

que la ley de el ayuno es indivisible, y una vez quebrantado no obliga mas; y si Sempronio lo quebrantó a las ocho de la tarde fuera de la ciudad, ya no podi ser ayuno aunque a la mañana no almohasse; pues como podia licitamente fuera de Pamplona quebrar el ayuno, y cenar de aies, que no le obligava a ceñirse a él en el tiempo, que estava en la Ciudad, empero la ley de la abstiniencia de carne es divisible, y obliga en todo el dia, y en cada parte de él, y consiguientemente está obligado Sempronio a abstenerse de carne, el tiempo que está en Pamplona. Vea se lo que acerca de esto dixe, en el dialogo, o practica tra. 7.4. cap. 3. de el ayuno fol. 54. de la 2. impress.

## C A S O IX.

36 Vn Beneficiado de el Obispado de Pamplona por su gusto, y sin causa vivia en el Obispado de Calahorra, sin resistir a su Beneficio a que tenia obligacion: fulminó excomunion mayor el Obispo de Pamplona contra los Beneficiados, que teniendo obligacion de residir no lo hazian, Preguntase, si por hallarse este Beneficiado en diverso obispado, incurria en esta censura: Respondo: (prestando si el Obispo puede poner censura al que está en territorio ageno, si lo puede hazer por estacato, o por sentenciá, de que Ddo dañe, hablarse en el trat. de censuras,) que el tal Beneficiado incurrió en la excomunion, por no residir, donde tenia obligacion.

Ita Bonacina tom. 2. disp. 1. de legib. quest. 1. punt. 6. num. 68. Suarez. lib. 3. de legib. cap. 22. num. 8. y otros. La razón es; porque aunque la persona de el Beneficio estava en lugar effuero de jurisdiccion de el Obispo de Pamplona; pero no el lugar de su Beneficio: luego por causa de esto le ligava la censura de el Obispo de Pamplona.

## Objecion.

37 Arriba diximos, que las leyes particulares de vn territorio, no obligan fuera de él: atqui esta censura es ley particular de el Obispo de Pamplona: luego esta ley no comprehendia, al que estava en territorio de distinta jurisdiccion. Respondo: que quando diximos que las leyes no obligan fuera de el territorio se entendié quando la persona, y la materia de la ley están fuera de el territorio; pero quando, aunque la persona está fuera, la materia está dentro, comprehenden las leyes: pues como, aunque el Beneficiado está ausente de el Obispado, el delito de la omision de residir sea acerca del Beneficio, que está dentro por esta razón le comprehende la censura de el Obispo de Pamplona, así como si huviera en el Obispado de Pamplona excomunion contra los homicidas, y vn hombre estando en el territorio de el Obispado de Calahorra matare a otro, que estuviese en el de Pamplona, incurria en la censura; como dize Bonacina ubi supra num. 9.

CON-

## CONFERENCIA VI.

## De la ley penal.

## §. I.

## Varios notandos, y Afferciones.

1 Spongo lo primero, que las penas unas son espirituales, y otras materiales; espirituales, como las censuras: materiales; como las galeras, azote, destierro, muerte. Y que ay unas penas positivas, y otras privativas: las positivas son las que requieren, o consisten en alguna accion, como la muerte, azotes, &c. Las privativas son las que no requieren accion alguna, sino que imponen alguna inhabilidad al delinquente, como la irregularidad, suspencion, privacion de officio, o beneficio.

2 Supongo lo 2. que la pena una es lata, otra ferenda, como de la censura se dixo arriba en el Anteloquio part. 1. quest. 2. fol. 13. num. 2. Lata, es, la que se contrae por la misma culpa, a que está impuesta. Ferenda, es la que se contrae luego que la culpa se comete, sino que la ha de imponer el juez.

3 Supongo lo 3. que la ley penal, una es preceptiva, y otra no, segun lo dicho arriba en el Antelog. part. 5. fol. 105. num. 18. La preceptiva, es la que se promulga con palabras imperativas, mando, precipio, &c. que se pueden ver en este trat. 3. conf. 1. §. 2. num. 9. La ley penal que se pone por palabras indiferentes, que

no son preceptivas, no obliga en conciencia, menos que en alguna Provincia, o Religión, estovicienda vfo, y se ha de recibir, como preceptos como dize Sanchez lib. 5. in Decalog. cap. 4. Y aunque la ley penal se promulgue con palabras imperativas, y constasse claro, que la mente del Legislador no era obligar a culpa, no obligaria a ella, pues la intencion de el Legislador es la que se requiere precisamente para la obligacion de la ley; como se dixo arriba p. 1. del Antelog. q. 1. fol. 11. num. 10.

4 Supongo lo 4. que la ley que impone pena espiritual, siempre obliga a culpa: si lo pena es leve, como excomunion menor obliga regularmente a culpa leve si la pena es grave, como excomunion mayor, suspencion, entredicho, es sentir con un de los DD. que obliga a pecado mortal; pero de esto hablaré (favente Deo) en el tratado de censuras en otro tomo. Vea se lo que acerca de esto se dixo arriba en el Antelog. part. 1. quest. 2. fol. 13. num. 3. y 4.

5 Conclusion 1. La ley Civil, o Canonica, que impone a los transgressores pena temporal, sea pena grave, o leve, no obliga en conciencia. Ita Navarro en el manual cap. 23. num. 55. y otros que cita Diara part. 1. tra. 10. resol. 17. y 20. Gomez. Decia, y otros que cita Lessio de iust. & iure lib. 2. cap. 33. dub. 8. num. 54. y lo siente ser portable Valencia part. 2. disp. 7. quest. 5. punt. 6. y otros. Pruebase la conclusion: porque el Legislador lo que en sus leyes intenta, es que se observen: atqui

para

tos mandando por la ley: v. g. la costumbre de ayunar en las Quaresmas, y esta costumbre se dice, que confirma la ley, como afirma Panormitano *cap. fin. de consuetudine*. La costumbre *præter legem*, es, la que se introduze frecuentando los actos que no están prohibidos por ley, como la costumbre de comer la cicerina en los ayunos fuera de Quaresma. La costumbre *contra legem* es la que se introduze con la frecuencia de actos opuestos á la ley; como si se introduxera alguna costumbre contra la abstinencia de carnes en los Viernes, ó Sabados, y esta suele llamarse *disuetudo*, y tiene virtud para derogar la ley, concurriendo las condiciones que se dirán en el num. 17. *conclus. 7.*

15. Tambien se divide la costumbre en Canonica, y Civil: la Canonica es la que se introduze por comunidad Eclesiástica: la Civil, la que se introduze por Secular, y quando la costumbre se introduze por los Clerigos, y Seglares juntamente se llama costumbre Civil; como dize Suarez *lib. 7. cap. 5. num. 2.* Y llámase Civil, porque la hacen Clerigos, y Seglares por el bien politico de la Republica. Puede la costumbre ser general á toda la Iglesia, ó particular en algun Obispado, Reyno, Provincia.

16. Es tambien cosa cierta, que ninguna costumbre puede derogar la ley natural, ni la divina, ni el derecho de las gentes; sino que sea corruptela qualquiera introduccion contraria á ellas, porque la costumbre derogue la ley, se requiere precisamente consentimiento expreso, ó implicito de

el Legislador, como luego dire: á quien en la ley natural, divina, y derecho de las gentes, no ay consentimiento, ni expreso, ni implicito de sus Legisladores para la costumbre contraria á ellas: luego la costumbre no puede derogar la ley natural, ni la divina, ni el derecho de las gentes.

17. Conclusion 7. Quatro condiciones requiere precisamente vna introduccion para ser costumbre. La 1. consentimiento, á lo menos tacito de el Legislador: la 2. que se introduzga por el pueblo, ó comunidad: la 3. que sea actos frequentes, y la 4. que sea por mucho tiempo; sic passim Doctores. Pruebase lo 1. porque assi como no ay ley sin voluntad de el Legislador, tampoco se puede abrogar esta ley sin su consentimiento tacito por lo menos; y lo 2. porque assi como el pueblo es quien recibe, ha de observar la ley: asi él es, el que puede introducir costumbre que la derogue: y ultimamente la 3. y 4. condicion son llanas porque sino ay frecuencia de actos, y mucho tiempo no podrá ser costumbre: luego todas las 4. condiciones juntas se requieren para la costumbre legitima.

18. Conclusion 8. El tiempo que se requiere, y basta para la costumbre legitima, es diez años. *Ita Sa verbó consuetudo num. 3. y con Suarez, y comun Casu Palao tom. 1. trat. 3. de legib. disp. 3. punt. 2. §. 2. num. 5.* La razon es: porque el derecho solo dize, que sea necesario largo tiempo para la costumbre sin determinar quanto: aqui diez años se reputa por largo tiempo: luego diez años será necesario; y bastarán para la costumbre. Tambien es muy

muy probazle, y prudente el dictamen de Sor. de *ius. lib. 1. quæst. 7. artic. 2.* que dize; que entonces la costumbre estará legitimamente prescripta para hazerle, quando los de el pueblo piensan, que es pecado el obrar contra ellos, y consiguientemente entonces derogará la costumbre á la ley, quando el pueblo se persuada, que no peccará en no observar la ley, y estos diez años bastarán para derogar tambien la ley Canonica como dize Palao *vbi supra num. 9.*

19. Conclusion 9. La costumbre legitimamente introducida con las condiciones sobredichas deroga la ley humana. Ita communiter Doctores, y se prueba; porque la costumbre legitimamente introducida llega á tener fuerza de ley: atqui vna ley contraria deroga la otra: luego tambien la ley se derogará, y cessará por la costumbre contraria que fuere legitimamente introducida.

20. Conclusion 10. Dos, ó tres actos contrarios á la ley bastarán para derogarla, si el Legislador sabiendolos, los aprueba. *Ita Sa vbi supra Silve. verbo consuetudo, quæst. 4. Lessi lib. 2. de iust. cap. 6. dub. 74. num. 45.* y otros *apud Suarez de legib. lib. 7. cap. 10. num. 3.* La razon es: porque la obligacion de la ley se introduze por lo voluntad de el Legislador: luego tambien cessará, y se derogará, quando el Principe consiente, y aprueba dos, ó tres actos de su inobservancia. Lo mismo se dize de el no uso, que dos, ó tres años suyos consentidos por el Legislador, derogar la ley: como con Azor, dize Villalobos en la suma *to. 1. trat. 2. disp. 39. n. 13.*

## §. IV.

Como cessa la ley por la dispensacion.

22. **D**ispensacion, est *invis relaxatio ab eo, qui potestatem habet facere*. Distinguese de la

## §. II.

Casos prácticos de la ley penal.

## CASO I.

11 **C**Ayo apacentó vn rebaño, que tenia, en vn monte comun ageno, aviendo pena de perder todo el ganado, los que lo entravan a pecar en el tal monte. Preguntase si pecó Cayo en pastear su ganado en dicho monte? Respondo; que no pecó Cayo en apacentar su rebaño en el tal monte. Ita Bonacina, Ledesma, y Villalobos tom 2. de de la suma trañ. 10. difi. 19. num. 7 La qual doctrina llevé en el Dialogo tras. 8. cap. 4. part. 7. fol. 161. de la 2. impresion; y de la primera. fol. 147. num. 138. Pruebas: porque la ley penal no obliga en conciencia, como se ha dicho num. 5. con el 1. atqui la ley, que prohibia el pastear el referido monte, era penal; luego no obligava en conciencia. Lo mismo fe dize por la razon misma, de el que pesca, ó caza en rios, ó selvas vedadas; y de el que passa ocultamente las mercaderias sin manifestarlas en la Tabla. Vea se lo dicho en el lugar citado de el Dialogo; y en el mismo tratado esp. 5. part. 4.

## Objeccion.

12 Aunque demos, que Cayo no ofenda la ley humana, con su pena prohibe el pastear ganados en monte ageno; pero ofendé la ley natural de no tomar, lo que no es suyo; luego por lo

menos por esta razon pecó Cayo en pastear el monte ageno. Respondo negando el antecedente: porque Cayo si comió en el monte ageno el pasto, que no era suyo, fue con el peligro de ceder mayores intereses al dueño de el monte, si le encontrava; ó llevaba la pena; y sino lo encontrava culpe su poca vigilancia en guardar su hacienda. Y como el peligro, con que Cayo entró el ganado al monte ageno era de padecer vna pena que excedia al vni que pudo tener de gairar la yerba de el monte, y al daño, que á su dueño pudo hazer: de sí es, que ni ofendió la ley humana, ni la natural de la Iusticia.

## Instancia.

13 Si Cayo apacentasse el ganado en algun sembrado ageno, es cierto, que pecaria con la obligacion de restituir; no obstante que estava sugeto a la pena que la justicia le diese: luego aunque Cayo fuesse con el peligro de padecer la pena establezida contra los que entravan ganados en monte vedado, no por ello dexaria de pecar. Respondo concedo el antecedente, y niego la consecuencia: porque no es ley penal la que prohibe el damñificar los sembrados agenos, sino ley natural, y de justicia, y aunque la justicia despues de algunos pena al que hizo semejante daño, esto es en castigo de la culpa precedente, y para poner a otros temor, de que no hagan semejantes daños. Y no se llama ley penal aquella, cuya transgression es castigada por el juez: pues de este modo no avria ley, que

que no fuesse penal; sino que ley penal es aquella, que ponen los Legisladores humanos, promulgado con la misma ley la pena lata, ó terrenda, que amenaza a los que no observaren dicha ley: y de estas son las que dezimos no obligan en conciencia; y tal es la que en el caso supuesto avia contra los que pastearan en montes vedados.

## CASO II.

14 A Sempronio condenó vn juez, a que pagasse cinquenta ducados de multa por aver quebrantado vna ordenanga. Preguntase lo 1. si Sempronio estará obligado a pagar esta multa? Y lo 2. si la deberá pagar antes que se la pida algun ministro? Respondo a la 1. pregunta; que Sempronio está obligado en conciencia a pagar esta multa (supongo que sea justa: ) porque aunque la ley penal positiva no obliga, a que se pague la pena antes de la sentencia de el juez, como dezimos en el num. 8. conclus. 4. pero despues de la sentencia de el juez obliga; como dize con el Angelico Doctor Santo Thomas, Cayetano 2. 2. quasi. 62. art. 3. Sed sic est, que Sempronio estava ya sentenciado por el juez a pagar la multa: luego estava en conciencia obligado a pagarla. Respondo a la 2. pregunta: que si el juez huviera condenado a Sempronio, mandandole expresamente, que pagasse la multa aunque no se la pidiesen: estaria obligado a pagarla el mismo, sin que la pidiesen. Ita Layman tom. 1. lib. 1. trañ. 4. cap. 15. num. 7. prope medium. Pero sino se le manda expresamente pagar sin que se

pida; como dize Navarro cap. 23. num. 66. Porque si la mente de el juez fuera, que se pagasse sin pedirlo de claravia: luego quando no se declara, es feneal que no quiere obligar a la paga, hasta que se pida.

## Objeccion contra la primera respuesta.

15 Si a Sempronio condenasse vn juez a azotes, no estaria obligado a azotarse el mismo por las calles: luego tampoco está obligado a pagar por si mismo la multa, a que el juez le condena. Respondo: concedo el antecedente, y niego la consecuencia: porque así como diximos arriba num. 7. conclus. 3. que la ley humana puede mandar, que el delincuente esté sugeto a la pena antes de la sentencia de el juez, como la tal pena no sea muy dura: así tambien dezimos aora, que el juez puede mandar al reo, que pague la pena a que por sentencia le condena, quando la tal pena no es muy dura; como lo dize Layman vbi supra: pues como la multa de cinquenta ducados no es pena muy dura, si emperro el azotarse por publicas calles el mismo reo; de sí es, que deve pagar por si mismo la multa, y no está obligado a azotarse por si mismo publicamente.

## Objeccion contra la segunda respuesta.

16 El que tiene vna deuda, deve satisfacerla en conciencia aunque no se la pida: atqui condenado Sempronio a la multa, contraria esta deuda,

aunque expressemente no le condenan a que la pague sin pedirle: luego aunque Sempromio le mandasse el juez expressemente, que pagasse la multa sin que se le pidiesen, e tría obligado a pagarla, aunque no se la pidan. Respondo: distingo la mayor: el que tiene vna deuda, deve satisfacerla, aunque no se la pidan; si esta deuda nace de obligacion contraria en contrato; ó por damnificacion, ó otro titulo de justicia, concedo: si solo nace ab extrinseco, porque se la ponen por sentencia, niego la mayor; y distingo la menor de el mismo modo; y niego la consecuencia. Claro es, que si Sempromio deviesse cinquenta ducados, por averlos hurtado, ó por algun contrato de venta, compra, ó locacion, &c. ó por algun legado, testamento, &c. cosa semejante, estaria en conciencia obligado a pagarlos, aunque nadie se los pidiesse; pero quando los deve, porque se los mandaron por pena, estaria obligado a pagarlos, segun la mente de el juez, que le condenó; y como quando el juez no manda expressemente en la sentencia, que la multa se pague sin ser pedida, se cree, que su mente es, que no aya obligacion de pagarse, hasta que sea pedida, por esto Sempromio podrá aguardar a pagar la multa a que se le pidan quando el juez no la manda expressemente, que la pague, sin pedirse.

## C A S O III.

17 Ticio estando en la carcel sentenciado a muerte, se huyó de ella, abriendo las puertas. Preguntase si

lo pudo hazer? Respondo lo 1.º que Ticio por amor de la Justicia publica, pudo quedarse en la carcel, y no huírse, aunque padiesse; sino fugarse a la pena, y castigo, justo. Respondo lo 2.º que aunque Ticio huviesse cometido culpa digna de muerte, podia huírse de la carcel, antes de ser sentenciado. Ita DD. passim. Vea se a *Lesio de iust. lib. 2. cap. 3. l. dub. 5.* La razon es: porque antes de la sentencia, la carcel no se reputa por modo de pena, sino de custodia para esperar la sentencia: atqui no siendo pena, no tiene precepto el reo de no huír de la carcel, y usar de su libertad: luego Ticio antes de ser sentenciado podia huírse de la carcel. Respondo lo 3.º que aun despues de sentenciado a muerte, pudo en conciencia Ticio huír de la carcel. Ita *D. Thomas. 2. 2. quest. 96. art. 4. ad 2. Croyetano, ibi. Silveiro verbo fugere.* Y consequientemente le fue licito romper las prisiones, y corcel para salir como con Navarro, y Soto ensena Layman *ibi supra sub núm. 10. §. Dico 2.* La razon es: porque aqui en licito el fin, le son licitos los medios, que (no siendo aliás de suyo malos) condaue al fin: atqui a Ticio por conservar su vida, a que le dá permission el derecho natural, le es licito huír de la carcel: luego tambien le serán licitos los medios de romper las prisiones, y la misma carcel.

Objecion contra la tercera respuesta.

darle para esto instrumentos. Vea se a Layman en el lugar citado, §. Dico 3.

## C A S O IV.

18 A nadie es licito cooperar con el reo al quebrantamiento de la carcel: luego, ni el mismo reo le será licito. Pruebo la consecuencia: no es ilicito cooperar a vna cosa, que no es mala: luego sino fuera cosa mala, que el reo quebrantasse la carcel, tampoco lo sería cooperar con él a esta accion. Respondo: distingo el antecedente: no es licito cooperar al quebrantamiento de la carcel, si el que coopera es juez, Ministro, Alcalde, ó Guardia de la carcel, concedo; sino es persona, que por su oficio le toca el guardar el reo, subdistingo: no es licito cooperar principalmente, concedo: menos principalmente, dandole consejo, ó instrumentos para romper la carcel; niego el antecedente, y consecuencia. Verdad es, que ninguna persona, que tiene por oficio guardar al reo, puede ayudarle a la fuga, porque esto sería faltar a su cargo, y obligacion; ni tampoco sería licito a nadie principalmente cooperar con el reo ayudandole a romper la carcel, porque esto solo le es licito al reo por el defecto, que tiene a mirar por la conservacion de su vida; y como a los demás no les dá facultad la ley natural para atender con tanto cuidado a la vida de el proximo, como a cada qual por la vida propia; de ay es, que aunque al reo le sea permitido romper la carcel, no será a nadie licito cooperar con él en esto como causa principal; aunque será licito aconsejarle, y

19 Pedro hizo contrato de vender a Iuan un cavallo para el dia de San Miguel, y Iuan se obligó a pagarle el precio todo para Navidad; y por allegurar el trato se puñeron pena de veinte ducados, que huviesse de pagar a la parte, qualquiera que faltasse a lo tratado: faltó Pedro en entregar el cavallo el dia señalado. Preguntase, si deve en conciencia pagar la pena de los veinte ducados, antes que el juez le condene a ello? Resp. si expressemente huvieron contratado, de que los veinte ducados los pagasse, el que faltasse a esperar sentencia de juez, estaria Pedro obligado en conciencia a pagarlos sin sentencia: pero si no se puso esta expresion en el trato; dizen vnos, que Pedro devia pagarlos antes de la sentencia de el juez, y aunque Iuan no les pidiesse: otros ensenan, que aunque Pedro devia pagarlos antes de la sentencia de el juez, pero no antes, que Iuan los pidiesse. Ita *Sá verbo pa. na. núm. 6. vna.* y otra sentencia es probable. Pero lo es mas, el que Pedro no devia pagarlos hasta que el juez lo declarasse: así lo siente Castro *Psalto tom. 1. tract. 3. disp. 2. punct. 3. núm. 4.* Y otros muchos, que citados ligue Sanchez de matrim. lib. 1. disp. 37. núm. 4. La razon es: porque quando los contrayentes no exprellaron, que la pena se pagasse antes de la sentencia, se ha de suponer se la impusieron segun las

reglas de el derecho comun: aqui en el derecho comun no se deven las penas positivas antes de la sentençia de el Iuez, *Item* declaratoria: luego Pedro no devia pagar estos veinte ducados antes de la sentençia de el Iuez, a lo menos declaratoria.

### Objecion.

20 Los contratos obligan segun la intencion de los contrayentes: aqui la intencion de Pedro, y Iuan fue obligarle à essa pena, sin esperar sentençia: luego sin esperar sentençia estava obligado a ella. Respondo: admittida la mayor, distingo la menor: Pedro, y Iuan se obligaron a la pena, sin esperar sentençia; si en el contrato lo expresaron assi, concedo; sino lo expresaron, niego la menor, y consecuencia. Si la mente de los contrayentes huviera sido obligarse a la pena independientemente de la sentençia de el Iuez; lo huvieran declarado en el trato: y sino lo declararon, se ha de creer contrajeeron segun el derecho comun, en que no obligan las penas positivas antes de la sentençia de el Iuez.

### CASO V.

21 Cayo cometió vn delito, a que avia impuesta pena de cien ducados: el Iuez, no obstante, que el delito era notorio, y probado; disimuló, y no impuso la pena al delincuente. Pregunta-se, si pecó en esto el Iuez? Respondo: do: que si esse Iuez, fuera el Supremo Legislador, que puso la ley, y pena, que Cayo quebrantó, pudo condenar,

y perdonar la pena al delincuente; como dize la comun con Santo Thomás 2. 2. *quest. 67. art. 4.* Aunque es verdad, que si un causa bastante, dexasse de imponer la pena, pecaria a lo menos venialmente. Pero si esse Iuez, no era Supremo Legislador, pecó mortalmente en no imponer la pena. Assi lo enseñá coa la comun sentençia Castro Palá to m. 1. *traç. 3. disp. 2. punt. 5. num. 2.* La razon es: porque el inferior no puede disponer en la ley de el Superior: aqui no siendo el Iuez el Supremo Legislador, era inferior a la ley: luego no podia dispensarla.

### Objecion.

22 Muchas vezes vemos que los Iuezes inferiores suelen templar las penas, y aun personas Religiosas interponerse para ello: luego no se ha de dezir, que pecan mortalmente en ello. Respondo: que dentro de la tasa de la pena caben muchas interpretaciones de la ley, las quales permite el derecho comun, en que fundados los Iuezes inferiores se portan con suavidad, y en este sentido lo suplican las personas Religiosas: lo qual no es dispensar el inferior la ley de el Superior; sino darle la latitud misma, que en algunos casos permite el derecho comun.

### CONFERENCIA VII.

#### De la Cessacion de la ley.

**D**E muchos modos puede cessar la ley; conviene a saber, por cessar el motivo total de ella, por Epi-

de la ley por cessar, &c. 311  
queya, por costumbre contraria; y por dispensacion: de cada vna de las quales se tratará en los §§. siguientes: lo que toca à la dispensacion, se tocará fuertemente, reservando el tratado mas de espacio en el tratado de Matrimonio; y ya dixé algo de esto en la practica de Confessores *traç. 7. cap. 8. par. 9. fol. 119. de la 1. impress.*

### §. I.

Como cesse la ley, por cessar el motivo, ò causa de ella.

1 **S**upongo lo 1. Que el fin, motivo, ò causa de la ley, puede causar en general, ò puede causar en particular; en general quando en la mayor parte del pueblo, ò comunidad, à quien se dió vna ley, cessa el motivo de ella: y en particular, quando verificandose, y subsistiendo en la mayor parte de el pueblo el fin de la ley, cessa respecto de algun individuo, ò singular.

2 Supongo lo 2. Que el fin, ò motivo de la ley: vno es adecuado; otro inadecuado: el adecuado es, todo aquel motivo que tuvo el Legislador para poner la ley: el inadecuado es parte de todo aquel total motivo, que tuvo el Legislador para poner su ley.

3 Supongo lo 3. que el fin ò motivo de la ley puede cessar de dos modos; el vno es negativè; el otro contrariè: negativè cessa el motivo, quando este no se verifica yá; pero no es por esto la ley opuesta à la virtud, ni à otros preceptos; ò leyes: contrariè, quando la materia de la ley se ha he-

cho nula, y es torpe el observarla.

4 Supongo lo 4. Que la causa de la ley es en dos maneras; la vna es, eficiente, y la otra, motiva: la eficiente es el Legislador, que haze la ley; la motiva es el fin, que tuvo para hazer la ley el Legislador. Si la causa eficiente falta, ò muere, cessa la ley, que se hizo por modo de precepto particular: v. g. los mandatos, que hazen en las visitas los Señores Obispos; pero si la ley se haze por modo de derecho, ò estatuto general, no cessa aunque falte, ò muera la causa eficiente, y tales son las leyes contenidas en el derecho comun en sus Synodales, &c. al presente no hablamos de la causa eficiente, sino de la motiva.

5 Conclusion 1. La ley no cessa, aunque cesse la causa motiva inadecuada, ò parcial; es comun entre los DD. y se prueba: porque cessando solo la causa inadecuada, quedan otras partes, ò motivos, en que se puede verificar la justa, y razonable intencion, y mente del Legislador: luego, aunque cesse la causa inadecuada; no por esto cessará la ley: v. g. mandate ayunar por motivo de macerar la carne: por macerer: por imitar el ayuno de Christo Nuestro Maestro: pues aunque vna persona no tenga necesidad de macerar la carne, no por esto dexará de estar obligado al ayuno: porque cessó en la causa inadecuada; y no en la total, y adecuada.

6 Conclusion 2. Si la causa total de la ley cessa en general, cessa tambien la obligacion de la ley: assi lo

372 lo ensena con Sylvestro, Azor, Suarez, y otros Bonac. tom. 2. disp. 1. de legib. *quest. 1. punct. ult. §. 2. num. 1. v. g.* en vn año muy estéril se haze vna ley, para que nadie venda vino fuera de el Reyno, solo con fin de que no falte en el Reyno: vienen despues otros años muy fértiles, en que sobra mucho vino: en estos años cessa la ley, porque cesó el motivo, y causa total de ella en general. Pruebase la conclusion: la ley para obligar, ha de ser conveniente al bien publico: luego quando no fuere conveniente al bien publico, no obligará: sed sic esta, que cessando en general el fin adecuado, ó causa total de la ley, yá esta no es conveniente al bien publico: luego cessa la obligacion de la ley, quando en general cessa su motivo, fin, ó causa adecuada.

7. Conclusion 3. Aunque cesse la causa total de la ley negativa en algun caso particular, no por esso cessa la obligacion de la misma ley, menos que en general cesse su motivo total. Ita Suarez lib. 6. de legibus cap. 7. Vazquez in 2. part. tom. 2. disp. 16. cap. 3. num. 19. Sanchez en la suma tom. 1. lib. 4. cap. 15. num. 37. Villalobos tom. 1. de la sum. tract. 2. dif. 35. num. 6. Bonac. *ubi supra sub num. 1. §. dixi respectu.* Y es comun de los DD. Y se prueba: porque la ley se haze por el bien comun de el Pueblo, y no precissamente por el bien particular de este, ó de el otro individuo: luego quando la ley cesse en algun particular la causa total de la ley negativa, fino cessa en general, no

por esso cessará la obligacion de la ley. *Quamvis contrarium non improbabiler sentiant. Navarr. Enrig. S. & alij, quos sequitur Diana par. 1. tra. 10. res. foli. 287. p. on. i. totali.*

8. Conclusion 4. Si la causa de la ley cessa con traxo en algun individuo, y caso singular, cessará entonces la obligacion de la ley. Ita Layman. tom. 1. lib. 1. tract. 9. cap. 21. sub num. 3. §. 2. dixi in fine. Cayet. *quest. 120. acto 1. y con Salas, y Clavis Regia, Bonac. ubi sup. §. hoc tenetur: v. g. manda la ley, que las cosas que estan en deposito, se den á sus dueños: pide Pedro á Iuan, para matar á Francisco vna espada, que tiene depositada en su poder, no está obligado Iuan á darla; por que cessa en él la causa de la ley contrario. Pruebase la conclusion: la ley para obligar ha de ser justa, y buena: arqui quando cessa contrario en algun particular la causa de la ley, esta yá no es buena: luego cessa, y no obliga.*

§. II.

Como cessa la ley por la Epiqueya.

9. Epiqueya, segun lo que dixo Aristor. 1. *Ethicorum cap. 10.* est emanatio legis ex ea parte qua deficit: es vna enmienda de la ley, no porque la ley tenga errores, que enmiendar, que si los tuviere no fuera justa; sino que como la ley y el Legislador no pudieron prevenir todos los casos particulares, y los inconvenientes, que podian sobrevénir: en la Epiqueya, y estos casos, dize, no los comprende la ley.

10. Dos vicios extremamente contrarios tiene la Epiqueya: el vno es, quando se atiende de manera á la corteza de la ley, que no se repara en la mente del Legislador, sino que se obra contra ella: este error tienen los hereges, que en las sagradas letras atienden solo á la letra de las voces, y no á la mente que en ellas tuvo el Espirito Santo: lo qual es contrario á lo que dixo el derecho 1. l. non dabitur, C. de leg. ille *est. tit. in legem, qui verba legis complētens contra legis nititur voluntatē.* El otro vicio contrario á la Epiqueya es quando se quiere con nimiedad observar la ley, aunque sea contra la razonable intencion de el Legislador. La Epiqueya vá por vn medio razonable, que observa la ley segun la mente de el Legislador, y quando juzga inconveniente el observarla en algun caso particular, dexa de guardarla.

11. Conclusion 5. La ley cessa por la Epiqueya, esto es, siempre que sucede algun caso, el qual no se juzga averle querido comprehender con su ley el Legislador, aunque las palabras de la ley parezca lo comprehendan. Ita Bonac. to. 2. disp. 1. §. 1. punct. ult. §. 2. n. 8. Pruebase: porque la ley obliga segun la intencion, y mente de el Legislador; luego quando la intencion de el Legislador es no obligar, no obligará la ley: atqui los casos, en que entra la Epiqueya son casos, en que se cree, que el Legislador no tuvo intencion de obligar: luego en ellos no obligará la ley, sino que cessará por la Epiqueya.

12. Conclusion 6. Entonces se conocerá, que no quiso la intencion de el Legislador comprehender algun ca-

so, y cessará la ley por Epiqueya; quando la materia de la ley se ha hecho mala, ó perniciosa: ó quando es muy ardua, y tan difícil, que excede la potestad de Legislador, ó quando sucede caso, que segun sus circunstancias se presume razonablemente, que si el Legislador fuera consultado de él, diria q no era su animo comprehender con la ley la razon es, porq si la materia de la ley se ha hecho mala, ó perniciosa, yá la ley no es conveniente; luego cessa: y si la materia de ley se ha hecho muy ardua, y difícil, no se ha de creer de la benigna potestad de el Legislador, quiera obligar á ella en tal caso: y si ocurren circunstancias, que si el Legislador las supiera, diria no era su animo obligar, yá en esse caso la ley no es ley, porque le falta el preciso requisito de la intencion de obligar. Luego en todos estos casos cessa la obligacion de la ley.

§. III.

Como cessa la ley por costumbre contraria.

13. La costumbre, segun el derecho Civil, est ius non scriptum, quod ex longo, & continuo usu ortum est; y segun el Canonico, C. consuetudo dist. 1. est ius quodam moribus institutum, quod pro lege suscipitur. Distinguese la costumbre de el no uso en que la costumbre se introduce por actos positivos, y él no uso por actos privativos.

14. La costumbre es de tres maneras: vna es secundum legem: otra, preter legem: y otra, contra legem. La costumbre secundum legem, es la que se introduce frequentando los ac-

para esto es bastante la obligacion de la pena temporal: luego quando el Legislador impone esta, es señal, que su animo no es obligar a culpa. Lo otro por que es esta razon, que sin necesidad se imponga a los subditos lazos en su conciencia: aqui puesta la pena temporal, es bastante esto para la observancia de la ley, sin que sea necesario poner gravamen de conciencia: luego las leyes penales no obligan en conciencia. Pruebase lo 2. por que la costumbre es la mejor interprete de las leyes, *ex leg. minime l. si de interpretatione ff. de leg. & cap. cum dilectus de consuetud.* Sed sic est, que, como dize Navarro, es recibida costumbre de que las leyes penales no obliguen a culpa, sino a pena: luego avremos de dezir, que las leyes penales no obligan a culpa. Y finalmente los Legisladores solo se concentran con llevar la pena a los transgressores de las leyes penales, sin hazer mas diligencia: luego es señal, de que su intencion no es en ellas obligar a culpa. *Quamvis sententia ex opposito Azor tom. 1. inf. moral. lib. 5. cap. 6. quest. 4. Rodriguez. tom. 1. qq. regul. q. 6. art. 7. y otros muchos que cita, y sigue Sanchez in Decalog. lib. 6. cap. 4. num. 59.*

6 Conclusion 2. La gravedad de la pena temporal anexa a la ley, no es indicio, de que la ley obligue a culpa grave. Ita Navarro ubi supra num. 57. & seq. Reginaldo lib. 15. num. 50. Pardo tom. 1. tract. 3. disp. 1. punt. 15. num. 12. Pruebase: porque una culpa politica, y Civil es bastante para im-

poner una pena grave: luego; para ella no es necesaria culpa moral: luego, no por que la ley imponga pena grave, se ha de dezir, que obliga a grave culpa moral. Confirmafe: un soldado, que en la centinela se duerme, es castigado con pena de muerte, aunque no aya peligro de enemigos, y no obstante en la conciencia no peca gravemente: luego la pena grave anexa a la ley, no es indicio, de que la ley obligue a culpa grave.

7 Conclusion 3. La ley humana puede obligar, a que el transgressor de ella, incurra la pena temporal anexa, ipso facto, antes de la sententia de el Iuez, a ora la pena sea privativa, ora positiva, con tal, que sea moderada, y no demasiado difícil. Ita Suarez de legib. lib. 5. cap. 5. num. 15. & seq. Navarro cap. 25. num. 117. y otros. Pruebase: porque la ley humana puede mandar, y poner preceptos, como es el ayuno, peregrinacion, y otras semejantes, las quales el hombre deve executar, sin que sea necesario para ello la sententia de el Iuez: luego tambien podrá mandar que el hombre incurra ipso facto en la pena impuesta por la ley, sin que sea necesario la sententia de el Iuez; con tal, que la tal pena sea moderada; porq. si fuera dura, y muy pesada; no seria conveniente al bien publico el mandar, que los mismos delinquentes la executassen sin sententia de el Iuez; pues pocos, o ningunos las executarian: aqui la ley humana no puede mandar lo que no es conveniente: luego ni que la pena anexa a la ley se incurra antes de la sententia de el

el Iuez; quando la tal pena es muy dura, y pesada.

8 Conclusion 4. aunque es verdad, que como se acaba de dezir, pueden las leyes humanas obligar, a que la pena adjunta a ella, se incurra antes de la sententia de el Iuez; pero si la pena es positiva, nunca se incurte antes de la tal sententia de el Iuez, ni tal es la mente de el Legislador humano. Ita Casetano en la suma verbo *pan.* Valencia 1. 2. disp. 7. quest. 5. part. 6. quest. 3. prope finem. *Lesio lib. 2. de iust. cap. 29. num. 63.* Silvestro verbo *pena quest. 25.* y otros Pruebase: porque las leyes humanas son pijs, suaves, benignas, y suportables: aqui fuera cosa muy dura, que el mismo delinquentes fuera a un mismo tiempo Reo, y Iuez de si mismo, pagando ipso facto la pena positiva impuesta por la ley: luego dicha pena positiva (aunque de potestad absoluta la pudiera mandar la ley humana antes de la sententia de el Iuez,) defecto no se incurte antes de la sententia de el Iuez.

9 Conclusion 5. La Ley humana puede mandar, y de facto manda muchas vezes, que las penas privativas adjuntas a la ley se incurran ipso facto antes de la sententia de el Iuez. Ita Casetano, y Valencia en los lugares citados. Sá verbo *pana* num. 1. y la com. de los DD. Pruebase; porque en el Canon *si quis sua dente* 17. *quest. 4.* se impone ipso facto excomunion a los percutores de los Clerigos; y consta de todo el tit. de sent. *excommunic.* & de homicid. Y en muchas partes de el derecho y pueltas suspensiones, entredichos, è irregularidades, que se in-

curren ipso facto, sin ser necesario la sententia de el Iuez: luego las leyes humanas, que imponen penas privativas, pueden ser las penas referidas pueden obligar, y muchas vezes obligan a q. se incurran ipso facto antes de la sententia de el Iuez. Y así como se cede esto en estas leyes Eclesiasticas, podia suceder lo mismo en las leyes Civiles, que imponen penas privativas: v.g. si mandasse la ley Civil, que el homicida fuesse inhabil ipso facto, para tener oficio honorifico en la Republica, qualquiera homicida sin ser necesario la sententia de el Iuez incurria en la pena de esta inhabilidad.

10 Conclusion 6. Entoces se ha de creer, que la ley humana intenta imponer la pena ipso facto antes de la sententia de el Iuez, quando usa de palabras, que lo indican así: v.g. *excommunicamus, suspendimus, inhabilem declaramus iure ipso, vel ipso facto incurrat* &c. Y entoces se dira, que no se incurte sin sententia de el Iuez, quando dize: *excommunicetur, suspendatur, declaretur inhabilis*, &c. Y quando se dudare, si las palabras imponen penas lata, o ferenda, se ha de juzgar, que es ferenda, y requiere sententia de el Iuez, *quia in penis benignior faciendâ est interpretatio. Ex regulis iuris, in 6. regula 49.*

\* \* \*

abrogacion en que esta quitada de el todo la ley, mas la dispensacion dexando en su vigor la ley, suspende su obligacion para con este, ò el otro. Diferenciase tambien de la iritacion, porque esta no siempre nace de potestad politica, y de jurisdiccion, como la dispensacion; sino que tambien pueden hazerla los que tienen potestad dominativa, como los padres en los hijos, los Señores en los esclavos, y el marido en la muger.

23. En el derecho natural nadie puede dispensar: porque como este sea la misma razon natural inseparable de la naturaleza, no puede faltar jamás esta ley, pues nunca puede la naturaleza faltar. En el derecho divino positivo es cierto, que no pueden dispensar los Reyes, ni otros Principes seculares. Suele dudarse si puede el Sumo Pontifice? Panor. in cap. proposuit de concess. prebend. 20. Felino, y Decio creyeron, que si. Otros juzan, que aunque en todo el derecho divino puede dispensar el Pontifice; pero que puede en alguno, quando se juzgare fermas grato à Dios el dispensar, que el observar lo enteramente; Sic Sanchez lib. 8. de matrim. dispus. 6. num. 6. La sentencia comun, y verdadera es; que en ningun derecho divino positivo puede dispensar el Sumo Pontifice. Ita Div. Thomas communiter receptus 1. 2. quest. 97. art. 4. ad 3. La razon es: porque si el Papa pudiera dispensar en algun derecho Divino, podria en todos, pues en todos es el Legillador el mismo, y la potestad Pontificia la misma; atqui no se puede decir, que el Papa puede dispensar en todo derecho

divino, pues no puede dispensar en las materias, y formas de los Sacramentos: luego avemos de decir, que el Papa en ningun derecho divino positivo puede dispensar.

24. Conclusion 12. El Legillador puede validamente dispensar sus propias leyes, aunque sea sin causa, como dicen comunmente los DD. verdad es, que pecará; si dispensa sin causa, ò mortalmente en muchos casos, como quise Covarrub. 4. decret. 2. par. C. 6. §. 9. num. 7. ò solo venialmente como dicen mas bablemente otros. Ita Villalobos en la suma tom. 1. tract. 2. disp. 4. 1. sub num. 6. §. la dada La razon de la conclusion es: porque res per quas causas nascitur, per easdem dissolvitur; atqui la ley nace como de causa eficiente de el Legillador: Luego podrá validamente dispensarla el mismo. De donde se infiere, que el Legillador puede dispensar sus leyes consigo mismo; como dize el Angelico Doctor 2. 2. quest. 185. artic. 8. Inherete lo 2. que el sucesor, que entra en la dignidad misma de el Legillador, puede dispensar las leyes de su antecesor. La razon de vna, y otra ilacion es: porque el Legillador puede dispensar las leyes de su antecesor. La razon de vna, y otra ilacion es: porque el Legillador viene para consigo mismo la facultad misma en orden à sus leyes, que con los demás; y el sucesor de el Legillador tiene igual potestad que el antecesor; luego, &c.

25. Conclusion 13. El inferior no puede dispensar, ni valida, ni licitamente en la ley de el Superior, en aquellas cosas, cuya dispensacion reservó para

si el superior. No puede validamente: porque para dispensar validamente es necesario tener potestad sobre la ley: atqui el inferior no tiene potestad sobre la ley de el Superior: luego el inferior no puede validamente dispensar en la ley de el Superior. No puede licitamente: porque reservandole para si el Superior la dispensacion prohibe, que no la haga el inferior; luego si este la hiziere quebrantará este precepto, ò prohibicion de el Superior: luego pecará.

Dixe en la conclusion; que en aquellas cosas que el Legillador Superior reservó para si, no puede dispensar el inferior; porque lo podrá hazer valide, y licitamente aviendo justa causa en aquellas leyes, cuya dispensacion no reservó à si el Superior, como dicen los DD. Ita Bonac. tom. 2. disp. 1. quest. 2. punt. 1. sub num. 14. §. Quando. Y así vemos que los Obispos dispensan en la ley de las Eickas, para que en ellas se pueda trabajar aviendo causa justa.

26. Conclusion 14. Aun en aquellas cosas que el Superior no reservó para si no puede el inferior, licita ni validamente, dispensar, sino ay causa justa; como dize la comun de los DD. teste Suarez lib. 6. de legibus cap. 19. num. 1. Layman tom. 1. lib. 1. tract. 4. cap. 2. num. 11. La razon es, porque el poder el inferior dispensar en la ley de el Superior no reserva para si, es porq̄ le delega el superior potestad para ello: atqui no le delega tal potestad, y para que dispense sin causa: luego si lo haze sin ella pecará, y la dispensacion no valdrá. La menor se prueba: porque la

potestad, que el superior le concede es para edificacion: no para destruction: si dispensará sin causa seris para destruction, y no para edificacion: luego no lo puede hazer.

27. Conclusion 15. Quando el superior, que hizo la ley, no reservó expresamente para si su dispensacion, ni tampoco expresamente dexó de referirla, se ha de juzgar reservada, y que no puede dispensarse el inferior. Ita cum Silvestro, Suarez, Azor, & alijs tradit Bonacin. vbi supra sub num. 17. licet contrarium sit etiam probabile, idem tenet Enriquez, Soto, & alij apud Sanchez de matrim. lib. 8. dispus. 60. num. 3. Pruebase nuestra sentencia: porque el superior Legillador está en posesion de su superioridad, y dominio sobre el inferior: luego quando expresamente no consta, que aya dado facultad al inferior para dispensar, devemos juzgar en favor del superior, y creer que quiso reservar à si la dispensacion, y no conceder al inferior facultad para poderlo hazer.

28. Conclusion 16. Si el Prelado inferior dispensa en la ley del superior ( que no es reservada à el su dispensacion) sin aver legitima causa; pero creyendo que en realidad la ay, vale la dispensacion. Ita Azor tom. inf. mor. lib. 7. cap. 26. quest. 6. Villalobos tom. 1. de la suma tract. 2. disp. 4. 1. num. 3. La razon es: porque en las cosas morales no se deve hazer juyzio phylamético cierto, sino moralmente cierto: atqui quando el Prelado cree, que ay causa justa para dispensar ( aunque in re no la ay) obra con juyzio moralmente cierto; luego vale la dispensacion. Lo otro



porque en la jurisdiccion para absolver de los pecados, suple la Iglesia la falta de potestad en el Sacerdote intruso, y no aprobado, quando ay error comun; porque entonces se obra con buena fe: luego mucho mejor en la facultad de dispensar, que es menos, que absolver, debemos creer, que la Iglesia suple la falta de potestad, quando el Prelado inferior dispensa con buena fe, creyendo que ay justa causa aunque no la ay.

De donde se infiere: lo 1. que el Prelado no peca en conceder en esse caso la dispensacion; y lo 2. que tampoco peca el subdito en usar de ella. La razon es: porque uno, y otro obran con buena fe: el que obra con buena fe no peca: luego en esse caso no peca, ni el Prelado en conceder la dispensacion, ni el subdito en usarla.

## §. V.

Casos prácticos de la cessacion de la ley por su motivo total, y por la Epiqueya.

## CASO I.

29 **E**N los Reynos de Castilla se echó vn tributo à los vassallos para juntar vn pedaço de dinero, y con él poner vn exercito contra el enemigo: dudóse despues si avia cessado esse motivo, y sin de imponer el tributo. Preguntase si en essa duda de si cessó, ó no el motivo de essa ley, cessó tambien la ley? Respondo, que si demás de el fin de sustentear el exercito avia otras causas para imponerlo, no cessava la ley de el tributo, aunque cessára la causa de conservar el tributo,

como dize con Medina, Navarro, y Suarez, Layman tom. 1. lib. 2. trat. 4. cap. 2. sub num. 3. § dixi autem: porque aunque cesse la causa inadeguada de la ley, sino cessa la adeguada, no cessa la ley; como se dixo arriba §. 1. num. 5. Respondo lo 2. que siendo la causa total de esse tributo el sustentear el exercito si se dudava, si cessó, ó no essa causa se ha de consultar al Principe para saberlo: y sino se puede, comunicarlo con personas doctas, las quales si atiende la Epiqueya juzgaren razonablemente que el tal tributo se puede dexar de pagar, cessará en esse caso la ley de pegarlo, como dize Villalob, tom. 1. tract. 2. disc. 39. num. 7. Respondo lo 3. que si no se puede salir de la duda, se deve pagar el tributo. Ita Villalobos ibi, y Sanchez de matrim. lib. 2. disp. 4. r. num. 37. Cayet. 2. 2. quest. 120. art. 1. y otros; los quales enseñan, que en caso de duda de si cessó, ó no, en general la causa total de la ley se deve observar dicha ley. Y es la razon: porque en duda es mejor la condicion de el que posee: aqui en esse caso está la ley en possession; luego obliga, y deve guardarse.

## Objeccion.

30 Arriba diximos conferencia 2. §. 2. num. 21. y 22. que la ley no obliga, quando se duda si está, ó no; recibida: luego tampoco obligará quando se duda si cessó ya el fin, ó causa total de la ley. Respondo: concedo el antecedente, si se habla, de aquellas leyes que necessitan de la recepciõ de el pueblo para obligar, que fue el sentido, en que se habló en el lugar citado; y niego

niego la consecuencia: la dispensacion es, porque aquellas leyes que requieren para su valor la recepciõ del pueblo, no son leyes hasta que el pueblo las recibe, y consequientemente no pueden tener possession en duda de si están, ó no recibidas, pues lo que no subsiste no puede poseer; pero como la ley de que se duda, si cessó, ó no, su causa motiva, ya fue ley antecedentemente quando subsistió su causa: de ahí es, que pudo poseer, y posee en caso de duda de si cessó, ó no su causa, ó fin, ó motivo.

## CASO II.

32 Vn Christiano administró, y dió à los Turcos vnos materiales de hierro, no para hazer armas, con que opugnassen à los Catholicos; sino para otros ministerios domesticos. Preguntase: si el tal Christiano pecó contra la ley, que esso prohibe en la Bula de lo Cena Canon. 7. y si incurrió en la excomunion de essa Bula? La solution de esse caso pende de la question, que pregunta, si las leyes fundadas en presumption obligan, quando cessa la presumption: en la qual duda sienten Valero, Fernandez, y otros, que cita, y sigue Diana par. 1. tract. 10. resol. 27. Layman tom. 1. lib. 1. tract. 4. cap. 11. nu. 4. que la ley fundada en presumption cessa, quando cessa la presumption; y consta de la verdad en contrario: porque la verdad prevalece contra la presumption. Otros Doctores sienten lo contrario, que aunque cesse la presumption de la ley, no por esso cessa la ley.

32 Respondo agora al caso, que en la opinion que dize; que cessando la presumption de la ley, cessa la ley (la qual es opinion muy probable) no puede el Christiano, que dió al Turco esse material para vfos domesticos, y no para hazer guerra à los Catholicos. Ita Navarro spud Layman ubi supra, §. aliud. La razon es: porque la Bula de la Cena prohibe estos comercios con los Turcos fundada en presumption de que se hazen para hazer guerra à los Christianos: luego cessando essa presumption no pecará el que comerciare con los Turcos; aqui en el Christiano, que dió aquel material para vfos domesticos cessava essa presumption: luego no pecó, y consequentemente, ni incurrió en la censura, que en esse caso pone la Bula de la Cena.

## Objeccion.

33 [No es dudable que esse Christiano ocasionario escandaló en dar esse material al Turco: atqui peca el que dá escandalo: luego tambien pecó en esse caso el Christiano. Respondo, que la question no es, si por causa del escandalo pecó esse Christiano; porque esso es comun a qualquiera accion, que causando escandalo, será peccaminosa: solo nuestro caso procede, si atenta sola la ley de la Bula de la Cena peccaría el Christiano que diese esse metal a los Turcos; y à esso dezimos, que no lo será cessando la presumption de la dicha ley, en la opinion, que dize cessa la obligacion de la ley, quando cessa la presumption.

## CASO III.

34 Cayo vivia en vna casa de campo distante media legua de la Iglesia: vn dia de fiesta havia vn temporal muy deshecho, y dudava, si estaria, ó no obligado a oyr Missa, ó si podia entrar la Epiqueya, y librarle de la obligacion de oyr Missa. Preguntase, si en caso de duda, estava Cayo obligado a oyr Missa? Respondo: lo 1. que si Cayo obrasse con duda, y con conciencia practicamente dudosa, es cierto, que pecaria gravemente en no oyr Missa; como se dixo arriba tratado 1. de coeñiencia, fol. 117. num. 20. Respondo lo 2. que en caso de duda, de si tiene lugar, ó no la Epiqueya se ha de recurrir al superior, si se puede, para saber de él, si quiso, ó no comprehender aquel caso en su ley: ó sino comunicar a algun hombre docto, y obrar con su consejo: mas sino huviesse disposicion para nada de esto, como no la avia en el caso de Cayo; y perseverasse siempre en la duda, es probable, que Cayo podia deponer la duda practica, y deponiendola, dexar de ir a Missa. Ita con Suarez, y Enriquez, Bonacina tom. 2. disp. 7. de legi. quest. 1. punt. ultimo, §. 2. sub num. 19. aunque sienten lo contrario Cayet. 2. 2. quest. 120. art. 1. ad 3. y otros; porque (inquit ibi Bonac.) quando se duda, si algun caso esta, ó no comprehendido en la ley, y no se puede recurrir al Superior, se ha de juzgar no estar comprehendido: atqui Cayo dudava, si con tan mal temporal lo comprehendia la ley de oyr Missa, aviendo de venir a oyr la de media legua: luego podia deponer

su duda, y persuadirse no le obligava, ni comprehendia esse caso la ley.

## Objeccion.

35 En caso de duda es mejor la condicion del que posee, como deziamos en el num. 29. y 30. caso 1. atqui en el caso de Cayo poseya la ley de oyr Missa: luego era mejor su condicion, y devia Cayo oyr la. Respondo, negando la menor: porque quando se duda si ay, ó no ay alguna ley, no posee ni obliga la ley: sed sic est, quando se duda de algun caso esta comprehendido en la ley, se duda de si ay, ó no ay ley para el tal caso: luego entáces no posee la ley: pues como en el caso de Cayo se dudasse, si avia, ó no ley que le comprehendiesse, de si es, que no posee ya la ley, sino la libertad, y pudo muy bien entrar la Epiqueya, y con ella persuadirse Cayo, que no le comprehendia la ley.

## §. VI.

## Casos practicos de la costumbre.

## CASO IV.

36 EN cierta Iglesia avia costumbre de que se diesen estipendios de los aniversarios a los Beneficiados, aunque no asistiesen a ellos: Preguntase, si essa costumbre podia ser preceptiva, y sin escrúpulo recibir por ella el estipendio los Beneficiados? Respondo lo primero, que si el no asistir a los aniversarios, era por causa justa, como es por enfermedad

ó por estar el Beneficiado ocupado en negocios vitales a la Iglesia, podia en esse caso llevar los estipendios, ó distribuciones: consta ex cap. unico de Clerico non residente in 6. decretal. tit. 3. Respondo lo 2. que no aviendo la causa dicha, no puede aver costumbre que valga para que el Beneficiado, que no assiste a los aniversarios, reciba el estipendio de ellos. Ita Bonacina tom. 2. disp. 1. quest. 1. punt. vii. §. 3. num. 10. La razon es; porque supuesta ya la determinacion de la Iglesia, es como contrato, y ley natural que recibe el estipendio el que trabaja; per enim non est, ut sentiat commodum qui onus non sustinet: atqui contra la ley natural no puede prevalecer la costumbre, como se dixo arriba, §. 3. num. 16. luego no puede valer la costumbre, loo estando legitimamente impedido) perciba el estipendio de los aniversarios: sino que peca en recibirlos con obligacion de restituyr, como dize la glosa de el cap. unico citado.

## Objeccion.

37 Si los otros Beneficiados convenian en ceder essa parte de estipendio al que no asistia, no se haria agravio a nadie: atqui, pues avia ya costumbre introduzida de esso, se deve creer, que los otros Beneficiados cedian essa parte al que no asistia: luego supuesta essa costumbre, a nadie se haze agravio. Respondo negando la mayor: no solo son interesados en esso, los otros Beneficiados, sino tambien las animas, en cuyo favor se fundó el aniversario, a las quales se les ha-

ze agravio en no residir, privandolos de el sufragio, que les podia venir con la asistencia de el Beneficiado, que no residio: y como se hazia agravio a essas animas, por esso seria culpa el no asistir, y llevar el estipendio, aunque los otros Beneficiados cediesen de él,

## CASO V.

38 En cierta comunidad Religiosa avia costumbre muy antigua de no comer lactiçinios en dia ninguno, que fuesse ayuno de precepto: y se dudava si essa costumbre avia sido introduzida con animo de obligar con ella como a ley. Preguntase, si en essa duda se deve juzgar la tal costumbre por ley, ó por costumbre. Respondo, que aunque en caso de duda de si la costumbre se introduxo como ley, ó devocion, sienten Suarez lib. 7. de leg. cap. 15. nu. 13. y otros que se ha de juzgar que se introduxo como devocion. Pero si ay conjeturas para creer, que se introduxo como ley se ha de tener por tal: y las conjeturas son: si el Prelado castiga a los que comiesen lactiçinios en los ayunos de precepto: si los Religiosos se escandalizassen de verlos comer en esos dias: y si de dexarlo de hazer se perdiesse algun bien grave para la comunidad. Ita Bonacina vbi supra sub nu. 21. Pues como en el caso propuesto, se sigue gran bien a la comunidad de observar la costumbre de no comer lactiçinios en dias prohibidos: y es muy creible que el Prelado no dexaria de castigar semejante transgression, y aun se presume justamente que causaria escandolo el dexar de guardarlo: por

por estas razones, y conjeturas se deve dezir, que quando no constare, que la costumbre se introduxo por devocion; sino que huviesse duda, si se introduxo como ley, ò no, se deve tener, y reputar por ley.

#### Objeccion.

39 En caso de duda no se han de poner lazos à las conciencias; ni imponer las leyes que no consta lo sean: luego en caso, de duda de si era ley, ò no la costumbre de abstenerse de lacticios se deve juzgar que no lo es. Respondo: distingo el antecedente: en caso de duda no se han de imponer las leyes, de que no consta, si ay conjeturas verisimiles, que persuadan aver tal ley, niego el antecedente: sino ay tales conjeturas, admito el antecedente, y distingo de el mismo modo el con siguiente. Verdad es: q no se han de poner lazos à las conciencias, ni gravarlas con leyes, quando no ay fundamento, ni razon para ello; pero tampoco se ha de dexar perder las obligaciones, que importan mucho para la observancia regular, quando ay razonables conjeturas, que persuaden tal obligacion, como las ay en nuestro caso, quando concurren las circunstancias, que dexo dichas en el numero precedente.

#### C A S O VI.

40 En vna Ciudad se introduxo con animo de quererle obligar à ley, el guardar la Fiesta de San Blas, la qual efectivamente se guardó onze años,

sin aver dexado de guardar, sino vn año, que fue el septimo. Preguntase si esta era ya costumbre legitima, que obligava como ley? Supongo, que la tal Ciudad no hizo voto, ni juramento de guardar esta Fiesta, que en este caso, no es dudable, obligava: solo se habla, en el caso en terminos de costumbre. Respondo, que la tal costumbre no fue legitima, ni obligava como ley, hasta que passan diez años continuos en su observancia desde el año que se dexó de guardar: porque la costumbre, que ha de ser legitima, requiere los diez años continuos, y no interrumpidos: como dize Armilla *verbo consuetudo num. 7.* y con la comun doctrina Layman *tom. 1. lib. 1. trat. 4. cap. 24. num. 14.* atqui la costumbre de guardar la Fiesta de San Blas se interrumpió, sin tener los diez años continuos: luego no era costumbre legitima, ni podia hazer ley. Lo mismo se dize de la costumbre que ha de derogar la ley, que para esto requiere los diez años continuos, y vn solo acto que la interrumpa no deroga la ley.

#### Objeccion.

41 Si despues de cumplidos los diez años, se huviera dexado de guardar la Fiesta el año vndezimo, no por esto dexaria de ser legitima costumbre: luego lo mismo se ha de dezir, quando se dexó de guardar el año septimo, ò otro qualquiera. Respondo: concedo el antecedente, y niego la consecuencia: porque aviendose guardado ya diez años la Fiesta con animo de obligarle, ya la costumbre se consumó

sumó y tuvo su complemento para llegar à ser ley: y no dexará de serlo despues, aunque vn año, ni dos se dexasse de guardar, hasta que otra vez se introduxesse otra costumbre legitima de otros diez años, que derogasse la primera; pero quando se interrumpió antes de los diez años, no llegó la costumbre à tener su complemento, ni consumacion perfecta; y consiguientemente no pudo ser ley.

#### C A S O VII.

42 En otra Ciudad se guardava por ley particular la Fiesta de San Roque: la qual despues se dexó de guardar veinte años: los diez primeros con mala fé, y los otros ocho con buena. Preguntase, si de este modo prevaleció la costumbre contra esta ley, ò voto comun. Supongo que los años que se dexó de guardar esta ley con mala fé, pecó gravemente: y generalmente quando al principio se introduxo alguna costumbre contra la ley, los primeros que empiezan à introducir la suelen hazerlo con mala fé, y pecar. Respondo ora al caso: que en estos veinte años que se dexó la Fiesta los doze con mala, y los ocho con buena fé, no prescribió la costumbre contra la ley. Ita Silvestro *verbo consuetudo quest. 7.* y dize ser esta comun sententia. Rocho apud Layman vbi supra num. 11. los quales dizen, que el tiempo de la costumbre para derogar la ley, se ha de empear à contar desde que empezó à no observarse con buena fé. La razon es: porque entre otras condiciones requiere la costumbre para dero-

gar la ley consentimiento, saltem presumpto de el Principe: arqui no se deve presumir que el Principe consenta en que con mala fé se dexé de observar su ley, y que esta se derogue por actos pecaminosos: luego este tiempo que con mala fé se dexó de observar la Fiesta de San Roque no pudo hazer costumbre, ò no vfo legitimo, que prescribiesse contra la ley; pero, si como avian ya passado ocho años con buena fé, huvieran passado diez, estos huvieran derogado la ley.

#### Objeccion.

43 La costumbre en su concepto, y essencia no dize mas, que frecuencia de actos por mucho tiempo: sed sic est, que en el caso de arriba hubo frecuencia de actos por mucho tiempo, luego tambien verdadera, y legitima costumbre. Respondo: distingo la mayor: la costumbre en su concepto, y essencia, no dize mas que frecuencia de actos por mucho tiempo; si se considera physicamente, concedo la mayor: si se toma in ordine ad mores, y en la mayor, y distingo la menor: hubo frecuencia de actos por mucho tiempo siempre con buena fé, niego la menor: algun tiempo con mala fé, y otro con buena, concedo la menor, y niego la consecuencia. La costumbre en lo phisico se considera como vn habitio, ò si este se engendra con repeticion de actos buenos; ò malos, tambien la costumbre: pero quando à las costumbres, y en orden à introducir ley, ò derogarla se considera la costumbre, como la prescripcion; y asi como para

prescribir se requiere buena fe, la misma es necesaria para que la costumbre derogue la ley, o haga otra nueva.

## §. VII.

## Casos prácticos de la dispensacion.

## CASO. VIII.

44 **E**L Sumo Pontífice concedió facultad á vn Obispo para q̄ dispensasse cierta ley Pontificia, sin que su Santidad hiziese mencion de causas; y sin hazerla tampoco el Obispo, dispensó. Preguntase si fue válida, y licita esta dispensacion, que hizo el Obispo? Respondo, que si. Ita Villalobos en la suma tom. 1. tract. 2. disc. 41. sub. num. 2. §. base de advertir. La razon es: porque quando su Santidad le cometio esta facultad sin expresar cosa acerca de la causa, se deve creer, que ya tiene noticia de ello, pues no ordena al Obispo que vea si la ay, o no: luego el Obispo dispense licita, y validamente; pues obró con el dictamen de que su Santidad tendria conocimiento de la causa, quando sin mencionarla, como suele, le embió la facultad de dispensar.

## Obseccion.

45 Quando las cosas no constan, se deve obrar segun lo que comunmente acontece: aqui comunmente quando el Pontífice embia á los Obispos facultad para dispensar, es encargándole el conocimiento de la causa, di-

ciendo: *Si preces veritatis nitantur*: luego quando expressamente no mencionan cosa de causa el Pontífice, se deve creer, que su ánimo es, que el Obispo dispense con conocimiento previo de ella. Respondo: distingo la mayor: quando las cosas no constan, se ha de obrar segun lo que comunmente acontece: sino ay fundamento para creer lo contrario, concedo: si lo ay, niego la mayor: y concedo la menor, niego la consecuencia. Aunque es verdad, que el Pontífice tomanamente embia la comision para dispensar con orden de que se examine la causa: por el mismo caso; q̄ alguna vez dexa de expresar ello ay fundamento para creer, que su Santidad está ya noticiado de la causa, y no quiere que se examine mas. Y lo otro, que el Obispo no es mas que vn mero executor de la dispensacion de su Santidad, y no le toca mas, que executar á la letra lo que se le ordena.

## CASO IX.

46 Cierta Prelado inferior dispense vná ley de vn Superior, y aunque avia causa para ello; pero da duda, si era suficiente la tal causa, y el subdito, con quien dispense, dudó: pero si avia tenido el tal Prelado cauá bastante para dispensar. Preguntase si pecó el Prelado en dispensar con esta dada: y si el subdito pudo licitamente usar de la dispensacion? Respondo lo 1. Que aunque *Silvestro verbo dispensatio quest. 14. num. 20. y Sanchez lib. 4. de la suma cap. 45. num. 10.* y otros juzgan que no peca el inferior, que dispensa en la ley de el Superior

con

con causa dudando si es, o no la tal causa suficiente: porque lo demás facerá abrir puerta á muchos escrupulos. Pero mas verdadero es lo contrario; como con Medina dize Bonacina tom. 2. disp. 1. de legib. quest. 2. part. 3. sub. num. 7. La razon es: porque la possession de no poder sin causa dispensar el inferior en la ley de el Superior, está por la ley: luego en caso de duda; de si ay causa bastante, o no, se ha de favorecer á la ley, y negar al inferior potestad de dispensar.

Respondo lo 2. Que el subdito que dada, si avia tenido el Prelado causa justa para dispensar, podia usar licitamente de su dispensacion. Ita *Sá verbo votum, num. 21. Sanchez de matrim. lib. 8. disp. 7. num. 25.* La razon es: porque no obstante esta duda especulativa, puede el subdito hazer juyzio práctico, de que el Prelado no obró mal en dispensar: aqui aunque ayá duda especulativa, no se peca quando se haze juyzio práctico de la licitud de la operacion: luego el subdito que dudó si avia tenido, o no causa suficiente para dispensar el Prelado, puede usar de su dispensacion licitamente.

## Obseccion.

47 En tanto el Subdito puede usar de su dispensacion, en quanto el Prelado puede concederla: luego quando el Prelado no la puede conceder, no podrá usarla el Subdito: sed sic est, que dudando de lo suficiencia de la causa, no puede el Prelado dispensar: luego ni el subdito usar de la

dispensacion, quando dada si tuvo, o no causa suficiente el Prelado para dispensar. Respondo, que el antecedente, generalmente hablando, no es verdadero: porque es compatible, que el Prelado peque en dispensar, y que no peque el subdito en usar de la dispensacion: como si el Prelado dispensara sin causa alguna, y el subdito pidiera con buena fe la dispensacion, pecó el Prelado en dala, y el subdito no en usarla. Respondo lo 2. que es verdad que pecó el Prelado en dispensar dudando de lo suficiencia de la causa, y no el subdito en usar de la dispensacion: porque el Prelado obró con duda práctica, sin tener juyzio probable de la licitud de su operacion; pero el subdito solo obró con duda especulativa: la qual dispuso con el dictamen práctico con que se persuadió, que á él no le tocava discernir el modo de obrar de su Prelado, sino quietarse, y persuadirse que obró bien. Así como vn Rey peca, si muere guerra contra otro, dudando de la justicia que tiene para ella, y no obstante no pecan los Soldados que militan en esta guerra: porque aunque tengan duda especulativa de la justicia; pero lo deponen con presumir que á ellos no les toca el averiguarlo, sino solo el obedecerle á su Rey.

## CASO X.

48 Ticio pidió á vn Prelado la dispensacion de vná ley, no poniendo su nombre de Ticio; sino el de Cayo, porque creia que el Prelado por no tenerle afecto, no le dispensaria, si supiera que la dispensacion se pedia para

para él. Preguntase si esta dispensación que obtuvo Ticio en nombre de Cayo, fue valida. Supongo, que quando en la suplica se calla aquello, ó se añade, lo que si el Prelado supiera, no concediera la dispensación, es nula la tal dispensación, si lo que calla, ó añade tiene prudente conexión con la dispensación. Supongo lo 2. que quando se calla, ó añade aquello, lo qual aunque el Prelado lo supiera, concedería la dispensación, aunque con alguna dificultad, entonces vale la dispensación: sic passim DD. Respondo al caso, que la dispensación, que obtuvo Ticio en nombre de Cayo fue valida aunque el Prelado no la huviera de conceder, si supiera que era para Ticio. Ita Bonac. ubi supr. punto 4. num. 5. La razon es: porque el callar aquello, ó añadirlo, lo qual sabido no dispensaría el Superior, no haze nula la dispensación, quando lo que se calla no tiene conexión con la dispensación: atqui el nombre de la persona no tiene conexión con la dispensación: luego el callar Ticio su nombre, y suponer en su lugar el de Cayo no hizo nula la dispensación que obtuvo, aunque el Prelado no la huviese de conceder sabiendo se pedía para Ticio.

#### Objeccion.

49 Si siendo Ticio del Obispado de Pamplona viniese en el referido, ó errado, y dixesse era del Obispado de Calshorra, no valdría la dispensación, como dize Sanchez lib. 8. de Matr. disp. 21. num. 39. luego tam-

poco valdrá, quando viene errado el nombre de la persona con quien se dispensa. Respondo, que podia negar el antecedente con Bonac. ubi supra num. 6. pero concediendolo, niego la consecuencia; la disparidad es: porque como su Santidad, quando se le pide facultad para dispensar, la cambia cometida al Obispo, y este no puede ejercer esta potestad en quien no es subdito suyo, ni de su Obispado, de ai es, que no valdrá la dispensación, quando se yerra en el nombre de el Obispo; pero como el nombre de la persona, no haga al caso para la potestad, ó jurisdiccion de el Superior, ni tal nombre tenga conexión con la dispensación, de ai es, que valdrá el nombre de la persona.

#### CASO XI.

50 Sempronio aviendo hecho voto perfecto de total, absoluta, y perfecta castidad; sentia despues graves estímulos de concupiscencia; pidió dispensación á su Santidad alegando ella causa, quien le dispensó para que se casase; murió despues su muger, y cessaron ya los estímulos de la concupiscencia. Preguntase si aviendo cessado la causa de la dispensación cesó tambien la dispensación, y si podia bolverse á casar? En esta duda ay dos sentencias: la vna dize, que aun que cesse la causa de la dispensación, no cessa la dispensación. Ita Suarez, Salas, Gutierrez, Ang. Sielvé, y otros que cita Bonacina ubi supr. quest. 2. par. 10. §. 1. sub. num. 9. 2. sententia. Lo contrario lleva Sanchez l. 9. de

de Matr. d. 3. num. 14. y otros que cita el mismo Sanchez, ibi: quienes dizen, que cessando la causa de la dispensación, cessa la dispensación; pero para proceder con distincion.

51 Respondo lo 1. que si la dispensación la hizo el Legislador en su Ley propia como el Papa en el derecho Canonico, el Obispo en sus leyes propias, no cessa la dispensación, aunque cesse la causa de ella. La razon es: porque el Legislador puede validamente dispensar en sus leyes, aunque no aya causa: luego valdrá tambien la dispensación que una vez hizo con causa, aunque cesse despues la tal causa.

Respondo lo 2. Que si la dispensación la concedió el inferior en la ley del Superior, cessando la causa porque se dispensó, cessa la dispensación. La razon es: porque la dispensación, que concede el inferior sin causa en la ley del Superior, es nula: luego tambien cessará la dispensación que con causa hizo el inferior en la ley del Superior, quando cessare la tal causa.

52 Respondo agora al caso: que cessando en Sempronio el peligro de incontinencia, por cuya causa se le dispensó el voto, estava obligado á guardarlo, y no podia casarse segunda vez. Ita docet in terminis Bonac. ubi supr. num. 9. La razon es: porque la dispensación, que en el voto hizo el Sumo Pontifice, es nula, si la haze sin causa, como dizen los Theologos con Santo Thomas 2. 2. quest. 88. art. 12. ad 2. luego tambien cessará la dispensación, que hizo su Santidad con cau-

sa, quando cessa la causa de la dispensación: luego cessando en Sempronio el peligro de incontinencia, que fue la causa porque se le concedió la dispensación, cessará tambien la dispensación. Mas si el voto de perfecta castidad, puede dexar de ser reservado al Sumo Pontifice, y aun dexar de obligar por el peligro grave de incontinencia, que sobreviene, se puede ver en mi practica del Confesionario.

#### Objeccion.

53 O la ley, y obligacion del voto es superior á la jurisdiccion del Sumo Pontifice, ó no? Si no lo es, será igual, ó inferior; y siendolo así como sería valida la dispensación, que en el hiziera sin causa su Santidad, tambien subsistirá dicha dispensación, aunque cesse la causa. Si es superior esta ley á la jurisdiccion Pontificia: luego será de derecho divino, ó natural, atqui el Pontifice no puede dispensar en el derecho divino, ni natural como se dixo arriba, §. 4. num. 23. luego, ni podrá dispensar esse voto, si la ley de su obligacion es superior á su jurisdiccion. Respondo: que en el voto se hallan dos cosas: la vna es la reservación, con que su Santidad en vnos votos no ha querido dar la potestad de dispensar, y en otros si: y esta es ley Pontificia; la otra cosa que se halla en el voto, es la obligacion de cumplirlo, y esta es de derecho divino natural: en la qual puede dispensar el Sumo Pontifice por comisión, y facultad, que para ello tiene de Dios: pero como esta sea ley superior, ni puede dispensar-

la fin causa; ni subsistirá la tal dispensación, que se hizo con ella si cesó después la tal causa; y supuesta esta facultad, que tiene concedida de Dios el Sumo Pontífice para dispensar los votos, podrá con justa causa permitir, y conceder á otros privilegio para dispensar en los votos, que le pareciere justo, y otros podrá reservar así mismo, y los que dispensase lo haze con autoridad divina que para ello tiene como dice *Diana p. 8. tract. 3. resol. 3. §. Potest infine.*

## CASO XVII.

54 Cayo quiere contraer matrimonio con Berta, y se halla con el impedimento de aver tenido acceso consumado con vna hermana de dicha Berta: esta copula es oculta, y sy causa bastante para solicitar dispensación de este impedimento de afinidad, que Cayo ha contraído con Berta por la copula con su hermana. Preguntase aqui, y como se hade pedir esta dispensación. Respondio que se ha de pedir la Sacra Penitenciaria de Roma, en la forma que dire en el §. siguiente, que he querido poner aqui, para que los Confesores tengan luzen materia tan importante, y sepan como han de gobernarle para remedio de muchas almas, que expellando los fueros de la conciencia, alguna vez le casan solamente con semejantes impedimentos ocultos, por no hallar á veces quienes les dirija en casos semejantes.

## §. VIII.

Del modo, que se han de obtener las dispensaciones de la Sacra Penitenciaria.

55. **S**upongo, que las dispensaciones, de que hablo, son en casos ocultos, y vienen solo para el fuero de la conciencia, y no se presentan á los Ordinarios, como las que vienen para el fuero exterior. Y que los casos, para que suelen mas comunmente pedirse estas dispensaciones, son, ó para censuras, ó irregularidades, ó para votos, ó para impedimentos del matrimonio.

56. Supongo lo 2. Que el Confesor; que ha de pedir la dispensación, se ha de informar de el penitente con gran cuydado de el caso contadas sus circunstancias, y en la suplica procurar, que vaya la narrativa fiel, y cabal, informando la substancia de el hecho, la calidad de el delito, como si la irregularidad se contrajo, por defecto, ó delito, y que defecto, ó delito, si es censura, que tal es, si excomunion, suspensión, ó entredicho: si el penitente es hombre, ó muger, si regular, ó Eclesiastico, y la causa, porque pide la dispensación. Lo qual supuesto, notaré, y explicaré las cláusulas, con que suelen venir dichas dispensaciones.

57. Clausula 1. *Dilecto viro confessori ex approbatis ab Ordinario.* De donde consta, que el que huviere de dar expedición á estas letras, precissamente ha de estar aprobado del Ordinario para oír confesiones. Y así

que Sanchez de *matrim. lib. 8. disp. 34. num. 16.* juzga, que basta, que este aprobado solo para hombres, ó con limitación para solo este pueblo; pero mas verdadero es lo contrario, y lo tiene Basilio *lib. 8. de matr. cap. 1. §. 1. num. 13.*

58. Clausula 2. *Vi qui dispensationem expediturus est, Doctoratus laurea in Theologia, vel iure Canonico sit insignitus, por lo qual, ni el que está graduado de Licenciado, ni de Bachillor, ni los que son precissamente Cathedralicos, menos que tengan grado de Doctor en Theologia, ó Canones, no podrán dar expedición á estos casos.* Aunque Sanchez *vbi supra num. 1.* Rodriguez *tom. 1. quæst. regul. q. 63. art. 8.* dicen que los padres de la Compañia de Jesus, aunque no tengan este grado, tienen privilegio para esto, con tal que tengan para ello especial comission de los Generales, ó otros Superiores. Lo qual estendiendo á todos los Regulares, que tuvieran comission de sus Superiores, *Diana part. 4. tract. 4. resol. 71.* Mas si el caso sucediere en parte que no se hallare con facilidad persona de la graduación dicha, podrá el Confesor, que pide la dispensación, expresar así en la narrativa, y nombrar en ella la persona mas calificada; que huviere por allá cerca, para que la Penitencia haga el rescripto en la forma mas conveniente.

59. Clausula 3. *Si ita esset per diligentem latoris examinationem, ac post monita, & consilia illi præsista, inveniatis.* Las causas para dispensar en los impedimentos de el matrimonio, ó voto de castidad, son, si la persona tiene peligro grave de inconcincencia; si la muger no

tiene dote para casar con otro, sino halla otro esposo igual; y para las copuluras, sino puede sin mucha dificultad acudir á Roma: Si constare al Confesor, ser falsa la causa, que alega el penitente, no puede dispensar con el: ni necesidad de inquirirla tampoco, quando le consta ser verdadero; quando no le consta deve preguntarla al penitente; y aunque no seria cosa reprehensible pedir juramento al penitente sobre la verdad de la causa, como dice Basilio *Ponze lib. 8. de matr. cap. 2. num. 1.* Pero esto no es necesario, como dice Sanchez *vbi supra num. 2.* y menos será necesario examinar testigos, sino solo estar al dicho del ator, ó penitente, ni tampoco es precisa diligencia el arconestlar, ó exortar al penitente, á que diga la verdad como dice *Palao tom. 1. tract. 3. disp. 6. punt. 15. §. 1. num. 4. in fine;* aunque siempre importará, que el Confesor exorte con razones al penitente que diga la verdad, y le pondere el grave cargo de conciencia que deve tener si no la dice.

60. Clausula 4. *Modo impedimentum, in d. proveniens, occultum sit.* Y occulto le dirá, no porque no pueda probarse, sino porque no lo sabe la mayor parte de la vezindad. Ita Sanchez *lib. 2. de matr. disp. 37. num. 11.* y así aunque lo sepán dos, ni tres personas, como lo sepa la mayor parte de la vezindad, no por esto dexará de ser occulto.

61. Clausula 5. *Audita Confessione, &c.* Sobre este punto juzga con Sanchez, Gallego, Salas, Castro *Palao vbi supra num. 6.* no ser necesaria la Confesión Sacramental para dispensar; aunque *Diana* en el lugar poco ha citado

resol. 71. juzga no ser esto ya probable por lo que dixo Filucio, y Fernandez, que alli cita; pero creo que no le falta probabilidad a la sentençia de Sanchez, pues tambien fuele poner esta condiçion en otras dispensaciones y comutaciones de votos; y no siempre es condiçion substancial; sino direccion, o consejo. Verdad es, que en la practica se deve siempre aconsejar la confesion, como dize Bonac. tom. 2. disp. 1. q. 2. punt. 2. num. 8. pues parece le couge assi del Concilio Tridentis sess. 23. cap. 15. pero si en algun caso le mandasse expresamente la confesion Sacramental en el rescripto, entouces sera precioso, y de este modo puede tener cabida lo que dize Diana en el lugar citado, y lo mismo que repite en la par. 8. tract. 3. resol. 103. in fine.

62. Clausula 6. Et alia pia opera per te impungenda. No puede el Confessor omitir, ni dexar de imponer las obras que en el rescripto se mandan; aunque las puede moderar en algo v. g. si le manda que el penitente confesse cada mes una vez, le puede disponer que sea cada dos, ò tres meses, si pareciere conveniente, como con Sanchez, Basilio, y Salas, dize Castro Palao vbi supra num. 7. y Bonac. en el lugar de arriba sub num. 9. Pero las obras, que le impusieren, han de ser obras libres, y de supererogacion; no las que ya son aliàs de precepto.

63. Clausula 7. Vt ha littere dilacerentur. Pero no porque dexa de romperte sera nula la dispensacion: porque la mente de su Santidad en esto, solo es, para que no sirvan las tales letras en el tueto exterior, como dize Diana par. 4.

tract. 4. resol. 71. 5. sed quia prope finem. Pero abrir las letras podra el Confessor aunque no tenga el grado de Doctor, pues este, solo le requiere para dispensar, como dize Bonac. vbi supra sub num. 3. si quatuor.

64. Clausula 8. Gratis ubique. Por lo qual no puede el Sumo Pontifice recibir por el despacho cosa alguna, aunque le ofrezca gratuitamente, como dize Navarro lib. 4. consil. de spons. 30 num. 3. Y lo mismo le dize de el Doctor, que dispensa, y de el Confessor que haze traer la dispensacion: solo los portes que traxerá la carta, los avrá de pagar el penitente.

65. Clausula 9. Quando se pide la dispensacion para impedimentos del matrimonio ya contraido con el impedimento, se pone esta clausula: Vt coniux ignara certior fiat de nullitate prioris matrimonij. En esto fuele aver inconvenientes graves alguna vez, maxime si el impedimento es propter copulam exortis, y acerca del revalidar en este caso el matrimonio se puede ver mi practica del Confessorario tract. 78. cap. 8. par. 5. per totum.

Tambien en las dispensaciones de impedimentos dirimentes, que se piden para matrimonios contraidos ya, suelen encargar que se separen los conforres antes que el matrimonio le revalide, pero esto lo mas, ò todas las vezes tiene inconvenientes, y le ha de omitir, que por esto fuele dezir el rescripto: Si fieri valeat, & iursum fuerit Confessorio.

66. Clausula 10. Servata in dispensando consueta Ecclesia forma. A cerca de lo qual le note, que no ay forma de palabras determinadas para dispensar, si-

no

no que se ha de hazer con qualquiera palabras, que indiquen la dispensa; y esta fuele ser forma acostumbra da de la Iglesia. Ita Sa verbo dispensatio num. 12. Tambien fuele ponerle esta clausula, vt prolex suscepra legitimerur, quando se dispensa en impedimentos de matrimonio lo qual sirve para que el hijo, que naciò de el tal matrimonio mal contraido, no quede irregular por la ilegitimidad; sino habia para recibir Ordenes y Beneficis.

67. Vicinamente, en quanto a la forma de la carta se ponga en la forma siguiente: **El sobre escrito de la carta se ponga en la forma siguiente.**  
Eminentissimo & Reverendissimo D. Cardinali Majori Penitentiario Romano.

Y luego en la carta se ponga el caso de el modo que se sigue.  
Eminentissime & Reverendissime Dne. Nunc Succedens contraxit irregularitatem ex homicidio occulto, ab eo, tali modo, vel ob talem causam (se refiere el modo, y causa) parato: vel procurato, in persona laici, vel sacerdotis. Ab eo tempore abstinet (vel non abstinet) ab exercitio ordinum ob talem motum: sed quia sine scandalum ab intercessione possit humillime supplicat pro remedio. Dignetur que Eminentia vestra recribere N. vel N. Doctori in Theologia, vel iure Canonico, in Civitate, vel Oppido. N. &c.

Quando se pide para impedimentos dirimentes de el matrimonio se hará de este modo.

Nunc contraxit, vel contrahere intendit matrimonium cum muliere, (vel N. cum viro) cuius matrem, vel sororem, vel consanguineam in secundo gradu antea carnaliter cognovit, concubavit, vel incestu impedimentum (quod occultum est): quare cum abque scandalum separari non possit, vel aliter, eum oportune nubat non facile irrogatur: humillime supplicat pro remedio. Dignetur que Eminentia vestra recribere N. &c.

Si se pide para voto de castidad, sea como se sigue.

N. mulier emissit votum castitatis perpetuas, sed cum adit periculum incontinentiar: humillime supplicat pro remedio ad effectum ubi dicitur. Dignetur que Eminentia vestra recribere N. &c.

disposicion que se ha de tener en embiar la carta a la Sacra Penitenciaria: lo advierte el muy R. P. Lumbier al fin de las Propos. Condenad. por Alexandro VIII. en la edicion 6. fol. (mibi) 563. y ha de ser; embiar la carta con la posta, ò correo, advirtiendo en ella el modo, y camino por donde podra venir la respuesta, llamado el nombre, y apellido propio de el Penitente, y proponiendole con vezes imprononales en la forma siguiente; que es la que trae Lumbier en el lugar citado.

El sobre escrito de la carta se ponga en la forma siguiente.  
Eminentissimo & Reverendissimo D. Cardinali Majori Penitentiario Romano.

Y luego en la carta se ponga el caso de el modo que se sigue.  
Eminentissime & Reverendissime Dne. Nunc Succedens contraxit irregularitatem ex homicidio occulto, ab eo, tali modo, vel ob talem causam (se refiere el modo, y causa) parato: vel procurato, in persona laici, vel sacerdotis. Ab eo tempore abstinet (vel non abstinet) ab exercitio ordinum ob talem motum: sed quia sine scandalum ab intercessione possit humillime supplicat pro remedio. Dignetur que Eminentia vestra recribere N. vel N. Doctori in Theologia, vel iure Canonico, in Civitate, vel Oppido. N. &c.

Quando se pide para impedimentos dirimentes de el matrimonio se hará de este modo.

Nunc contraxit, vel contrahere intendit matrimonium cum muliere, (vel N. cum viro) cuius matrem, vel sororem, vel consanguineam in secundo gradu antea carnaliter cognovit, concubavit, vel incestu impedimentum (quod occultum est): quare cum abque scandalum separari non possit, vel aliter, eum oportune nubat non facile irrogatur: humillime supplicat pro remedio. Dignetur que Eminentia vestra recribere N. &c.

Si se pide para voto de castidad, sea como se sigue.

N. mulier emissit votum castitatis perpetuas, sed cum adit periculum incontinentiar: humillime supplicat pro remedio ad effectum ubi dicitur. Dignetur que Eminentia vestra recribere N. &c.

It 2

A este

A este modo se pueden escribir, ò dictar las cartas segun el caso, que ocurriere, y si no huviere conveniencia para hazerlo en Latino, se haga como fe pudiere; y si tardare demasiado la respuesta, bolvra a escribir otra vez.



CONFERENCIA OCTAVA.

## DE LOS PRIVILEGIOS.

**P**RIVILEGIO suele llamarse, qualquiera gracia, favor, prerogativa, beneficio, exemption, indulgencia, ò facultad concedida especialmente a alguna persona, y se define assi: *Privilegium est lex privata, aliquod speciale beneficium concedens*: es vna ley particular, que concede algun especial favor, y por ser ley privada, he juzgado conveniente tocar algo desta materia en este tratado de las leyes, y dexando las proliedades con que suelen tratarse por los Canonistas: tocaré con brevedad lo mas substancial.

§. I. Notandos, y asserciones de los privilegios.

**S**upongo lo 1. Que el privilegio, vno es afirmativo, y otro negativo: afirmativo es el que concede alguna gracia positiva, como licencia para celebrar en Oratorios, para comer carne en dia de ayuno. Negativo es el que concede gracia privada como es: no pagar tributos, diezmas, no rezar, &c.

2 Divídese el privilegio tambien

en meré gracioso, y oneroso: meré gracioso es, el que se concede sin atender a meritos, ni poner gravamen alguno oneroso es, el que se concede por meritos precedentes, el qual suele llamarse privilegio remunerativo: ò poniendo algun gravamen al privilegiado, como el privilegio de la Bulla, que se concede con el gravamen de el espendio; y este suele llamarse privilegio convencional.

3. Supongo lo 2. Que el privilegio, vno es real, y otro personal: privilegio real es, el que se concede respecto de alguna Casa; Lugar, Dignidad, Monasterio, Iglesia, &c. personal es, el que se concede a la persona directamente y este espira, muerta la persona, a quien se concedió; pero el real dura mientras dure el Lugar, ò Casa a quien directamente se concedió. Y los privilegios concedidos a la Religion, Comunidad, ò Colegio, se reputan reales, como dize Castro Palao tom. 1. tract. 3. disp. 4. punt. 2. §. 1. num. 2.

4. El privilegio personal es en tres materias: vna singular, que se concede a sola vna persona por se; aunque tambien per accidens lo participan otros como

como si se concede a vno el poder oyr Misa en tiempo de entredicho, lo participan per accidens sus domesticos. Otro privilegio personal es comun, y es el que se concede a cierto genero de personas como a los soldados, a los menores, a las mugeres, &c. Otro se llama personal corporal, como el que se concede al cuerpo de alguna comunidad, ò para que lo ven cada vno de por sí, ò todos colectivamente. Veale a Silvestro verbo *privilegium quest. 2.*

5. Supongo lo 3. Que los privilegios, vnos se conceden motu proprio de los Principes, sin que sea a instancia, ni suplica de parte: los que se conceden ex motu proprio, surten ser mas favorables, que los que se conceden a instancia de la parte. Otro suele llamarse privilegio admittar, y es, el que se concede a semejança de otro: como quando se dize: concedo a luan este privilegio al modo que le concedi a Pedro, y este privilegio se entiende con las mismas extensiones, y limitaciones, con que se concedió el otro. Veale Navarro, *comment. de lubeio, notab. 6. num. 2.*

6. Divídese assi mismo el privilegio en perpetuo, y temporal: perpetuo es, el que se concede sin limitacion de tiempo: y temporal, el que se concede por tiempo limitado: el privilegio perpetuo solo puede ser el real; el personal no es perpetuo, pues se acaba con la muerte de el privilegiado. Otros privilegios ay per communicationem, como quando a alguna Religion se concede el gozar de los privilegios de la otra.

7. Conclusion 1. El privilegio requiere como condicion, el publicarse, y si es privilegio general, requiere general

publicacion, y si particular, particular. La razon es: porque la ley requiere publicacion, como se dixo arriba conf. 1. §. 2. atqui el privilegio es ley, como consta de su definicion, que se puso arriba: luego requiere publicacion, no tanto, por causa de el privilegiado, sino porque los demás no le embarazen el poder de el privilegio, como lo podrian hazer sino les constará por publicacion el tal privilegio.

8. Conclusion 2. Solo pueden conceder privilegios los que pueden hazer leyes. Ita communiter DD. porque el privilegio es ley: luego solo lo podrá conceder, el que puede hazer ley; y consequentemente solo podrán los Legisladores dar privilegios de aquellas cosas, de que tienen disposicion: como el Papa de las cosas Eclesiasticas, y Espirituales, ò anexas a ellas, el Principe secular de las temporales: de donde se infiere, que si el privilegio se concede sin causa justa valdrá: pero pecará el que lo concede, assi como diximos arriba confer. 7. §. 5. de la dispensacion, que haze en sus leyes propias el Legislador.

9. Conclusion 3. El privilegio se puede validamente conceder sin noticia de el privilegiado. Ita Azor tom. 1. *inst. moral. lib. 5. cap. 23. quest. 12.* y otros. La razon es: porque assi como la ley pende de la voluntad de el Legislador, tambien el privilegio de la voluntad de el que lo concede: luego assi como el Legislador validamente haze la ley sin noticia de los súbditos, tambien puede concederle el privilegio sin noticia de el privilegiado; verdad es, que no tendrá su fuerza el privilegio hasta que esté aceptado de el privilegiado, ò de algu pro-