

# El dret andorrà identitari: els usos i costums

**Joan ARGEMÍ i FERRER**



Quan el Sr. Antoni Pol em comunica que és l'hora de la veritat i, doncs, té la deferència de convidar-me a l'exposició d'una variant del tema que ens ocupa, no puc obviar, en connexió amb l'actual moment històric, que "dir la veritat és l'objectiu suprem de tota persona que es preï, que es cartingui, que tingui una mínima ambició intel·lectual. Ara: no és una tasca fàcil. Per tal d'aconseguir-ho són lícites totes les mentides que siguin necessàries, escaients, útils i convenient, ja que, en definitiva, l'objectiu és mentir, mentir sempre i bé, atès que es pot mentir ben conscientment", per tant, "res d'inconsciències": aquest pensament pertany al difunt escriptor Miquel Bauçà, Bauçà amb ç, no amb la z que ostenta el primer cognom d'un vivent polític, també balear; en clau personal, servidor és nét d'una cabalera del quart de Fontaneda, de *cal Mitjavila*, no amb la ch que ostenta el primer cognom d'un evanescent polític valencià, tot i que la ch és encara escrita i, doncs, formalment defensada per la meva germana Canòlich, enfront d'almenys tres canòlics més, coneudes, una de les quals familiar, que rebutgen la denominació tradicional. Per tant, normalització i desnormalització lingüística i també correcció i tragicomèdia ortogràfiques. Potser, a la fi, la més gran mentida, en termes dels usos i costums, sigui l'autoodi, encara que la regressió identitària, o sigui, la retrotraducció del nom de pila, demostra que els camins de l'ablació del *nomen* són inescrutables. Encara cal, doncs, que Perseu alliberi Andròmeda.

El concepte *usos i costums* tendeix a ser vague, indeterminat i, a voltes, simplement protocol·larí: en l'escatocol de bona part de les sentències judicials andorranes, encara s'inclou aquesta marca d'adhesió institucional, de judicial andorranitat, deixant, per tant, invàlids els arguments defensant que, a partir de la promulgació de la Constitució i malgrat el contingut de l'article 84 ["les lleis tindran en compte els usos i costums per determinar la competència dels quarts"] aquest tancament laudatori sigui purament rituari i que llavors no val la pena submergir-se en l'arqueologia jurídica, encara que sigui gremialment més correcte que l'*homus novus* faci un acte de genuflexió semàntica, atès que proclama, des d'una pretesa formalitat, una *repetida observança informal* [Luigi Ferrajoli: 2011],

per això, dins de l'àmbit jurídic i resseguint a Ortega y Gasset, caldria diferenciar uns *usos forts i rígids* (de compliment necessari), en contraposició a uns *usos febles i difusos*, els quals vagament sempre s'han anomenat “*usos i costums*” en el vestir, en el menjar, en el tracte social ordinari; en conseqüència, parlem dels *usos forts* associats al Dret i, doncs, plenament inserits en el llençatge jurídic andorrà, el qual, en el marc de la cultura jurídica del segle XXI, per tant, adscrit als “seixanta andorranismes”, de la segona edició (2007) del *Diccionari de la llengua catalana* de l’Institut d’Estudis Catalans, mereix que es desfaci un antic equívoc de gènere: l’advocat Ramon Villeró Iloava, l’any 1986, el pronunciament de “moltíssimes resolucions, ajustadíssimes a la **costum**, usos i dret de les Valls” i ho feia en el marc d’una anàlisi sobre “**una immemorial costum**” andorrana, amb la qual cosa s’apropava a l’*hermafroditisme* conceptual del *Manual Digest*: “las costums patrias” i, una mica més avall, es parla dels “costums patrios”.

Això no obstant, històricament, els *usos i costums* no són una entelèquia discursiva, ni tampoc una fàcil logomàquia; per això resulta equivocat efectuar un retret a qui defensi o hagi defensat la seva preocupació per la pervivència de les “institucions ancestrals”. Allò ancestral és allò fonamental, seminal, axial i, en conseqüència, és una forma d’interpretació de l’ecosistema comunicatiu andorrà,<sup>1</sup> sense que això signifiqui, però, una descodificació ideològica, necessàriament reaccionària, del fenomen: quan hom jura o promet que “si així ho feu, bon andorrà sereu”, no cal esperar un capteniment estrictament tradicionalista,<sup>2</sup> iteratiu en el fons i socialment plausible en la gestió de la política parroquial i/o de més altes o col·laterals responsabilitats. L’andorrà defensor dels *usos i costums* no és misoneista en el sentit d’aversió a les novetats o als canvis,<sup>3</sup> ho és en el sentit de la prevenció que assenyala un fonamental verb descriptiu que més endavant serà explicat.

El *Manual Digest*, que, segons Cebrià Baraut, és una recopilació dels usos i costums del Principat d’Andorra, afirma, en la màxima 20 que cal “seguir los lloables estils dels antipassats, regla segura per no errar”, un estil, per tant, de neutralitat política i/o d’hàbil silenci administratiu que ha permès, encara en els temps de la globalització, una raonable explicació dels orígens del pragmatisme d’una petita comunitat dels Pirineus, que mai ha estat vençuda (absorbida) en la seva ambició d’existir; en la mesura que el text d’Antoni Fiter apareix com la memòria identitària dels andorrans, és possible, aleshores, trobar una explicació sobre l’ús invocatori de què actualment gaudeix, i apareix, sobretot, com un mecanisme de submissió ideològica, ja que el nostre “príncep cristià” andorrà subsisteix, endemés de la seva capacitat per dimensionar els anhels vitals i/o íntims requeriments de l’andorrà del segle XXI, per la seva demostrada eficàcia en l’exhibició pública d’un cert *statu quo*; s’utilitza, per tant, com un argument *ad verecundiam* (Vega Reñón: 2013), ja que “s’apel·la al respecte que mereix l’opinió d’un autor consagrat, de fet, els arguments ad remeten a un determinat gènere d’apel·lacions o remissions, a una instància de la qual s’esperen certes funcions o poders de justificació, acreditació o alguna mena de recolzament” i, aleshores, s’efectuen constants “invocacions del sentir popular o del pes d’una tradició”; efectivament, segons el mateix autor, “‘verecundia’ significa modèstia, discreció o respecte. L’argumentum ad verecundiam’ apel·la a l’actitud de reconeixement que ha d’inspirar, se suposa, una autoritat legítima o acreditada”; per tant, aquest particular argument ad es fonamenta a “adduir les opinions d’aquells homes que per la seva cultura, eminència, poder o alguna altra causa, s’han fet un nom i han assentat la seva reputació en l’estima comuna,

amb alguna mena d'autoritat. Quan hom té reconeguda una determinada dignitat, es considera una manca de modèstia, per part dels altres, privar-lo, en certa forma, de la mateixa i qüestionar l'autoritat de la qual està investit ... es considera una insolència que hom formulí i mantingui la seva pròpia opinió, en contra, doncs, del cabal llegat per l'Antiguitat". Altrament, gairebé ningú apel·la al Politar d'Antoni Puig, percebut com una mena de seqüela tècnica i, paradojalment, menys epistèmica ("Anton Puygt: c'est un jurisconsulte improvisé", segons Pierre Barbier: 1938); amb tot, en aquest text es pot llegir que "les Valls d'Andorra pels seus usos i costums" estan més a prop de la codificació catalana (respectuosa amb els usos i costums) que de la codificació napoleònica (massa procliu a les solucions jurídiques *racionals*), en definitiva, és el clàssic debat entre el *mos italicus* i el *mos gallicus*,<sup>4</sup> altrament, segons Casimir Casagran Duran,<sup>5</sup> que fou jutge d'apel·lacions d'Andorra, atesa "la identitat de llengua i gairebé ètnica entre les Valls d'Andorra i el territori de Catalunya, no és gens estrany que la influència catalana en els costums i en el Dret privat hagi actuat, en tot temps, en forma gairebé absoluta ... la primacia 'de fet' del Dret català ve inspirada per la identitat de raça, de llengua i de costums".

1748, 1763 i... 1774: el catedràtic de la Universitat de Cervera, Joan-Antoni Mujal de Gibert, afirma en el seu *Tratado de la observancia y obediencia que se debe a las leyes*: "costum és allò que l'ús ha aprovat", és a dir, la viabilitat d'una pràctica socialment verificada, adaptada, fent una lectura diacrònica, a una economia andorrana autàrquica i llavors amb una dimensió demogràfica molt escarransida; parlem, doncs, d'uns usos socials que "tenen transcendència jurídica, atès que els seus efectes penetren en el Dret" [Cano Martínez de Velasco: 2008] i que necessiten ésser contrasignats pel *consensus communitatis*, pel consentiment de la comunitat, el qual, resseguint Juan Arias Gómez (1966), consolidat i operatiu, esdevé un element essencial en la introducció del costum, en expressar, doncs, l'*animus communitatis inducendi obligationem*, és a dir, "el desig d'obligar-se la comunitat és essencial al dret consuetudinari", però necessita la *vulgi adprobatio*, l'aprovació del poble, la qual consolida la vigència del costum, procés sancionat, per tant, pel *tacitus consensus populi* i temporalment validat pel *longum tempus consuetudines*: aquest arrelament intern del costum provoca que "en les escriptures atorgades hi queda buidada el que podríem anomenar l'ànima jurídica de les valls andorranes, així doncs, per exemple, la profusió de la carta de gràcia té el seu fonsament en l'esperit andorrà, que no es resigna, sinó en el darrer extrem, a la pèrdua de la casa de la terra".<sup>6</sup>

Any 1881, el polític català Valentí Almirall manté que "los andorrans se creuhen forts en lo dret [lo dret civil d'Andorra se redueix á unas pocas costums] y opino que están en lo cert baix lo punt de vista de legal. Andorra es una nació independent y son Consell G<sup>a</sup> es lo poder suprem. La autoritat dels co-prínceps, segons us i costum, no s'exten mes que á l'administració de justicia en lo civil y criminal per medi de ses Veguers y Batlles". 1977, Antoni Sabater i Tomàs va qualificar el Principat d'Andorra com un país caracteritzat per la seva "parvitat legislativa" i gairebé fa vint anys (1994) considerava que "un petit país, una condició que, sens dubte, posseeix Andorra, necessita juristes, no lleis". Sobta, però, el desig d'un magistrat professional enfocant la descripció històrica, efectuada l'any 1923 pel notari Josep Gramunt: "con todo y lo poco fecunda que es la actividad legislativa de los Señores de Andorra, no se ha podido llevar a cabo una recopilación de sus disposiciones", però, a la fi, el *voluntarisme judicial*, és a dir, fer allò que

el tribunal consideri just en contra de les regles processals i de les normes materials és una psicopatologia com una altra.

En definitiva, els usos i costums andorrans expressen la conjuminació d'uns determinats capteniments socialment juridificats, amb una doble funció, a l'ensens reguladora i supletòria de la llei escrita, tot i que la nova realitat social comporta una inevitable confrontació entre la tecné i l'*epistemé*, d'alguna manera, entre el voluntarisme i la racionalitat: "ésser andorrà significa, en primer lloc, defensar els usos i costums. Mentre els conservarem, conservarem Andorra. El dia que els usos i costums estiguin per terra, Andorra estarà acabada. Els usos i costums són la legislació que fa marxar Andorra i s'han de conservar": així s'expressava l'any 1971 el canillenc Pere Font (a) Armany, certament, un vertader *amoreux du vétuste*;<sup>7</sup> no obstant, Conxita Garcia Higon (a) Riberaygua de Sta. Coloma, va filar més prim quan, l'any 1979, afirmà que "el Dret i les Constitucions polítiques no es poden perdre" i que llavors cal entendre la llei com un "element dinàmic de vida", el qual, "perfeccionat i posat al dia,"<sup>8</sup> pot servir les essències pures del país": atenció amb el verb emprat; servir<sup>9</sup> implica el deure col·lectiu i també la voluntat d'existència d'un poble, adreçada vers la conservació d'allò que es considera bo o virtuós [...] un afortunat préstec conceptual del pròleg del primer volum del *Costumari català* de l'Oficina d'Estudis Jurídics de la Mancomunitat de Catalunya (1920): "servir un costum és obrar de determinada manera, precisament per tenir consciència que la pràctica ha ensenyat, un dia i un altre dia, que és la més apropiada per al cas. D'aquí ve que els costums no s'han d'observar com si fossin ordinacions incommovibles i d'inexorable compliment, de les quals no es pot un hom moure sots pena de sofrir un greu perjudici, sinó, pel contrari, com a experimentadíssims consells o com a normes de bona actuació comprovades cent voltes per l'experiència". Altrament, en un dels seus habituals circumloquis, el jurista català més empeltat, de tots els temps, en el dret privat andorrà, Lluís Puig i Ferriol, es recreava així l'any 1973: "les institucions principalment de caràcter familiar i successori, han estat regulades seguint la tècnica jurídica dels nostres temps, però servant una gran fidelitat a les institucions jurídiques que, tradicionalment, formen part del nostre patrimoni jurídic"; no endebades, el també jurista català Estanislau Reynals va afirmar que "els pobles de costums són més forts i més lliures que els pobles de lleis, ja que, en ells, estan millor formats que en aquests, la consciència jurídica i el caràcter nacional": concepte recollit pel notari andorrà Marc Vila i Riba (1974), el qual opinava que "per a que el costum com a font de dret pogués ésser més operatiu, caldrien molts instruments d'auscultació de la consciència jurídica del poble"; en aquest sentit, caldria defensar, segons Ramon d'Abadal, "la llei que el poble es dicta a sí mateix per mitjà del costum", en definitiva, com manté Joaquim Almeda, "el costum és, doncs, obra del poble, essent creat per una comunitat lliure i legisladora de si mateixa i tolerat pel poder públic, ja que el costum fa llei" en clau andorrana, la tesi del guardià de les essències està molt present en els escrits de joventut de Ricard Fiter:<sup>10</sup> les nostres Valls, en la seva pau primitiva, espiritualitat profunda, costums antics i vida rústica, han tingut tots els elements necessaris i humans per haver estat guardianes de la més fina essència d'unes creacions del gènere popular (1966); dins de les nostres muntanyes es conserva, amb gran cura, el que davant la Història tenim obligació de guardar, el que altres pobles han perdut (1967); autor que, l'any 1973, dedica una de les seves obres "al M. I. Consell General, intèrpret i custodi dels usos i costums del nostre Poble". Efectivament, el verb custodiar

és sinònim de conservar; de fet, un fragment de l'himne andorrà proclama: "siguen els furs mos tutors", una cosa congruent amb un dels ítems fonamentals del *diagrama* de Wolf (1989), *furs / costums no escrits*, expressant la *cultura vitae et cultus animi* del poble andorrà, els quals exigeixen, endemés, el compliment de l'aforisme *iura novit curia*: "el Tribunal Superior de Andorra, radicado en Perpiñán, está formado por cuatro jueces asesores", documenta l'any 1964 el jurista vigatà Joan Anglada i Vilardebó, entre els quals, hi ha "un juez escogido entre las personas enteradas de los usos y de la lengua andorrana".

En síntesi, res de nou, doncs, sota la tautològica capa del cel:<sup>11</sup> "l'ús és un costum aprovat per l'antiguitat i s'anomena costum perquè està en el comú ús" (*Constitucions de Catalunya*, llibre I; títol XV). Tanmateix, en la compilació medieval *Recognoverunt Proceres*, que aglutina el dret barceloní, trobem l'obligació dels veguers de "servar les costumes", mentre que la formula servaran e faran servar les ordinacions serà imposta als consellers barcelonins que, durant el segle xv, presten jurament del seu càrrec. I és que, parafrasejant Toynbee, podem establir una "semàntica cíclica de la història"; a tall d'exemple, en un altre text medieval català es recullen les següents expressions: *cal servar l'ordre antic dins dels braços*; *aquest ordre se haja de guardar i servar perpètuament*, mentre que, en una recent obra col·lectiva (coordinada per Santiago Rípol Carulla: 2010), trobem un epígraf titulat *Orden jurídico andorrano*, en què s'affirma, tot seguit, que "en materia civil, los tribunales andorranos aplican el derecho consuetudinario consignado en el *Digesto* (1748) y el *Politar* (1767)<sup>12</sup> y subsidiariamente el Derecho Romano, el Derecho Catalán y el Derecho Canónico. En el campo penal, las fuentes aplicables son algunos Decretos de veguers y el Derecho consuetudinario, codificado en 1984": percepció doblement forastera, ja que no aconsegueix captar l'essència del dret andorrà i, per tant, "el nostre propi dret, més enllà del dret romà, del canònic, del català: em refereixo als usos i costums" (Antoni Morell i Mora: 2008).

Altrament, com podem exemplificar i/o intentar aclarir la vaguetat conceptual d'allò anomenat *usos i costums*? L'any 1936, uns veïns d'Andorra la Vella protestaren contra el procediment irregular emprat pel comú en la reparació dels camins comuns, ja que l'execució d'aquests treballs fou acordada sense reunió de poble i, per tant, contravenint els usos i costums; malgrat que fou degudament provada l'observança de la fórmula tradicional de posar en coneixement dels veïns, per mitjà de crida pública, les seves obligacions de manobres, es va recordar, però, que "existeix el deure de recórrer a les autoritats competents en el cas que, en el futur, no s'observin els usos i costums": tesi que contradiu l'opinió de Kelsen, segons la qual i en virtut de les inevitables divergències polítiques i socials, resulta impossible parlar d'una consciència social comuna i, amb més raó, d'una consciència jurídica comuna –de fet, el concepte andorrà dels usos i costums sembla més encarat vers el terme *usus* (el temps) que no pas orientat cap a l'*opinio* (la convicció); l'affirmació kelseniana, però, es qüestiona en comunitats molt exigües, en les quals l'obediència civil esdevé imprescindible per garantir la cohesió social: ras i curt, la tesi societaria d'Almeda Roig, que reconeix "la força obligatòria del costum, creat, conservat i perpetuat per la consciència popular, que és la suma de les consciències individuals",<sup>13</sup> s'hauria d'imposar, en seu del dret privat andorrà, a la tesi conflictual de Kelsen; nogensmenys important és la fonamental *observantia*, la qual, segons Lluís Figa i Faura (1989), magistrat que fou del Tribunal Superior de la Mitja, "és doctrina constant en el *ius commune* aplicable al Principat, que

l'observantia [constant i duradora] acostumada d'aplicar una llei [esdevé] un mitjà fonamental d'interpretació, aquesta adhesió i/o lleialtat de massa" (Bourdieu/Passeron) dels andorrans vers els usos i costums també fou certament percebuda per Maurice Duverger (1981): "només els costums andorrans escapen al poder jurídic dels Coprínceps, en la mesura que el poble andorrà s'hi sent vinculat. Però l'evolució de la demografia i de les idees afebleix, naturalment, aquesta vinculació als usos i costums"; amb tot, siguem clars, Duverger era un autèntic descregut sobre l'eficàcia dels usos i costums andorrans, atès que considerava que "no regulen gran cosa més que qüestions de detalls", tot i que se cercava que tinguessin una veritable força sancionadora: "els forasters s'hauran de subjectar, estrictament, al procediment establert pel costum" (segons el contingut d'una norma andorrana de finals del 1941); això no obstant, una palmària prova jurisprudencial de la vigència del concepte *moris et consuetudinis* en el dret andorrà és la reiterada invocació del *Digest 21, 1, 31-20*, emprada en un bon nombre de sentències per Puig i Ferriol, a saber: "allò que és d'ús i costum, haurà d'estar inclòs en els judicis de bona fe". Finalment, cal destacar una cita del jurista mexicà Guillermo Margadant (1986): "Andorra, donde el derecho romano viene en tercer lugar, después del derecho consuetudinario y del derecho catalán..."<sup>14</sup> és l'única informació que he pres del meu llibre, encara inèdit, *Derecho y justicia en el Principado de Andorra: una visión para Iberoamérica, España y Portugal*, el qual conté un extens inventari de definicions del *ius commune* i també de la *virtus*, ítems vertebradors dels usos i costums andorrans, en conseqüència, una recopilació de dues definicions operacionals, l'anàlisi de les quals podria ajudar a percebre alguns dels angles morts de la qüestió debatuda.

## Conclusions

- 1) Identitàriament, els usos i costums andorrans constitueixen, resseguint Marcuse, una de les baules filogenètiques<sup>15</sup> del discurs social articulat i nodrit a través del temps i mitjançant les quals es crea, gestiona i també paeix el prudent, contingut i sovint silent, estil d'ésser andorrà i no simplement de fer-lo: és inquestionable que del *particularisme geogràfic* andorrà, de la seva exigüitat, podem extreure un peculiar *sentit del viure* (Joaquim de Camps Arboix: 1952), cosa que mena, segons una ordinació del Consell General de l'estiu del l'any 1981, a definir, amb una costeruda sintaxi, el *casc antic*, com la "zona que guardarà el caire que donaren els nostres avantpassats als pobles, de manera a salvaguardar la història de l'habitacle a Andorra" i també, com afirmà el pare Miquel d'Esplugues (1916), a poder identificar "la feresta, generalment estreta i reclosa, psicologia de la muntanya"; en aquest sentit, podem establir una mena de correlat tel·lúric entre el *costum de la terra*, que recull la traducció catalana del Código Civil espanyol, impulsada per Maluquer de Motes (1991), amb una *norma tècnica* andorrana, publicada a les acaballes del 1983: "el cultivador tabaquer estarà obligat a cuidar les seves plantes, segons els usos i costums del bon pagès del País".<sup>16</sup>
- 2) Jurídicament, ja resulta del tot intempestiu pronosticar "una fusión definitiva entre el *ius commune* y el derecho codificado" (segons l'opinió de l'antic magistrat del Tribunal Constitucional, M. À. Aparicio Pérez: 2005) i, en puritat, més que d'una data precisa de la defunció del *ius commune* andorrà,<sup>17</sup> podem parlar d'una progressiva transfiguració, esdevinguda en les dues darreres dècades. És a dir, un accelerat aprimament de la cultura jurídica clàssica,<sup>18</sup> en la

mesura en què ja no guarda congruència amb la realitat social i, per tant, amb les modernes normes jurídiques; en conseqüència: "se comprende entonces, perfectamente, que en esa manifestación del Estado moderno que es la Codificación, se niegue a la Costumbre, por regla general, la condición de Fuente autónoma de un Derecho que, por definición, estaría llamado a vivir fuera del Código y como un Derecho paralelo [...] la formulación codificada del Derecho genera por sí misma una dinámica de expansión y desarrollo de la Ley codificada que lleva, como inevitable secuela, al arrinconamiento de la Costumbre en tanto que Fuente supletoria [...] en la Codificación, la Costumbre queda reducida a dato de hecho (uso) invocable por el legislador para la última determinación de su mandato [...] no quiere ello decir, sin embargo, que lo consuetudinario pierda toda posibilidad de significación en Derecho" (Antonio Gordillo Cañas: 1992). En conseqüència, la codificació del dret privat andorrà comportarà una indefugible revisió dels procediments "estilats des de temps immemorial en la Cúria andorrana", segons recull una Instrucció de l'any 1740.

3) Ideològicament, no és acceptable que en l'Andorra dels drets constitucionals de primera, segona, tercera... generació<sup>19</sup> es constati, però, l'absència de certs drets en l'ordenament jurídic i la correlativa vigència, això no obstant, de consolidats usos i costums: una esquerda en la política legislativa, un déficit democràtic o, senzillament, *vergonya cavallers, vergonya?* ho deixo al criteri *balmesià* de cadascú... Altrament, és igualment inadmissible apel·lar als usos i costums com una mena de farciment d'insonorització, sigui instrumentalitzat per la pròpia ignorància, sigui a causa d'un recurrent cinisme, o bé derivat de l'ús d'un material jurídic d'*a-vulsió*, és a dir, la versió violenta de l'*al-luvío*, és a dir, els arguments autoritaris i d'intimidació,<sup>20</sup> construint, segons les reserves de l'administració de la por de les quals es disposin, una caixa de ressonància per tal de donar veu a una manera arbitrària de fer, interpretar i crear el dret, cobrint llacunes i emplenant mancances de forma despectivament barroera, atès que mai "cap decisió pot ésser directament justificada sobre la base de la tradició" (Palombella: 2006), ja que tot i que "no s'ha de menystenir l'autoritat del costum, ni el seu perllongat ús en el temps, aquest no serà vàlid fins al punt de prevaler per sobre de la llei, o bé, de la raó" [Codi VIII. LIII. II], aleshores i vista "la dificultat de combinar la tradició històrica amb les exigències del dret constitucional" (Badosa Coll: 1992),<sup>21</sup> allò jurídicament més desitjable seria configurar el costum com una vertadura "forma democràtica de producció del dret" (Kelsen: 1945).

4) Conceptualment, resulta més adequat defensar, en seu del modern dret privat andorrà (i en virtut de les dubtoses consistència, congruència i completeness de l'ordenament juridicoprivat andorrà, tirant a *valetudinari*), la univocitat del concepte *usos i costums*:<sup>22</sup> si hom comença, seqüencialment i respectivament, a associar allò fàctic i allò jurídic a cadascun d'ambdós mots, o bé, directament, s'abraça a la pura concomitància: "l'ús (acció de practicar habitualment una cosa) i el costum (manera de fer, d'obrar, establecta per un llarg ús)" (Ricard Fiter: 1974), entrant en fragoses reflexions teòriques, hodiern, només provocarà l'entrada d'un mamut siberià en el jardí andorrà i com s'affirma, en un únic idioma, en la capçalera i la cloenda d'una coneguda obra (any 1947) de Malcolm Lowry: "¿le gusta este jardín, que es suyo? ¡evite que sus hijos lo destruyan!".

5) Tècnicament, un codi és, segons Pio Caroni (2011), "el desitjat producte jurídic d'un anhel social" i, certament, caldrà "codificar per a canviar", sabent, però, que "qui codifica intenta

canviar, molt o poc, la qual cosa es pot fer consagrant la llei i marginant el costum, és a dir, substituint el silenciós epicentre consuetudinari-sapiencial pel (sorollós) de la llei codificada; per tant, la codificació endemés d'afavorir la recopilació global i completa de les regles jurídiques disperses i desordenades, també les hi haurà de conferir un ordre sistemàtic”, en tractar d'ordenar “un patrimoni jurídic il·limitat, caòtic i també contradictori”. Altrament, si bé la novetat legislativa s'associa al procés codificador, el concepte de *compilació* aglutina tot allò que la historiografia jurídica havia considerat, fins aleshores, com una simple *actualització*. En definitiva, conclou Caroni, “s'exigeix la creació d'una codificació clara, escrita i completa, que serveixi al jutge com a directriu única, essent interpretada i aplicada segons principis científics i no segons el lliure albir”; tesi concordant amb la defensada, ja l'any 1951, per Enrique Gómez Arboleya: “la codificació és l'expressió del racionalisme” i implica, aidoncs, “la racionalització de la vida jurídica” i, de retruc, “una racionalització concreta: l'aparició de les peculiaritats nacionals”; això no obstant, “l'Estat modern vol ésser centre temporal no unit amb el món circumdant, sinó conformador d'aquest”, de fet, segons Gómez Arboleya, aquest món circumdant, “s'anomena ací, realitat d'usos, costum, tradició immediata, pluralitat quotidiana”; no endebades, segons Pio Caroni (1998), la codificació pot evocar, “involuntàriament, una gàbia: en el moment d'entrar en ella cadascuna de les regles, aquestes canvién, no precisament d'identitat, però sí de valor”.

**Joan ARGEMÍ i FERRER**  
Llicenciat en dret i funcionari

## Notes al marge

- 1- Sota l'epígraf *Usos i costums*, el manual escolar *Andorra, el meu país* (1963), explica, a través de nou lliçons, la legislació consuetudinària andorrana i és que com afirmà Joan Lluís Vives, "els costums neixen de l'educació, de l'habitud, de les conviccions"; segonament i per la seva claredat conceptual, també destaca el capítol titulat *Els drets d'ús comunals*, que apareix en una obra de Pere Moles i Aristot, publicada l'any 2000: segons Joaquim Almeda i Roig (1908), el dret consuetudinari apareix com "un instrument de comunicació de pensaments, afectes i volicions"; en conseqüència, cal diferenciar, resseguint Francesc Soler i Fontrodona (1994), entre la *Gesellschaft* (la llengua dels juristes) i la *Gemeinschaft*, és a dir, el llenguatge familiar, el qual "està sotmès a una normativa merament consuetudinària, presentant, doncs, dues característiques comunicatives fonamentals: l'usen solament persones que ja s'entenen pel context i, segonament, transmeten més les emocions que els conceptes".
- 2- L'honor atribuït per l'article segon del Reglament del Consell General al "conseller general de més edat de la parròquia de Canillo" és una transposició normativa del costum gerontocràtic proclamat en el *Manual Digest*, en el sentit d'escollir als "homens mes experimentats" i, en general, "a los vells y madurs per lo Consell". Aquesta consideració protocol·lària de Canillo, com a gresol de l'andorranitat, resta exterioritzada en el frontis que presideix la sala de consell del comú canillenc, en el qual es pot llegir la fórmula condasignada en les sessions de Sancogesma: *Iloam y aprobam totes les ordinacions scrites y no scrites, usus y custums.*
- 3- No es tracta, però, ni d'un acèrrim misoneisme, ni tampoc d'un obcecat immobilisme, segons la informació subministrada ex professo per Domènec Bascompte i Grau. En les actes del llibre magistral del consell de Sancogesma de l'Arxiu del Comú de Canillo trobem algunes referències explícites a l'acceptació del gradual canvi jurídic; en primer lloc, la confirmació dels usos i costums en el sentit de renovació del seu anterior contingut jurídic, justament per tal de validar-ne la vigència: "y en quan menester sie, innovant tots los usus y costums" (any 1777); segonament, la conciliació entre les normes tradicionals i les de recent implantació, que uneixen, per tant, "les que son confirmades dels anys anteriors amb algunes modificacions que se han comunicades al publich com de costum" (any 1920); en aquest sentit i com afirma el pare Andreu (1936), Ramon Llull considerava que "per bé del poble, calia proclamar la conciliació entre la tradició i la novetat, entre el costum vell i les consuetuds novelles", i destacava també que en "l'ajuntament o congregació de persones per a consecució de bons costums radica, precisament, l'origen dels pobles".
- 4- Aquest fragment no existeix, però estrictament no és una mentida; més aviat és una llicència acadèmica adaptada a les exigències d'aquesta convocatòria, ja que parlem de la codificació del dret privat andorrà. Així, una versió molt aproximada de la font original seria que "la llengua, la cultura, els usos i costums andorrans demostren que les Valls andorranes són vertadera Catalunya". Això no obstant i a efectes d'un millor encaix temàtic, s'ha passat de la geopolítica a la geourídica, i s'ha manlevat, aleshores, al Josep Pella Forgas del 1912, és a dir a l'esforçat jurista que, pocs anys després, una febrada doctrinal va impulsar-lo a la redacció dels quatre volums del *Código civil de Cataluña comparado con el español*, el darrer volum dels quals, per cert, publicat a títol pòstum.
- 5- "L'obra de Brutails sobre el dret vigent a Andorra", Casimir Casagran: *Revista jurídica de Catalunya*. Vol. 32, any 1926, pàg. 382-394.
- 6- Ibídem: Casagran, 1926.
- 7- Aquesta intuitiva, quasi atàvica, rudesa expressiva, troba una congruent explicació en la història del dret: així, quan Heinrich Ahrens (1878), parla de la *nacionalitat romana*, es refereix als "sabins com un poble principalment muntanyès i dotat de les qualitats generals que, a aquest mode de vida, li pertoquen, destacant, entre d'altres, la severitat de costums i l'adhesió als antics usos".
- 8- L'actualització del dret, la seva adequació a la *realitat social del temps*, ha estat una preocupació constant, històricament renovada entre juristes de diferent signe ideològic: "el nostre Dret, interessantíssim com a orientació i com a esperit, resulta sovint antiquat en els seus preceptes. Cal que la modificació importantíssima que exigeixen els temps i que, un o altre, haurà de fer per força, pugui ésser fet per nosaltres mateixos, dintre de l'esperit tradicional i d'acord amb la realitat viva de la nostra terra" (Maurici Serrahima: 1944); "el costum com a fruit de la voluntat del poble lliure, actualitzada i feta vida" (Juan Arias Gómez: 1966); "el que demana la idiosincràsia d'un poble, en concordança amb els signes dels temps" (Ignasi de Gispert: 1971).

- 9- Malgrat que Antoni Peris (2001), afirma que l'aforisme *fides sit hosti servanda* es troba a *Summa Iuris*, 38, i tradueix com "cal servar lleialtat a l'enemic", en l'edició a cura de Josep Rius i Serra (1945), el contingut més aproximat al mencionat pensament de Ramon de Penyafort es troba al final de la *Secunda pars – xxxviii*, *De Treuga et Pace* (al final del primer i quart paràgrafs, respectivament): *videndum ergo quid sit treuga, quid pax, qualiter et quando sit servanda, in quibus rebus et que pena non servantibus; et hoc si ipsi hostes servent nobis fidem, alias non.*
- 10- Aquest servadorisme jurídic andorrà, caracteritzat per la perdurableitat del dret –és a dir, els continguts axiològics de la comunitat andorrana resten conservats pel seu ordenament consuetudinari–, troba la seva antítesi en el pensament de Von Kirchmann: "tres paraules rectificadores del legislador converteixen biblioteques senceres en escombraries" i, no obstant això, el seu fonament filosòfic tindria les seves arrels en la metafísica dels costums de Kant: "conservar la pròpia vida, o bé, l'honra, és un deure al qual tots tenim una immediata inclinació".
- 11- Joaquín Costa (1914) va desautoritzar, però, el concepte retroalimentat de l'expressió *usos i costums*: "pues cabe uso sin costumbre y no costumbre sin uso, siendo aquél un hecho, éste un derecho".
- 12- L'error en l'any de publicació del *Politar* no segueix, afortunadament, els còmics i consecutius despropòsits que Díez de Velasco (1994) va estampar en la bibliografia andorrana del seu manual: *Fiter y Rosseli* (millor Rössli) i també Puigt..., però, això no obstant, s'hi apropa: el *Digesto* no és, pròpiament, el *Manual Digest*.
- 13- "Au fond, la leçon catalane comme la leçon italienne sont claires: sans un minimum de culture juridique, sans le maintien, même tenu ou déformé, du souvenir des sources antiques, la prise de conscience de la coutume n'est guère possible" (André Gouron: 1988).
- 14- El jurista mexicà ressegueix allò estipulat per Pierre Barbier l'any 1938: "le premier droit supplétoire de l'Andorre est le droit catalan [...] la coutume d'Andorre est apparentée au droit catalan [...] la coutume andorrane présente sur tant de points avec le droit catalan de frappantes ressemblances".
- 15- En cru, aquest concepte antropològic és engoladament ridícul i no permet expressar les principals dicotomies identitàries andorranes: *ius soli – ius sanguinis*; *condició jurídica – condició psicològica* i ens allunya, doncs, del sentit comú, o sigui, de la premissa fonamental, com ho és la nostra tendència, en paraules de Hermann Hesse (1953), "als costums fixos i a les repeticions", ja que "la memòria és el nostre capital".
- 16- *Hoc ius commune est, non solum hominibus, sed etiam brutis animalibus, arborius et plantis: De iure naturale – prima pars. Summa Iuris* (Ramon de Penyafort).
- 17- En el seu article sobre els usos *curials* de Barcelona (1925), Enrico Besta es planteja l'evolució historico-jurídica dels *curiales usus i, aleshores, es pregunta: "què es podia entendre sota aquesta etiqueta? L'estil, o bé, el procediment i la pràctica de la curia? O la pràctica observada en la comprovació dels *curiales* per regular les relacions *inter vassallum et seniorem* en contraposició a les *causae comunes*? O la pràctica concernent a l'exacció dels drets pertinents a la curia? En el primer cas, haurem tingut davant un codi de procediment, en el segon, un codi feudal, en el tercer una espècie de tarifa de bans o tributs."* Altrament i segons recull Sebastià Farnés en la seva *Paremiología* (vol. IV), Josep Escrig i/o Constantí Llombart (1887-1891) mantenien que l'aforisme "estil i pràctica fan llei, dóna a entendre el que influeixen els usos i costums en la manera de ser dels individus i la societat".
- 18- En aquest sentit i atès el temps transcorregut, caldria verificar la següent afirmació: "les sentències pronunciades pels tribunals andorrans es continuen fonamentant en els usos i costums del Principat d'Andorra, en el dret romà i el canònic" (Jordi Jordana i Rossell: 1994); altrament, Pere Pastor i Vilanova ens ha recordat en el seu article *La plasticité du droit andorran* (2013), que "les juridictions coutumières sont interdites" en el Principat d'Andorra.
- 19- És l'Andorra hereva d'un cert apriorisme jurídic: "els drets i llibertats, reconeguts ja pels usos i costums", segons s'affirma, de forma vaga, en l'exposició de motius de la Llei sobre drets de la persona de 29 de març del 1989: les escorrialles del predomini dels "costums tradicionals sobre la llibertat conscient"? (Ahrens: 1878). Amb tot, també calia exorcitzar, constitucionalment, la frisança identitària provocada a l'interior de l'ambulacre més reputani de l'inconscient col·lectiu andorrà i, doncs, manifestar, almenys formalment, la submissió dels usos i costums a la jerarquia que proclama la *piràmide kelseniana*: així, en l'article 29.1.f de la Llei qualificada de la nacionalitat de 5 d'octubre del 1995 s'imposa a l'aspirant a ciutadà andorrà que es

comprometi "a respectar fidelment el sistema constitucional del Principat d'Andorra, les seves lleis i els usos i costums"<sup>a</sup>, suavització ideològica de l'article 6 del Decret relatiu a la nacionalitat, de 17 de juny del 1939, que condiciona l'adquisició de la nacionalitat andorrana que "no es provi que han mirat amb menyspreu o amb indiferència les coses i assumptes del país"; ens trobem, doncs, davant d'allò que Peter Häberle (2006) anomena clàusula d'identitat nacional. Altrament, l'article tercer del Codi de relacions laborals de 18 de desembre del 2008, situa en vuitè i darrer lloc "els usos i costums professionals, 'essent' només aplicables", com a elements reguladors de la relació laboral, "en defecte de disposicions legals, reglamentàries, convencionals o contractuals".

20- En seu de la funció pública, això comporta l'aplanament a les *instruccions legítimes*, però també la probable indefensió davant la vesànica impunitat de l'arbitrarietat, doble component, ètic i moral, que ja fou tractat per Bastús Carrera: "mai no s'han de tolerar els usos dolents, ni admetre excuses per practicar-los sota el pretext del costum o de la usança"..., segons recull Sebastià Farnés (1999; vol. viii).

21- Recapitulant: els usos i costums andorrans s'han de con-servar amb les precaucions assenyalades, a fi i efecte de garantir-ne la credibilitat, prenen consciència, doncs, de l'*usus iuris*; no obstant això, els més desagraïts o, simplement, els dissidents poden expressar, amb fiscalitzada llibertat, atesos els perillós llindars semàntics de la injúria col·lectiva, que els usos i costums us els podeu *con-fitar*<sup>b</sup>, però, segurament, ho diran, de bona fe [objectiva], sense un gratuit ànim, groller i provocador, ja que travesssem una època molt difícil i massa incerta, la qual, potser obligarà a passar dels usos i costums a les *improvisacions i excepcionalitats*: per exemple, que la nacionalitat andorrana perdi la seva acostumada solemnitat (unicitat) i, ja definitivament, per tant, abandonem la mentida, i el passaport andorrà sigui oficialment (veraçament) compartit amb d'altres *salconduits* (econòmics).

22- Baldament, aquesta homologació terminològica es pot justificar filològicament: "en el llenguatge legal antic, ús, emprat sovint en plural, havia pres el sentit de costums públics o reals esdevinguts lleis per l'ús; era, doncs, sinònim d'*usatges* i de costums [...] en el període medieval, *usatges* s'havien aplicat a tributs consuetudinaris" [foc i lloc, en el cas andorrà], segons documenta Joan Coromines (1992; vol. viii.).

(a) I, no obstant això, "el costum és el que porta a la llei i no a l'inrevés" (Lluís Figa i Faura: 1993); és a dir: "el costum fa llei" (Joaquim Almeda i Roig: 1908). No obstant això, des de la cultura jurídica francesa es va defensar la interacció mútua d'ambdós elements i es va descriure una mena de commixtió, segons exposa Jacques Matter a *De l'influence des moeurs sur les lois, et de l'influence des lois sur les moeurs* (1832): "les lois non-seulement sont la simple expression des moeurs, mais encore leur but principal est d'assurer le maintien de ces moeurs; la concordance des unes avec les autres est pour nous la chose la plus désirable dans la vie. Non-seulement les moeurs communiquent aux lois leur nature, leur caractère, leur physionomie; ce sont elles qui déterminent les institutions politiques et les formes de gouvernement qui régissent les peuples"; de fet, Matter cercava "vues et observations générales sur les moyens qu'offre l'influence réciproque des lois et des moeurs pour l'amélioration de la condition sociale des peuples"; pretensió fonamentada en la premissa següent: "les moeurs inspirent les lois, les lois modifient les moeurs. Le plus souvent elles sont la copie, l'expression les unes des autres". En síntesi, podem afirmar, resseguint el pare Andreu (1936), que el dret consuetudinari és el "dret nutritiu", ja que "és aquell que serveix per a mantenir i conservar els altres."

(b) *Minus apta verba*. Tot i que el cofoisme resulta, a la fi, perniciós: "s'ha comprovat que en el dret privatiu dels pobles és on es distingeix el caràcter i les virtuts, les qualitats i àdhuc els seus defectes" (Jaume Cots Gorchs: 1933); altrament, l'*endoculturació* mai no pot ésser forçada, hom ha de voler conèixer i, doncs, estimar, voluntàriament, encara que el sincer escepticisme s'imposi a la sempre interessada passió i, aleshores, des de la integració, caldrà veure com cadascú "participa del canvi dels costums amb les seves activitats morals" (Carlos Cossío: 1947). Això no obstant, en darrer terme, cal defensar la plena genuinitat dels usos i costums andorrans, ja que com va afirmar Pere Canturri (2002), "d'alguns usos i costums ancestrals ja solament ens en queda alguna referència escrita i són veritables relíquies històriques que ningú no ha conegit. Altres ens han arribat mig esborrats i altres han estat modificats per la influència de la immigració [...] en conseqüència, caldrà preservar els usos i costums que són propis de la societat andorrana" i intentar recuperar, doncs, "les creences i les tradicions d'una cultura mil·lenària que s'està esborrant". De fet, el Dr. Viñas Farré opina que "s'intenta, no sempre amb èxit, una integració prudent i selectiva dels estrangers, de tal manera que quedí salvaguardada la identitat nacional" (1994), argumentació que, malgrat

el pas del temps, no deixa aigualida: "les recopilacions d'usos i costums del Principat expressen un sentiment de prevenció vers el que era estranger, de fora de les Valls" (2002). Un conjunt de reflexions que coneixen a considerar que la validesa dels usos i costums no només depèn del seu ajustament respecte dels requisits tècnics dels discursos jurídics, sinó que també en resulta imprescindible la identificació amb el contingut ideològic que expressa, amb sincera afeció, la condició psicològica de qui viu i/o treballa al Principat d'Andorra.