

en las Abadías: porque de estas no ay cosa estatuida, y era necesaria expresa mencion. Vna Glosa, Rebufo, y Sanchez, num. 6. Bien es verdad, que Rebufo dize, pecarian gravemente dichos Abades, que no se ordenassen dentro del año, pudiendo, porque no cumplirian con su oficio, ni con el fin para que se instituyeron las Abadías.

81 Lo 3. que tampoco tiene lugar lo dicho, en caso que la Iglesia Parroquial se erigiese en Cathedral, porque ya perdió el nombre de Parroquial; *cap. Cum nostris, de concess. Prebend. Imò, ni en las Dignidades, aunque sean Curadas; y así el Decano, aduc de la Iglesia Curada, no pierde el Beneficio, aunque no se ordene dentro del año: porque la Iglesia Parroquial simpliciter, no comprehende la Parroquial, que es Dignidad, pues esta tiene otra qualidad; y así dize Rebufo: Penam non promotionis non habere locum in Decanatus, Preposituris, aut Archidiaconatus.*

82 Lo 4. que tampoco tiene lugar lo dicho, quando la Iglesia Parroquial estuviere principalmente vnida à alguna Prebenda, ò Beneficio simple, *ex cap. Extirpandæ, §. Qui vero, de Prebend. & cap. Super eo, eodem titulo, in 6.* Y la razon es, porque como lo accessorio siga la naturaleza de su principal, el Beneficio vnido, toma la naturaleza de aquel à quien se vnc; *ex cap. Recolentes, in fin. de statu Monachor.*

83 Lo 5. que tampoco tiene lugar lo dicho, en caso que la Iglesia no tenga Cura de almas en el fuero penitencial, sino solo en el contencioso. Y la razon es, porque esta no se dize Parroquial simpliciter, y así cessa la razon de la promoción: *Imò, lo 6. ni tiene lugar en la que solo es Parroquial en habito; esto es, la que no tiene ya Parroquianos: y la razon es la mesma, porque esta no se dize Parroquial simpliciter.* Bien es verdad, que si después tuviese Parroquianos, tendria obligacion à ordenarse dentro de vn año, que se debe empezar à contar desde el dia que empezó à tenerlos. Todo lo dicho tiene con muchos dicho Sanchez, num. 7.

84 Lo 7. que tampoco tiene lugar lo dicho en caso que aya dos asignados para el cuidado de dicha Iglesia, y à ninguno de ellos se le cometa especialmente el dicho cuidado; porque dos no pueden ser Curas de vna misma Iglesia, aunque esta pueda tener muchos Clerigos: pues seria monstruo si tuviese dos Cabeças, sino es que se hiziesen dos Parroquias, y se pusiese el cuidado con autoridad del Sumo Pontifice. *Idem, num. 8. con muchos.*

85 Advierto tambien: que el año, para la obligacion de la promoción, se ha de comenzar à contar desde el dia que tomó pacífica posesion del Beneficio; ò desde el dia que la pudo tomar, y por su culpa no la tomó. De donde si el padre huviese obtenido las Bulas del Beneficio Curado para el hijo, ò qualquiera otro, y el Beneficiado ignorasse esto, no corre el tiempo hasta el dia que tuviere dicha noticia, y pudiere tomar la posesion. *Idem, con otros, num. 9. y 10.*

86 Advierto lo 2. que el que no se ordena, no pierde el Beneficio hasta que esté cumplido el año contado, como se ha dicho, desde el dia de la pacífica posesion: por lo qual podrá en el fin del año permutar el Curato con otro Beneficio, supuesto que no está privado del antes del año: y aquel con quien le permura, estará obligado à ordenarse dentro de otro año; y si no, le perderá. Y si el que posee el Beneficio, muriere el ultimo dia del año, vacará el Beneficio por muerte del, pues todavía no ha sido privado del. *Idem, num. 11.*

87 Advierto lo 3. que podrá el Obispo dispensar con el que tiene Beneficio Curado, para que por razon de estudiar no se promueva en siete años al Sacerdote, con tal que dentro del año se ordene de Subdiacono: de tal suerte, que si en el primer año de la aceptación no se hiziere Subdiacono, y dentro del octavo año Sacerdote, *ipso iure* pierde el Beneficio. Consta, *ex cap. Cum ex eo, de elect. in 6. Imò, podrá hazer dicha dispensacion el Vicario General del Obispo, y el Capitulo Sede vacante, porque exerce la misma jurisdiccion que el Obispo: y podrá conceder dicha dispensacion el Obispo à dicho Parroco no promovido, aunque sea en el fin del año, con tal que dentro del aya sido promovido al Subdiaconado; porque hasta que se aya pasado el año, no está privado del Beneficio: y así podrá el Obispo dispensar con él por razon del estudio. Pero es de advertir, que si el tal dispensado, por razon del estudio, no estudiare, no le aprovecha la dispensacion, sino que *ipso iure* está privado del Beneficio, si no se ordena de Sacerdote dentro del año, pues cessa la causa de la dispensacion. *Idem cum multis, num. 12.**

88 Advierto lo 4. que si por algun legitimo impedimento no pudo el Parroco ordenarse dentro del año, que no pierde el Beneficio: porque el que no tuvo culpa, no debe padecer pena; como con muchos lo tiene dicho Sanchez, num. 13.

89 Los impedimentos legitimos son, enfermedad del Beneficiado, no aver podido, ò no aver querido ordenarse el Obispo, ò si le dió letras dimisorias para otro, y este no pudo, ò no le quiso ordenar. Tambien seria escusa legitima aver incurrido el Beneficiado en irregularidad inculpablemente, como por aver perdido vn ojo, ò vna mano, &c. Pero al contrario, si fué por su culpa; y aunque ocurra el impedimento al fin del año, *aduc*, no pierde el Beneficio pasado el año; porque aunque no podia en la parte del año ser promovido, podia empero resignar, ò permutar el Beneficio, ò alcanzar dispensacion, &c. Por lo qual, acabado el impedimento, se le dará otro tanto tiempo, quanto le restava quando le vino el impedimento; *ex cap. Cum ex eo, de elect. in 6. & cap. Si electio, eod. titulo. Idem, cum alijs.*

90 Añade dicho Sanchez, n. 14. con Navarro y Enriquez, contra otros: que aunque vno no tenga veinte y quatro años, podrá oponerse al Beneficio Curado; porque aunque no puede ordenarse

den-

dentro del año de Sacerdote; guardando los intersticios, que pide el Tridentino, *sess. 23. cap. 13.* tiene empero legitima edad para el Curato, y justa causa para que el Obispo dispense en los intersticios.

91 Advierto ultimamente: que al que perdió el Beneficio por la no promoción, no podrá el Obispo volverle à dar segunda vez; porque *alias* se hiziera ilustoria dicha privacion, *ex cap. Commissa, de elect. in 6. & Clement. nec in agro, §. Ceterum, de statu Monachor.* Y si se impetrare del Papa, será necesario hazer mencion de averle perdido por la no promoción; porque es circunstancia que hará mucho mas difícil la impetracion: *Idem, con Rebufo, num. 15.*

Preguntará lo 8. Si después de la sentencia lata del Juez, estará el delincente obligado à executar en sí la pena?

92 Supongo antes de responder: que el Juez inferior está obligado à imponer la pena que está prescrita por la ley, quando el reo está suficientemente convencido del crimen. Es comun, como se puede ver en Suarez, *de legib. lib. 5. cap. 11. n. 2.* y consta, *ex cap. In istis, dist. 4.* donde se dize: *Non licet iudici de legibus iudicare, sed secundum ipsas.* Y lo mismo consta, *ex cap. Summopere 11. quest. 13.* donde se dize: *Divina, & humana lex revolvatur, & secundum quod ibi definitum est, proferatur sententia: Ergo, &c.*

93 Bien es verdad, que algunas vezes podrán los Juezes disminuir, ò aumentar las penas dentro de los limites de la ley: porque como las penas no consistan en indivisible (así como ni el delito consiste en indivisible) piden ellas mismas ya disminucion, y ya aumento, conforme las circunstancias. Pero el supremo Juez, no está obligado à imponer la pena prescrita por la ley, sino que puede remitirla, y arbitrar en ello; porque al dicho no le coarcta la ley.

94 Supongo lo 2. Que algunos Autores absolutamente afirman, que después de la sentencia lata, está el reo obligado à executar la pena estatuida por la ley, si la accion no incluye intrinseca malicia. Y otros muchos absolutamente niegan, que esté obligado el reo, *aduc* condenado por sentencia à executar en sí la pena, ò à hazer accion alguna con que se execute la dicha, ò le coopere à ella. Vease Suarez, *d. lib. 5. cap. 10. num. 5. y 6.*

95 Supongo lo 3. Que las penas impuestas por la sentencia, unas son corporales, y otras pecuniarias: y entre las corporales, unas son contra la vida, ò contra la integridad, ò que causan grave dolor, ò ignominia, como la muerte, mutilacion, açotes, galeras, &c. Otras son, que se exercen en el cuerpo, ò por él, sin crueldad, como el destierro, la detencion en casa, la peregrinacion, &c. Esto supuesto.

96 Respondo brevemente lo 1. que quando la pena es contra la vida, integridad, honor, ò que trae grave dolor consigo, no está el reo obligado à

la execucion. Es comun, y se prueba: lo vno, porque fuera demasiada violencia obligarle à vno à que executasse en sí dicha pena: Y lo 2. porque como consta del comun uso, semejantes sentencias, y sus palabras, mas significan passion, que accion, respecto del reo: Ergo, &c.

97 De donde se sigue, que el reo no está obligado à tomar el veneno, ò abstenerse de la comida, que le ofrecen ocultamente. Bien es verdad, que condenado à muerte, puede, y debe ir al lugar destinado, aparejar el cuello, y hazer otras acciones, que el Ministro de Justicia no puede hazer comodamente; porque esta preparacion se juzga muy remota, y es de suyo indiferente, y así no induce la muerte.

98 Bien es verdad, que el reo condenado à muerte, ò à mutilacion, galeras, açotes publicos, y viles, &c. podrá licitamente huir; porque por la sentencia no se le ha quitado el derecho natural de su defensa, sin ofensa de otro.

99 Respondo lo 2. que quando la pena es, ò pecuniaria, ò de destierro, detencion en la carcel, vna moderada, y honesta flagelacion, y semejantes, está el reo obligado à executar la, si estuviere condenado en ella por ultima sentencia, la qual no pueda infirmar, ni por apelacion, ni por otro remedio de Derecho: y por consiguiente, ni podrá huir de la carcel, ni volverse del destierro. Es comun, como lo tiene dicho Suarez, num. 15. Y la razon es, porque la dicha sentencia es justa, como suponemos, y al precepto justo se debe obedecer: Ergo, &c.

100 Verdad es, que si la carcel fuese muy acervada, triste, y enferma; ò si allí se le tratasse demasiadamente mal, de tal suerte, que equivalga à muerte, ò se le fuerce à vivir vna vida llena de dolores, y aflicciones, que en tal caso seria cosa dura obligarle al reo condenado à que no huya, pudiendo hazerlo: y así juzgo, q̄ en tal caso no está obligado en conciencia à permanecer allí espontaneamente: como bien Suarez, *ubi supra, num. 16. N. Caspense, de legib. disp. 5. sect. 3. num. 22.* y otros.

Preguntará lo 9. Si la ley penal deba estenderse à otros casos, en que ay igual, ò mayor razon.

101 Respondo negativamente: Así lo tienen con Castro, Rodriguez, Salas, Valero, Bonacina, Sayro, Suarez, y otros; Portel *in addit. ad dub. Regular. verb. Lex, num. 13.* y Diana *part. 1. tract. 104. ref. 26.* Y se prueba, porque así consta de ambos Derechos, *cap. In penis, de regulis iuris, in 6. leg. Factum cuique, ff. eod. tit.* y de otras: Ergo, &c.

102 De aqui es, que la descomunion lata contra los que dan licencia de hazer mal, no se estienda à aquel que haze el mesmo mal: como consta, *ex cap. Quicumque, de sentent. excommun. & ex cap. Is qui, eod. tit.* Y con todo esto, el que haze dicho mal, parece que peca mas, que aquel que dió la licencia: Ergo, &c. Pero esto se volverá à tocar en el capitulo siguiente, donde hablaremos de la interpretacion de la ley.

Pre-



Preguntará lo 10. Si la ley, que prohibe el acto, se juzga que es ipso que le irrita?

103. Supongo, que vno de los efectos de la ley es la irritacion del acto, que se haze contra ella. Supongo lo 2. que esta irritacion puede ser, o implicita, o explicita, como lo tienen comunmente los DD. in leg. *Actus legitimi*, ff. de regul. iuris, & in cap. *Actus legitimi*, cod. tit. in 6. Irritacion explicita es, la que se haze con palabras expresas, como si la ley, que prohibe el acto, añadielle, que si se hiziere no valga, o que carezca de fuerza, o de firmeza, segun el cap. *Decet*, §. *Ordinarij*, de immunit. *Ecclesiarum*, in 6. Implicita es, la que se haze por palabras equivalentes, entre las cuales numeran los DD. la que prescribe la forma, que se debe guardar en los contratos; porque faltando la forma, que es la que dà el ser à la cosa, por el mismo caso corrumpitur actus, ex *Clement. vnica*, de rebus *Ecclesie non alienandis*, cap. *Quia propter*, de elect. y de otros muchos. Y así lo que se pregunta es, si la prohibicion por sí sola irrita el acto? Qué palabras sean, con las cuales se juzga que la ley se irrita? Y si le irrita el defecto de la forma, y qual? Esto supueste.

104. Resp. lo 1. que no porque la ley prohiba el acto, se ha de tener este por nulo en conciencia, sino que para esso, además de la prohibicion, se requiere que la ley use de palabras, que expliquen la nulidad. Esta conclusion es comun, como se puede ver en Suarez, lib. 5. cap. 25. num. 22. y se prueba.

105. Lo vno, porque prohibir el acto, è irritarle, son efectos muy diversos, ut ex se patet: lo otro, porque dichos dos efectos son ad inuicem separables, como se infiere de aquella regla de Derecho, in cap. *Ad Apostolicam* 46. de regulis iuris, donde se dice: *Quod multa fieri prohibentur, que tamen facta tenent*. Lo qual pudiera probar con muchos exemplos, sino fuera por la brevedad, y porque lo tengo impreso en vn Alegato, y se boluerà à dar à la Prensa en el tomo de Consultas Regulares, donde lo toco muy expreso.

106. Y lo otro, porque muchas vezes se prohibe el acto, que no se puede irritar; como quando se le manda à vn Sacerdote, que no diga Missa, o à vn Obispo que no ordene. Y al contrario, tal vez se irrita el acto, sin que se prohiba: como el Matrimonio, y la Profesion se irritan, si se hizieren por miedo grave, que cae en varon constante, y con todo esso no peca el que así contraxere, segun la comun sententia, porque por razon del dicho miedo se escusa de pecado: Item, el testamento, que se haze sin la debida solemnidad, es irritado en el fuero externo: y con todo esso, el que le haze parece que no peca, porque en ello à ninguno haze injuria: como bien, con Salas, Palao, de lege *penali*, tract. 3. disp. 2. p. 1. num. 1. Ergo, &c.

107. Resp. lo 2. que quando las palabras de la ley declaran la nulidad, en tal caso no ay controversia, que sea nulo el acto que contra ella se haze,

Como si la ley dixesse: tal acto sea irritado, ipso iure, ipso facto, eo ipso, ex tunc. Y la razon es, porque asentado que la ley puede anular el acto, como es cierto que puede, con ningunas palabras mas claras que las referidas, puede dárlo à entender: Ergo, &c. A cerca de otras palabras, sobre las cuales ay controversia, diré mi sentir en las respuestas siguientes.

108. Resp. lo 3. que à cerca de estas palabras: *Nullius sit momenti, nullius sit efficacia, & valoris*, de las cuales sienten Tiraquelo, y Salas, que eo ipso inducen nulidad: lo que se debe tener es, que solo inducen nulidad, quando preceden, y apelan sobre el mismo acto, pero no quando le suponen hecho: y así, quando à vno, que se le provee de vn Beneficio, se le manda residir, y que *alias gratia facta nullius sit momenti*, por dichas palabras no se induce irritacion ipso iure, porque solo se entiende en ellas pena de vacacion con que se le comunica; porque la tal irritacion es propia pena, pues mira, o se ordena à quitar à otro el *ius questum*: como bien, con Oldrado, Tufcho, Farinacio, y otros, lo tiene Palao, vbi supra, punct. 17. num. 2.

109. Resp. lo 4. que à cerca de aquellas palabras: *Careat omni robore, omni iure, firmitatem non habeat, &c.* se debe distinguir del mismo modo, porque, o caen sobre el acto que se ha de hazer, diciendo, que *careat omni robore, omni firmitate, &c.* y en tal caso es mas probable, que induce nulidad ipso iure: pero sino caen sobre el acto, sino sobre la cosa de que vno ha de ser privado, en tal caso no induce nulidad ipso iure; como si dixesse la ley: *Privetur omni iure, omni commodo, omni ius amittat*, porque estas palabras son indiferentes, y pueden referirse igualmente al Juez, y al reo; *sed sic est*, que quando las palabras pueden referirse al Juez, y de fuerte que requieren sententia, debemos abraçar esta parte por mas benigna: como bien Palao, num. 3. con los DD. citados, y yo probè lately en mi tomo de Obispos, pag. 469. à num. 72. donde se puede ver: Ergo, &c.

110. Resp. lo 5. que à cerca de aquellas palabras: *Non potest, non possit*; aunque muchos dicen, que inducen nulidad ipso iure: pero yo siento, que dichas palabras son ambiguas, y que de ellas no se colige bastantemente la nulidad del acto, sino solo prohibicion, que haga que no sea licito, como se probò en mi tomo de las Proposiciones condenadas, sobre la Propos. 26. de Alexandro VII. pag. de la primera impresion, 17. à num. 136. Vide ibi.

111. Resp. lo 6. que el defecto de la forma substancial irrita el acto, no solo en el fuero externo, sino tambien en el fuero de la conciencia. Es comun, y se prueba: lo 1. porque así consta del Derecho Canonico, en los textos citados supra num. 103. Lo 2. porque así consta del Derecho Civil, ex leg. *Divus*, ff. de in integr. restitut. l. *Iulianus* 9. §. *Si quis rem*, ff. ad exhibendum, y de otras muchas. De donde es adagio comun, que *forma mutata, tota res mutata, & extincta consetur*. Lo qual se toma de la di-

dicha ley *Iulianus*, §. *Si quis rem*. Y de la ley *Seia* 6. ff. de auro, & argent. legat. Y tambien lo es: *Quod actus factus absque forma destinata, dicitur non esse*; el qual proverbio se toma de dicho §. *Si quis*. Juan Maria Novar. *Quest. Forens. lib. 1. quest. 78. num. 9. in fine*, y num. 10.

112. Lo 3. porque la forma es la que dà el ser à la cosa, el qual principio *proportione seruata*, es verdadero adue de la forma moral, respecto de los actos morales, porque así como en las cosas físicas no subsiste la cosa sin la forma substancial, así tambien en las morales no subsiste la cosa sin la solemnidad, o forma substancial requisita.

113. Y lo 4. porque en esto se diferencia la forma substancial de la accidental, que la substancial, como dà el ser à la cosa, por qualquier defecto de ella, por minimo que sea, perece la substancia del acto; leg. *Qui Roma*, §. *Flauius*, ff. de verb. obligationib. l. *Cum hi*, §. *Si Pretor*, ff. de transact. y de otras; pero la forma accidental, como no dà el ser à la cosa, sino que la supone, no es mas que vna solemnidad accidental, que no vicia el acto, como consta en los Sacramentos, y especialmente en el Matrimonio, donde la presencia del Parroco, y testigos se requiere como forma substancial; y así faltando ella, falta el contrato: pero las denuncias, y otras solemnidades Ecclesiasticas, no se requieren como forma substancial, sino como accidental: porque aunque no se guarden, no obstante esso persevera el acto; cap. *Nostrates* 30. quest. 5. y así en la sententia *ferenda*, ex leg. 1. C. de appellat. Y en las elecciones, cap. *Quia propter*, de elect. se prescribe la forma substancial, y accidental: Ergo, &c.

Y si subpreguntares: Como se conocerà ser la forma substancial, y como podrá distinguirse de la accidental?

114. Respondo: que por las reglas siguientes. Lo 1. quando la ley dice: *Hoc esse seruandum pro forma*, en tal caso debe tenerse por substancial, porque en tal caso se toma la forma *pro famosi significatione*: y por consiguiente, por la forma que dà ser à la cosa; como lo tiene con otros Farinacio 2. p. *fragm. vbi deleg. num. 203. pag. 209. vers. Dic primo*. La 2. regla es, quando la ley habla condicionalmente. Es comun, y consta de lo dicho arriba, à num. 65.

115. La 3. es, quando el Legislador, que dà la forma, dà tambien la potestad para hazer el acto, guardando la dicha forma: en tal caso la dicha forma es de substancia del acto; pero quando se supone la potestad, y se añade alguna nueva solemnidad, en tal caso no se juzga ser substancial la forma, sino es que por clausula se declare. Así lo tienen, con Felino, Sanchez, Salas, Suarez, Layman, Farinacio, Sà, Sylvestre, Rodriguez, y la comun, Bonacina, de leg. disp. 1. quest. 1. p. 7. §. 5. num. 17. y Castro Palao, part. 1. tract. 3. disp. 2. punct. 9. num. 2. Y se prueba.

116. Lo 1. con el exemplo de los Sacramen-

tos; pues porque la potestad, que se exerce en los Sacramentos, la diò el Autor de los Sacramentos, por esso la forma, dada por él, es substancial: pero la solemnidad, que añadió despues la Iglesia, es accidental.

117. Lo 2. porque quando la potestad se delega, y se dà forma de proceder en la causa, el defecto se juzga viciar el acto; como consta, ex cap. *Cum dilecta*, de rescriptis, & ex cap. *Venerabili*, iuncta *Glossa*, de *Officio Delegati*.

118. Lo 3. porque la potestad se limita, segun la forma prescripta por el que dà la potestad; y así el acto, en que no se guarda la forma, excede la potestad; y por consiguiente es nulo, como hecho sin potestad: luego la tal forma se juzga substancial.

119. Lo qual se debe entender, aunque no se añada palabra alguna irritante, porque esta es la diferencia que ay de esta forma à otras, que suponen la potestad: que esta, por su modo especial, trae consigo limitacion de la potestad, y así no necessita de otra particula irritante.

120. Pero quando se supone la potestad, y se manda la forma, o el especial modo de proceder, sino se añade clausula irritante, la forma será solo accidental, y por consiguiente no irritará su omision el acto. Así se infiere, ex cap. *Dilectus* 2. de *Præbend.* & ex leg. 1. C. de appellat. donde la sententia, dada por el Pretor, sin guardar el orden, se dice injusta, pero no nula. Lo mismo se infiere de la ley *penultim. C. de sentent. ex breui recitat.* donde la sententia dada sin escrito, aunque antes era contra la forma, no se juzgava nula, hasta que se añadió clausula irritante. Así tambien la forma, que se ha de guardar en la sententia de descomunión; ex cap. 1. de sentent. excomm. in 6. es accidental, porque se dà para aquellos, que ya tienen potestad para descomulgar, y no se añade clausula alguna, por la qual se signifique mayor necesidad en la dicha forma.

121. Y la razon es, porque esta forma supone absoluta potestad, que podia obrar validamente sin la tal forma; y así mientras alguna nueva ley no quite expresse, o disminuyere dicha potestad, el acto se juzgarà que emana de aquella potestad antigua, y por consiguiente que es valido, aunque se haga indebidamente, por no guardar la nueva solemnidad, o forma: luego para que la tal forma se juzgue substancial, es necesario que lo expresse la ley. Omite otras reglas por la brevedad, y porque ya las diò à la Prensa en vn Alegato, à cerca de la nulidad de cierta eleccion, y boluerè à imprimirle, *Deo dante*, en las Consultas Regulares, que saldrán à luz muy en breve.

## COROLARIOS.

122. DE lo dicho se sigue lo 1. que el superior que descomulga sin guardar la forma requisita en el cap. 1. *alias, cum medicinalis*, de sentent. excomm. in 6. esto es, sin escrito, y expresion