corresponents. Atès això i, a la vegada, que el mecanisme instituint per a la defensa de l'ordenament català estava dedicat de manera explícita i específicament només a la protecció del dret paccionat, sembla, doncs, que a la vella Catalunya només hi podia haver un control de legalitat (i de conformitat amb les normes assimilades).

Però, hi havia, tanmateix, normes (jurídiques) immodificables, de jerarquia superior? I —i això ara ens interessa realment— mecanismes preestablerts per a fer-les respectar, o, si més no, se'n podien aprofitar i se'n aprofitaren d'altres amb aquest objecte, com els previstos en defensa de la normativa paccionada? L'estat actual de la investigació no permet dir si, entre els arguments al·legats en algun procés de contrafacció, s'esmentava la contradicció amb alguna norma superior immodificable. Més fructífer serà fer una ullada al possible control «difós» pels tribunals ordinaris.

2. Nota de l'autor: «Amb prou feines podríem trobar una norma supralegal en el jurament inicial del rei de mantenir la unió dels regnes; de tota manera, una obligació formalment assumida només amb els catalans i, per tant, una llei com les altres. Fóra interessant saber si algun jurista britànic s'ha plantejat una qüestió semblant respecte de l'Acta d'Unió del 1707!».

Existí a la vella Catalunya un control difús de la legalitat? Sembla que sí. Altrament, no s'explicaria la insistència en la jerarquia de certes normes, acompanyada de la comminació si no es respectava, adreçades als oficials de jurisdicció i més, les instruccions explícites de no obeir els preceptes irregulars (paral·lels a l'«obedecer pero no cumplir» dels castellans), i, tot això, sumat al concepte aleshores prevalent de *jutge*, no com a mer executor de la «lleï» (formal) en les seves sentències, sinó com a administrador de justícia, encarregat d'aplicar en les seves sentències tot el dret, en la seva integritat i amb coherència dogmàtica.

Un aspecte indefugible i pressupòsit necessari de l'observança de la norma positiva és la seva interpretació. En això també foren capdavanters els catalans, i conseqüents en el respecte dels principis en què es basava la seva legislació del 1283, els del pactisme.

La nostra antiga norma suprema («constitució», en diríem ara) «no era ben bé d'aquest món» (és a dir, humana positiva), ja que, a part del respecte de la llei positiva divina, exigia el respecte de la realitat (fins on ens la permeten percebre els nostres limitats i sovint pertorbats «senys naturals») i de la racionalitat (fins on arribem a dominar les passions de l'ànima i desviar la vista dels «ídols» baconians de diversa procedència); és a dir, el respecte de la doble font del dret en general (allò que ara en diem *dret natural* o *el dret*, ras i curt).

Entrar a profunditzar el tema de les contrafaccions, com es van estructurar les contrafaccions i els seus homòlegs, antics i moderns, requereix parlar d'un condicionant estructural: el rei (l'Estat), defensor de la col·lectivitat i jutge suprem, que també legisla i executa, enfront d'altres jurisdiccions patrimonials (que caldria assegurar amb l'observança del microordenament de cada àmbit jurisdiccional patrimonial i inserir dintre del macroordenament presidit pel rei).

En aquest context divers cal també plantejar-se a qui s'encarrega la «rectificació» de les normes o els actes jurídicament irregulars: al mateix rei o magistrat suprem que l'ha dut a terme; als tribunals ordinaris i en quines condicions; o a un òrgan especial de caràcter permanent o eventual.

I, en aquest sentit, cal veure també si aquest òrgan encarregat finalment de la rectificació és de nomenament homogeni amb l'autoritat o és, en part, heterogeni. I aquí és on es presenta la més gran varietat de solucions: fer o permetre (són dues coses diferents) que el magistrat suprem —suposem que és el rei— corregeixi, per la via judicial o per contrari imperi, la norma o l'acte inadequats; encomanar la rectificació esmentada a la justícia ordinària en exercici de les seves facultats normals; o bé fer que els encarregats de la «rectificació» siguin el tribunal o consell suprem del mateix monarca.

Això és el que va passar amb les contrafaccions en la seva primera ordenació: o bé l'òrgan diguem-ne «rectificador» estava ja previst com a òrgan de la

mateixa autoritat suprema, o bé era elegit a proposta, o bé era elegit directament pels genèricament interessats en la «rectificació» de la norma o l'acte il·líctes. D'això també en tenim exemples en la nostra història, però de moment no diré quins són. Fins i tot pot passar que aquesta rectificació de les il·licituds en matèria legislativa i administrativa estigui a càrrec d'un òrgan d'un assentament i un origen institucionals completament diferents dels del titular suprem de la jurisdicció. També d'això en tenim exemples ben pròxims a nosaltres.

En tot cas, veiem el rei com a «rectificador» també de les seves pròpies faltes (a més de les dels oficials, incloent-hi els regiments municipals)? (Les «alzas», «expedientes» o «pesquisas» a Castella —no de «mercedes», sinó de justícia.) És certament difícil.

I, actualment, què hi ha, o comença a haver-hi, en matèria de dret internacional? Doncs hi ha tribunals internacionals de justícia (Tribunal Internacional de Justícia de la Haia, Tribunal Penal Internacional, els tribunals penals per a Iugoslàvia i Uganda i, a Europa, el dedicat a la protecció dels drets humans). També cal citar el Consell de Seguretat de l'ONU, un tribunal que pròpiament no ho és.

Tenim exemples de tribunals ordinaris que poden declarar la inconstitucionalitat, la il·legalitat (i la responsabilitat), d'òrgans públics? Sí en la tradició anglosaxona (a la Gran Bretanya fins el 1947, amb un permís previ, quan eren contra la Corona; i als Estats Units, el Tribunal Suprem, per la via de la interpretació de la Constitució, teoria de la *judicial supremacy* —malgrat la separació de poders).

A casa nostra tenim uns òrgans especials estables, com el Justícia Major d'Aragó (designat pel rei a proposta dels braços). I a Catalunya en tenim uns d'especials: els provisors de greuges (en una comissió elegida a parts iguals pel rei i els braços), els jutges de taula (àdhuc en baronies) i el Tribunal de Contrafaccions (paritari).

Un exemple europeu de tribunal ordinaris que podia «rectificar» un acte il·lícit del monarca era el Hofgericht del Sacre Imperi, sota la presidència del comte palatí.

Després d'aquesta repassada a la tipologia dels mecanismes i les institucions existents per a restablir i preservar l'observança de les lleis, correspon ara fixar-se en algun altre aspecte que ens permeti aconseguir la finalitat de la nostra exposició: la caracterització històrica i comparatística de les nostres institucions antigues.

De tot el que s'ha exposat fins ara es desprèn que a l'edat mitjana existia una autèntica contraposició, si no lluita, entre les finalitats perseguides pel titular de la jurisdicció suprema, legislador en potència i administrador de la seva

terra, i les aspiracions dels diversos grups socials que hi vivien. Cal dir primer que el concepte medieval de *reialesa* estava, al principi, determinat per consideracions de tipus religiós i moral. No obstant això, a partir de la recepció del dret comú (s. XI-XII) es va anar produint un procés de racionalització i, com alguns autors han dit, de laïcització del pensament jurídic en aquesta qüestió. Cal observar que, malgrat el pes que hi tingué el dret romà, no va ésser menor, ans al contrari, el pes que hi tingué, no tant la teologia i la filosofia cristianes, sinó precisament el dret canònic, que és una mica el «pare» del dret processal. Evidentment, una de les qüestions que plantegen tots aquests mecanismes és el del procediment. Tots aquests mecanismes, en els diversos països i en diverses èpoques, han estat estrictament regulats, pels interessos que s'hi jugaven. Hi havia aquesta dificultat estructural inicial que he subratllat en aquesta sessió i en l'anterior: com es podien modificar en sentit de la licitud, fins a arribar a anul·lar-les, les decisions, en part normatives i en part d'aplicació, adoptades precisament per la magistratura o, com es deia a l'edat mitjana, l'ofici de rei, i, per analogia, per altres legisladors i jutges sobirans que existissin en altres llocs a Europa. És, com es comprèn, molt difícil rectificar o corregir una decisió adoptada per l'autoritat suprema, en principi qualificada per a fer-ho. Aquest problema de la qualificació no té solament aquest aspecte que ja hem tractat: el procediment. Aquest és un problema típicament humà, és un problema d'interpretar la norma.

És ben sabut que totes les persones que han codificat, des de Justinià fins a Napoleó, i potser una mica més ençà, han sentit una autèntica aprehensió davant el fet que les seves paraules, ja normalment escrites, fossin lliurades a la interpretació, per això es va arribar molt aviat a la prohibició de la interpretació. Ara bé, la doctrina, com aquell qui diu, no lligada amb interessos estatals o de l'autoritat, va arribar fàcilment a la conclusió que la interpretació era indispensable i aleshores totes aquestes prohibicions que hi va haver, van derivar en una cosa: quan la lletra de la llei aparentment consagrava una solució irracional, contrària als principis transcendents, acceptats com a immodificables, o una solució si més no poc ajustada als fets, la solució prevista per aquests legisladors codificadors era que se'ls tornés la llei per a donar-hi una interpretació autèntica i vàlida per a tothom. Veiem aquí com, sense voler i sense proposar-s'ho, s'anava introduint la facultat legislativa, des del moment que el rei (i no parlem de reis del segle XII, sinó, per exemple, dels reis visigots en el *Llibre del jutge*) era l'únic que podia, amb autoritat, explicar la llei que havia promulgat o, almenys, explicar-ne una que havia jurat en accedir al soli reial.

Això complicava el problema d'aquests *recorso*, com ho dic jo, o recursos, com se sol dir, contra els actes de l'autoritat suprema o dels seus oficials, és a dir, tant de qui tenia l'ofici reial com dels qui tenien oficis subordinats al rei. Per



què el complicava? Perquè no solament s'estenia a com podia ésser en qualsevol cas de revisió judicial, a reconsiderar i reexaminar els fets i les proves que el substanciaven, sinó que anava molt més enllà, ja que arribava fins i tot a dir el que volia dir la llei en un cas com aquell. Ja veiem que la simple interpretació, es qualifiqui com es vulgui, d'interpretativa o d'una altra manera, conté sempre, en potència, el risc o, si voleu, millor encara, la càrrega de dir ben bé què vol dir la llei. Què volia dir quan es va promulgar i, per tant, quan encara no havia estat formalment modificada, i què vol dir ara mateix, en una controvèrsia entre les parts. Això vol dir que els països i, si voleu, les civilitzacions jurídiques, segons si han adoptat una postura declaradament favorable a la interpretació judicial de les lleis i del dret en general, o una postura negativa i hostil que pot arribar, com he dit, fins a la prohibició, han hagut d'adoptar també postures diferents quant a l'estructuració dels fenòmens que parteixen d'una manera més o menys uniforme, encara que amb digressions filosòfiques, del fet que el rei, per més rei que sigui, o un altre jutge sobirà, com dèiem, com era el nostre comte de Barcelona, tenia com a funció i deure primordial aplicar el dret i fer-lo respectar.

S'ha dit (i sembla evident) que l'edat mitjana, ja des dels seus principis, va ésser una època particularment jurídicista, fins a l'extrem que, com jo m'he atrevit a dir alguna vegada, aquesta juridicitat era pròpiament la ideologia, és a dir, la cultura social política, pròpia de l'època. Es considerava que aquesta era la principal distinció d'una societat determinada i sobretot, des d'un punt de vista religiós, d'una societat cristiana, entesa com una manera de viure.

Tenim, doncs, aquesta juridicitat, que ja pesava d'una manera molt directa i molt poderosa, és a dir, molt determinant, sobre l'estructuració dels *recursos* contra les activitats executives i legislatives. Recordeu ara la importància del *ius edicendi*, la normativa annexa, necessàriament, a l'execució. La solució més òbvia i que lliga amb el concepte de *jutge suprem*, únic interpretador autèntic de la llei, és que, quan es produïa una contraposició d'interessos que es podia, en principi, resoldre mitjançant l'aplicació del dret, la solució primera era confiar en el mateix que tenia aquestes àmplies facultats jurisdiccionals, amb les seves concomitàncies de tipus legislatiu, i que tenia, a més, la interpretació suprema i definitiva, perquè fos qui revisés, qui entengués, com es diu, en la causa disputada (en qüestió), i s'arribava així fàcilment a l'aporia de considerar-lo competent en una causa en la qual es discutia sobre l'aplicació del dret.

Repeteixo: aquell mateix que, a part d'altres interessos seus que tingués en dansa, tenia l'interès primordial de defensar i aplicar una determinada versió del dret i reconèixer, d'alguna manera, que aquestes facultats d'interpretació, etcètera, havien estat excedides per una decisió pròpia, diguem-ne imprudent o poc pensada. Com comprendreu, a ningú no li agrada que li diguin que s'ha equi-

vocat, i encara menys que li diguin: tu mateix seràs qui decidirà, en definitiva, si és encertat o no; tu mateix decidiràs si aquesta llei o aquesta sentència o aquesta resolució administrativa és bona o no i si és conforme o no amb la massa del dret que tu has jurat que defensaries i respectaries.

Evidentment, això provoca, podríem dir, una tensió estilística. La gent que reclama contra una decisió judicial davant d'aquell mateix que l'ha adoptat, té d'alguna manera la il·lusió que el respecte del dret, si no ha arribat amb un tribunal inferior, es veurà ple i consagrat amb la decisió d'un tribunal d'apel·lació. És clar, aquesta esperança es veu molt disminuïda quan el jutge davant del qual es reclama contra aquesta irregularitat o falta de la deguda harmonia entre el dret preexistent i la decisió almenys potencialment normativa que va contra els seus interessos, és el mateix que l'ha adoptada.

I, ara que parlem d'interessos, caldrà veure com es va plantejar en la realitat abans i com plantejem ara un aspecte també condicionant. Els *recorsos* d'inconstitucionalitat i altres de semblants (ja veurem quins) s'han estructurat sempre arran d'una determinada situació política, i després veurem quin altre efecte, aquest més profund, tenen sobre la consideració d'aquest tema.

En una situació política, els qui tendeixen a afirmar-se són els qui tenen més força política, social i, de vegades, militar. Pensem en el que era, a l'edat mitjana, la fragmentació del poder públic per obra de l'anomenada *revolució feudal*. Això vol dir que molts d'aquests *recorsos*, molts d'aquests mecanismes, per a tornar a fer anar dret el rei eren producte de la contraposició d'interessos entre precisament el rei i els poderosos d'un determinat país, és a dir, els grans senyors feudals. Això es nota molt clarament en alguns d'aquests mecanismes. Per exemple, el justícia major d'Aragó era considerat, entre altres coses, «jutge mitjà» entre el rei i la noblesa. En d'altres regnes europeus, la preferència o la inclinació per un sistema de *recorsos*, per a dir-ho com ho diem ara, constitucionals s'expressava en les normes processals, també amb una preferència o inclinació a favor dels reclamants pertanyents a aquest estament. És lògic que qui tenia interessos més forts i a la vegada tenia l'ocasió de defensar-los millor, fes que la regulació d'aquests mecanismes s'inclinés a favor d'ell i del seu estament. No obstant això, a mesura que l'edat mitjana va anar avançant, si bé els estaments no van arribar mai a una absoluta igualtat de privilegis o a una igualtat davant la llei, com diríem ara, sí que hi va haver un guany d'importància d'un estament que n'havia tingut sempre, que era l'eclesiàstic, i també un del de les ciutats i viles reials, que, com sabem, és la manifestació més avançada del parlamentarisme medieval.

Aquests *recorsos* i la seva reglamentació obeïen a les diferents visions de tots els qui participaven en la seva regulació i instrumentació. Al rei li interes-

sava que aquests mecanismes o *recursos* defensessin el caràcter suprem de la seva autoritat. Els nobles volien no solament preservar els seus privilegis estamentals o individuals, sinó també mantenir oberta la possibilitat d'afegir-n'hi d'altres. El que aquí anomenàvem *estament popular* o *reial* veia en aquests mecanismes d'impugnació de normes i actes il·lícits una garantia dels pocs o molts drets que tenia i, sobretot, de la quantitat i l'efectivitat dels procediments i les institucions que els havien de defensar i protegir.

Crec que ara ja tenim els elements indispensables per a caracteritzar i definir les contrafaccions a Catalunya, amb tots aquests precedents i elements concomitants, i estem en condicions d'avaluar el nostre procediment de les contrafaccions, no solament aïllades d'altres mecanismes del funcionament de la justícia ordinària, sinó com a part integrant de la regulació de l'observança del dret per part del rei, dels seus oficials i dels barons i dels oficials d'aquests.