

CONCLUSIONES

*SOBRE LA NATURALEZA DE LA COSTUMBRE,
EN DONDE SE CORRIGEN Y EXPLICAN LAS
DISTINCIONES ONCE, Y DOCE DE LA COLECCION DE
GRACIANO.*

QUE CON REAL PERMISO

DEDICA

A LA CATOLICA REYNA NUESTRA SEÑORA
DOÑA LUISA DE BORBON
ISIDRO DE MASQUIARAN Y LARRINA,

Y DEFENDERA EN LA UNIVERSIDAD DE VALLADOLID
EL DIA DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DE 1790.

DISPUESTAS Y PRESIDIDAS POR SU MAESTRO
EL DOCTOR DON SANTIAGO LINARES
Y SAHABEDRA, CATEDRATICO DE PROPIEDAD DE
LA PRIMERA DE DECRETO

PARA EL ACTO MAYOR QUE COMO TAL DEBE PRESIDIR EN
CUMPLIMIENTO DE LAS REALES ORDENES

POR LA MAÑANA DE 8 A 10 POR LA TARDE DE 3 A 5

CON LICENCIA

EN VALLADOLID EN CASA DE LA VIUDA E HIJOS
DE SANTANDER.

CONCLUSIONES

SOBRE LA NATURALEZA DE LA COSTUMBRE
EN DONDE SE CORRIEN Y EXPLICAN LAS
DISTINCIONES ONCE Y DOCE DE LA COLECCION DE
GRACIANO

QUE CON REAL PERMISO

DEMOA

A LA CATOLICA REYNA NUESTRA SENORA
DOÑA LUISA DE BORBON
ADRO DE MASQUIRAN Y LARRINA

Y DEBERIA EN LA UNIVERSIDAD DE VALLADOLID
EL DIA DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DE 1700.

DISTINGUIDAS Y REVERENDAS POR SU MAESTRO
EL DOCTOR DON SANTIAGO LARRIN
Y SARRABERRA, CATEDRATICO DE PROVERBIA DE
LA PRIMERA DE DECRETOS

PARA EL ACTO MAYOR QUE COMO TAL DEBE PRESIDIR EN
CUMPLIMIENTO DE LAS REALES ORDRES
POR LA MAÑANA DE 8 A 10 POR LA TARDE DE 2 A 4

CON LICENCIA

EN VALLADOLID EN CASA DE LA VIUDA E HIJOS
DE SARRABERRA



A LA REYNA

NUESTRA SEÑORA

SEÑORA

En qualquiera género de taréas, que dicen de algun modo orden al bien de los

*Españoles, es V. M. un centro à que de-
ben dirigir todos sus esmeros quantos de-
sean contribuir segun sus fuerzas y su
situacion á completar los benéficos deseos
de quien mas bien es Madre, que Seño-
ra de esta grande Nacion. Los traba-
jos literarios, que tienen por objeto tan
loable fin, en parte ninguna pueden mas
justamente colocarse que A. L. R. P.
de V. M. y entre todos ellos ¿quáles
podrán lisongearse con mas legitima cau-
sa de aspirar à tan honroso destino, que
los que procurando ilustrar el DERECHO
DE COSTUMBRE, ó LEY no escrita, son*

de todos modos propios de V. M. en quien veneramos la misma Ley, y exemplar de la legitima y arreglada costumbre, como en augusta Compañera de nuestro Supremo Legislador ?

Seame pues licito poner A. L. P. de V. M. las públicas Conclusiones, que sobre tan util materia me he propuesto defender ; y esperando para ellas, y para mí la continuacion de su soberana benignidad repetir las mas ciertas pruebas de mi eterna y humilde gratitud.

SEÑORA

A L. R. P. DE V. M.

Isidro de Masquiaran y Larrina.

En las acciones morales no averiguamos el hecho sino su bondad ; por que la recta razon, que va de acuerdo con las costumbres, debe preferirse á los hechos de los hombres, que discor- dan de ella ; y aquellas serán mas dignas de imitarse, que sacan mas ventajas en la piedad.

S. Agustin libro primero cap. 22. de Civit. Dei.

A. L. R. T. DE N. M.

Tiempo de Masquero y Larrin.

PROEMIO DEL CATEDRATICO.

El asunto de mi Catedra fué siempre la explicacion de la Coleccion del Monge Graciano, y particularmente desde que por Reales Ordenes se estableció el nuevo metodo, en esta, y en las demàs Universidades del Reyno. Con este motivo desde que la obtuve, resolví seguir la serie de Distinciones, y Causas del Decreto, para las Disertaciones, y Teoremas, que cada año deben defender los Catedraticos : Y aunque en el curso anterior no salí de la distincion octava, como en la nona se trata de la autoridad de los Libros Sagrados, y sus Expositores, lo que principalmente pertenece á los Teologos; y en la decima de la fuerza, que puedan tener las leyes de

*

los Príncipes Seculares en los negocios Eclesiásticos, como esta materia, tomandola de su raiz, se comprehende baxo la diferencia entre el Sacerdocio, y el Imperio, la que expusieron con tanta delicadeza muchos sabios Extrangeros, y modernamente uno de nuestros Eruditos Españoles, me ha parecido conveniente pasar á la undecima, y duodecima, en las que se propone por objeto nuestro Compilador juntar los monumentos antiguos, que den idéa del derecho Consuetudinario, cuyo conocimiento es tan necesario en una, y otra Jurisprudencia. En este supuesto havia de reducirse mi trabajo à desenvolver la naturaleza de la costumbre con arreglo á las autoridades de los SS. PP. y Concilios, que se expresan en dichas Distinciones. Pero seria en vano, por que á ex-

cepcion de uno, ù otro Canon, los demás ò son apochrifos, ò truncados con sentido muy diferente, è inconexo en los Originales, ò hablan de las tradiciones Apostolicas, y Apostolico-divinas, tan diversas de la costumbre en su origen, y establecimiento, ó confunde con ellas el Compilador ultimamente las costumbres de hecho con las de derecho, y estas con la corruptela. Y es digno de reparo, que ponga en dos Distinciones, lo que debia comprender en una; pues queriendo tratar en la undecima de las costumbres, que ceden á la ley, estaba obligado conforme á las reglas del buen metodo á incluir esta diferencia en la duodecima Distincion, que señala con el titulo *de la Costumbre*. Son tan familiares à Graciano en toda su Coleccion estos defectos, que pensaron al-

gunos, no sin fundamento, que no seria tan dificultoso fundir de nuevo esta obra, como enmendarla; no dudando otros asegurar con libertad, que es mas facil encontrar Delfines en la tierra, y liebres en el mar, que buen metodo en esta Coleccion. Y aunque son dignos de disimulo estos defectos en un Autor, que sin embargo de su talento, instruccion, è imparcialidad no pudo menos de beber casi toda su doctrina de fuentes en la mayor parte corrompidas por la calamidad del siglo duodecimo obscurecido aun con las tinieblas de los anteriores, no debemos omitirlos en unas circunstancias, en las que el mismo Graciano los huviera retractado, y en perjuicio de los progresos, que ya se pueden esperar de los Españoles en la Jurisprudencia Canonica. De esto

se infiere, que los dos principales asuntos de las Distinciones referidas se reducen á las *Tradiciones*, y *Costumbres*. Pero dexando el primero, del qual, queriendo Dios, trataré en el año siguiente he juzgado por ahora mas oportuno el segundo, asi por ser mas perceptibles sus principios, como por la escaséz de Autores, que los expliquen, como merece su utilidad ; y particularmente por que habiendose omitido en nuestros tiempos con dolor la celebracion de los Concilios, y faltando por esta causa el medio mas poderoso, para desarraigat los abusos, que con el especioso pretexto de *Costumbre* trastornan las leyes mas santas de la Disciplina, contribuiré por mi parte con la obligacion de poner á la vista de todos los caracteres de la *Costumbre Legal*, à cuyas luces es muy

facil descubrir el vulto, que insensiblemente va tomando la corruptela. Y quando nada se adelante, servirán de satisfaccion las palabras de uno de los mas Ilustres Historiadores de este Siglo: „ *Y sino podemos renovar la antigua disciplina, aprendamos á lo menos á reverenciarla, y dolernos de su negligencia.*”

PRIMERA CONCLUSION.

La costumbre razonable introducida por los actos repetidos del Pueblo con el tacito consentimiento del Soberano fué desde los principios del mundo un asilo sagrado de los Principes Sabios de todas las Naciones, que deseosos de la felicidad de sus Vasallos, aseguraron en ella la perpetuidad de sus leyes contra la vicisitud de las cosas humanas. Por esto los Romanos Pontifices, y Obispos, en cuyas manos puso el Timon de la Iglesia el Supremo Legislador Jesu-Christo, deben emplear toda su sollicitud, y zelo pastoral, no solo en promover las costumbres antiguas, y legitimamente introducidas, sino tenerlas tambien

siempre à la vista, para establecer con acierto los Canones, que forman el cuerpo de la Legislacion Eclesiastica. Y asi como este prudentisimo documento conservò la Disciplina hasta el Siglo nono en aquel prodigioso esplendor que comenzó desde el tiempo de los Apostoles ; su olvido fatal fué despues un principio funesto de la decadencia demostrada por los doctos Disciplinistas, que separandose de los Pragmaticos tomaron felizmente otro rumbo para enseñarnos el derecho Canonico.

SEGUNDA.

Como las costumbres razonables introducidas por la libre, y constante voluntad de los Fieles, que

quieren obligarse, y autorizadas con el tácito consentimiento de la Iglesia, nos ofrezcan desde los primeros siglos un medio eficacísimo para observar á la letra los preceptos del Supremo Legislador Jesu Christo, á ninguno se puede ocultar la poca solidez con que muchos Decretalistas explicaron el *Derecho Consuetudinario*; pues deteniéndose á cada paso en la explicacion de usos impertinentes, y costumbres poco, ò nada utiles à la Iglesia, dexan intacta la naturaleza de la costumbre, y el conocimiento de sus utilidades; y mientras se empeñan en sostener las Practicas judiciales, Inmунidades, Diezmos, y Primicias, han mirado con indiferencia la omision de los Concilios, Ordenes, y colacion de Beneficios contra el espíritu de los Sagrados Canones, fausto, profusion, ocio, poca

literatura de muchos Clerigos, y peculio de los Monges, con otras corruptelas de esta naturaleza, que se van ya paleando con el especioso titulo de *Costumbre*. Esto nos hace temer que insensiblemente nos precipitemos en el abismo del siglo decimo, en el que la simona, incontinen- cia, ignorancia, y supersticion hallaron tanto abri- go en el animo de los mas caracterizados, que con serenidad de conciencia propagaron estos vi- cios  la sombra de la costumbre.

TERCERA.

Si la naturaleza de la *Costumbre*, como se ha dicho, consiste en un derecho introducido por los ctos repetidos del Pueblo con el tacito con-

sentimiento del Soberano; las tres partes, que comprende esta definicion, deben ser el objeto de las proposiciones siguientes, para dar una viva, y cabal idea de ella. La costumbre, en quanto es un derecho, ò medio prudente, que aspira á promover el fin de la República Civil, ò Eclesiastica, no pudiendose distinguir de la Ley, ó Canon, como en realidad no se distingue ha de constar de la justicia intrinseca, ò bondad de la accion, como materia, y de la externa, ó publica autoridad respectivamente de la Iglesia, ò el Soberano como forma. Y aunque á la justicia interna pertenecen todos los actos buenos no todos constituyen la materia de la costumbre en el derecho Civil, ò Canonico ; por que los actos internos del ánimo, ò corresponden á la Filosofía moral,

ò al Santo Tribunal de la penitencia, y por lo mismo reservados al Todo poderoso, que es el único, que puede conocer los movimientos secretos del corazon humano. Pero asi como solamente los actos externos, que sostienen la seguridad de los Ciudadanos, preparan la materia de las costumbres en lá República Civil; los que nos conducen á la Patria Celestial ofrecen dentro de los mismos limites la materia de la costumbre en la Eclesiastica. En esta inteligencia no podemos omitir una reflexion, que aunque sencilla, por haverse desentendido de ella los hombres en los siglos de la edad media estan llenas las Historias de los daños gravisimos que experimentaron el Sacerdocio, y el Imperio.

QUARTA.

Respecto que no se puede dudar, que el derecho Civil, y Canonico tacito, ò expreso tienen sus limites por la divina providencia fixos, è inalterables; los de aquel reducidos à la seguridad de los Ciudadanos, y los de este à la eterna felicidad de los Fieles; asi como por exemplo la ley, ò costumbre, aunque inveterada, no pudo autorizar al Emperador Henrico quinto, para conferir las dignidades Ecclesiasticas por medio de la simoniaca, y solemne investidura con absoluta independencia de la Iglesia, los hechos de otros Papas, y algunos Concilios particulares jamás pudieron dar margen à Gregorio septimo para ar-

rojar del Solio à Henrico quarto, por que en uno, y otro caso se saltaron las líneas, con que la eterna sabiduria ciñò las dos jurisdicciones : y permitió que fuesen tan funestas las conseqüencias para que la experiencia dolorosa, como advierte un Sabio Historiador, nos enseñase à distinguir entre lo falso, y verdadero: Esto es á dar á Dios, lo que es de Dios, y al Cesar lo que es del Cesar.

QUINTA.

Hemos dicho, que los actos morales, que de algun modo miran á la utilidad de la Republica Civil, ò Eclesiastica nos ofrecen la materia de la Costumbre; pero como esta con respecto á su

materia no siempre produce unos mismos efectos, importa mucho saber, que: ò la costumbre abroga, interpreta el derecho antiguo y ya establecido, que comprende los actos morales y ùtiles al pùblico, ò introduce otro nuevo. Si abroga el antiguo podrá ser legal la costumbre, si los actos morales, que constituyen la materia son por su naturaleza volubles ; pero será corruptela, quando su estabilidad los pone á cubierto de toda alteracion. Por esto los ritos, habito clerical, forma de los Templos, y otros puntos de disciplina externa por su naturaleza volubles han padecido tantas alteraciones desde los primeros siglos por las costumbres legitimamente introducidas. Pero al contrario, como la permanencia de los Obispos, Presbìteros, y Diaconos en su Dioce-

si, è Iglesia no està sujeta à tanta volubilidad, reclamaron los Padres del Concilio de Nicea contra la Costumbre de trasladarse aquellos à otras Iglesias, como contraria à una regla por lo general inalterable; y despues jamàs desistieron los demas Concilios del saludable empeño de abominar los abusos opuestos à este punto, y otros de disciplina interna. Con esta diferencia se demuestra, que la costumbre puede derogar al derecho Civil, y Canonico, y aun al de Gentes; pues con arreglo à su mas, ò menos estabilidad producirá los efectos su materia.

SEXTA.

Los mismos principios nos llevan de la máno

al conocimiento del influxo que tiene la Costumbre en el derecho natural, y divino. El natural, como reconoce á Dios por su Autor, cuya sabiduría es inmutable, no tiene medio, ò lo que prohíbe, deteriora, ò destruye el estado físico, ò moral del hombre; ò lo que manda le conserva, y perfecciona. Luego la Costumbre, que se opone à estos primeros elementos de la legislación Civil, y Eclesiástica es abuso, y corruptela intolerable, capaz de reducir al hombre à la conducta irracional de los brutos. Por esto ni la irreligion de los Arabes, ni la Poligamia de los Mahometanos, ni los inhumanos sacrificios de los Indios, aunque envejecidos con el largo transcurso de los siglos, podrán jamás disminuir un ápice de los preceptos naturales. El derecho di-

vino, ó es del antiguo, ò del nuevo Testamento. Si es del antiguo, prescindiendo de los preceptos del Decalogo por su naturaleza inalterables, habiendo espirado por la Ley de gracia, podrán renovarse por la costumbre los ceremoniales, y judiciales, que sean adaptables al gobierno Eclesiastico como diezmos, primicias, y ayunos; pero de ningún modo los que representan la venida del Mesias, como la Circuncision, y Sacrificios, y demas, que nos confundirian con la Synagoga. Si el derecho divino es del nuevo Testamento, ò reproduce el mismo derecho natural, como el culto externo debido à Dios, y reverencia á los Padres, y entonces es inmutable, como se ha dicho ; ò establece una doctrina sobrenatural, que ilustra con nuevos resplandores de sabiduria, y gracia

los preceptos fundamentales del amor de Dios, y del próximo, como los Sagrados Mysterios, y Sacramentos ; y en este caso está tan lexos la Costumbre legal de revestirse de alguna autoridad contra aquella, que desde que hay Iglesia, exigió de nosotros una fé ciega y veneracion profunda, é invariable.

SEPTIMA.

Quando la costumbre interpreta el derecho yá establecido tiene su materia, en todo lo que sea conducente ; para poner en claro el sentido genuino de la Ley, ò Canon. Como la interpretacion en este caso es una luz, que avivada con la repeticion de hechos del Pueblo, y transcurso

del tiempo disipa la obscuridad, que hacia inutil á la ley contra la voluntad del Legislador, es evidente que la Costumbre no solo podrá interpretar las leyes civiles en la República Civil, sino tambien los Cánones en la Eclesiastica. Y aunque conformandonos con la doctrina del Jurisconsulto Heinecio no estienda aquella sus facultades al derecho natural, para interpretarle por estar exento de toda obscuridad, le podrá à lo menos declarar. En efecto la intrepidéz de los primeros hombres, que conservaron su vida con la muerte del injusto agresor, fué un estímulo poderoso para los demas que les sucedieron, hasta que la repetida, y dilatada serie de actos aseguró con la Costumbre la ley de la defensa natural, comprendida en el amor verdadero de si

mismo. Pero como las palabras del derecho divino pueden ser ambiguas ó por la variedad en su significacion, por las versiones, ò por especial providencia del Supremo Legislador que las dictò, y otras causas, no dudamos, que las puede interpretar la costumbre ; asi como el ciento por uno, que ofreciò Jesu-Christo por San Matéo, estando obscuro en el siglo segundo, desde el quarto á lo menos comenzando los Padres à darle su genuino sentido, y uniformandose los que les sucedieron, adoptò la Iglesia esta interpretacion contra los millenarios , que esperaban en esta vida la recompensa temporal de las buenas obras. Finalmente, solo alcanzamos esta regla para el conocimiento de la Costumbre, que introduce derecho nuevo: Que será laudable, la que no sepa-

randose del fin de la República Eclesiastica nos proporciona alguna utilidad espiritual. Y asi las que contemporizan con la fragilidad, ò malicia humana con perjuicio del público, ni en el derecho Civil, ni en el Eclesiástico deben ocupar otro lugar, que entre las corruptelas.

OCTAVA.

Aunque la bondad de los actos dirigidos al objeto de la República Civil, ò Eclesiastica es requisito necesario para la costumbre legal, como se ha dicho, no puede verificarse esta sin la repetición de actos del Pueblo, los que contribuyen à manifestar la libre, y constante voluntad de obligarse. La paternal providencia del Todo Po-

deroso, que ordenò en particular nuestras acciones à la felicidad, dispuso maravillosamente que la propension natural que tenemos al vicio, se venciese por la repetición de actos buenos que producen los hábitos virtuosos, y que de tal suerte nos connaturalizan con la virtud que está ya demostrado que las delicias del verdadero Sabio consisten en la puntual observancia de los preceptos morales, y christianos. Pero como el hombre no nació para vivir solitario en las selvas, sino en Sociedad civil, y christiana con los demás de su especie y religion, los actos que practicados en particular le conducen insensiblemente á la cumbre de la virtud, executados en comun, y dirigidos al bien público forman la Costumbre, con la que voluntariamente se ligan el

Católico, y Ciudadano cada uno en su República, por un medio conforme á su indole, y por esta causa efficacísimo para establecer un gobierno prudente, fixo, è inalterable, arreglado al derecho natural, y à las máximas que nos recomendò Jesu-Christo con la palabra, y el exemplo.

NONA.

Pero la serie de actos buenos y repetidos han de estàr adornados de otros requisitos que determinando naturalmente la constante y libre voluntad de obligarse el Pueblo, se obscureceria sin duda, si faltase alguno de ellos. Un hecho del Pueblo, ó de los Fieles en la República Civil, ò Ecclesiastica puede ser testimonio de su volun-

tad, pero voluble, y poco favorable por este motivo para establecer la costumbre, cuya utilidad consiste principalmente en la firmeza, con que se arraiga en el animo de unos y otros. Pero la repetición de hechos es prueba de una voluntad constante, y por lo mismo necesaria para la Costumbre. Y como ésta para ser legal ha de dimanar de actos buenos y útiles al público, y no sugeridos de algun motivo particular que luego la desvanezca, no se puede dudar, que los hechos se han de repetir en algun interválo de tiempo, para que los Legisladores de las dos Potestades se aseguren respectivamente de la constancia del Pueblo, y de la utilidad de la Costumbre. Esto nos persuade con eficacia, que no hay tiempo determinado para este requisito, por mas que los De-

cretalistas se empeñen en sostener lo contrario; pues con más, ó menos tiempo segun la indole, ó naturaleza de la Costumbre la podrán juzgar legitimamente introducida los Príncipes, y Magistrados Seculares, ó Eclesiasticos cada uno en su República.

DECIMA.

Aun exigen mas escrupulosidad los actos buenos, y dirigidos al bien público. Pueden ser repetidos, è inveterados, y por falta de uniformidad, y libertad que acreditan el consentimiento inmutable del Pueblo en una misma cosa, y con unas mismas circunstancias, no producir la constante voluntad que tanto contribuye à la legiti-

midad de la Costumbre. Ultimamente como los actos repetidos, inveterados, uniformes, y libres puede practicarlos el Pueblo con diversos objetos, uno de los requisitos que mas deben llamar la atencion de los que han de autorizar la costumbre, es el cuidado de distinguir entre la intencion de obligarse, y conservar el Pueblo integra su libertad para suspender à su arbitrio los actos aunque sean buenos, ùtiles, inveterados, y uniformes. En el primer caso se verificará la costumbre legal como en el ayuno del Sabado yá introducido en Roma en los tiempos de San Agustin, y corroborado con la respuesta de San Ambrosio. En el segundo el transcurso de muchos siglos en la continuacion de actos buenos, ùtiles, y adornados de los demás requisitos no es capáz de preparar

á la Costumbre, para que se autorize, sin la intencion de obligarse el Pueblo, por lo que en la devocion piadosa de ofrecer el Rosario à la Virgen Maria, en la que particularmente se han esmerado nuestros Españoles desde el siglo decimo tercio conservan los Fieles su antigua libertad, ò de continuarla, ò suspenderla, sin ofensa de la Religion, ni sus conciencias.

UNDECIMA.

Las acciones morales, aunque santissimas, y conducentes al gobierno de la República Civil, ò Eclesiastica, introducidas por la libre, y constante voluntad del Pueblo, no estando autorizadas ò por la Iglesia, ò por los Soberanos, en quie-

nes unicamente reside la potestad legislativa, es indudable, que no pueden adquirir la forma, ò naturaleza de Ley, ò Canon. Pero como la autoridad de los Príncipes para el establecimiento del derecho se manifestó desde la fundacion de los Reynos por la tacita, ò expresa voluntad, es igualmente cierto, que en ninguna legislación se puede llamar derecho, el que no está acompañado de uno de estos dos requisitos; y que quando le corrobora la expresa voluntad del Legislador se llama ley; y costumbre quando la anima su tacito consentimiento. De uno, y otro medio usò sabiamente la Iglesia desde el tiempo de los Apostoles. De la costumbre con particularidad en los tres primeros Siglos de las persecuciones, y de los Cánones, desde que al abrigo de los Empe-

radores Christianos pudo libremente congregarse
Concilios, para arreglar con oportunidad la disciplina.

DUODECIMA.

La República bien ordenada representará un cuerpo perfecto en la integridad, y union de sus miembros. Y asi como en el fisico los movimientos del corazon y cerebro son universales, por que animan, y vivifican á todo el cuerpo, y los de los musculos de un brazo, ò una mano particulares porque se dirigen á conservar, y perfeccionar esta parte; el cuerpo Civil, ò Eclesiastico debe tener tambien sus movimientos universales, y particulares, excitados aquellos por su

cerebro y corazon, que son los Soberanos de las dos potestades, por medio de la Ley, y Costumbre, que contiene los espiritus con que anìman, y vivifican el todo; y los particulares movimientos por alguno de sus dependientes miembros para conservar la union, y uniformidad en todas sus acciones ordenadas á un mismo fin. Quando la Costumbre adornada de sus requisitos se difunde por el Mundo Christiano, es universal, porque aspira en comun à la utilidad de todo el cuerpo mistico, como la division de las Diocesis, el Celibato de los Clerigos, è inmunidad de los Templos. Pero no saliendo de los límites de una Diocesi, Provincia, ó Nacion es particular, porque sus efectos, y utilidades no trascienden á los demás sino en quanto por este medio se mantie-

ne con mas firmeza la unidad de la Iglesia, (por eso no se presume abrogada por la ley general) observando cada una sus loables costumbres conforme à su indole, y circunstancias ; pero sin separarse jamás de los medios principales, con los que todos deben anhelar á la eterna felicidad. Entre estas se puede colocar la Costumbre, por la que la dignidad Metropolitana, no teniendo persona, ni domicilio determinado en Africa, iba por antigüedad entre los Obispos sufraganeos. Y la de nuestros Clerigos Españoles de disponer libremente de los bienes adquiridos con titulo Eclesiástico à favor de Hospitales, Huerfanos, Colegios de educacion, Mendigos, y otras causas piadosas.

HAS DE CONSUETUDINARIO JURE
THESES,
QUIBUS NONNULLA DISTINCTIONUM
UNDECIMÆ, ET DUODECIMÆ GRATIANÆ
COLLECTIONIS CAPITA EXPLANANTUR,
ET A COMPILATORE PRÆTERMISSA
SUPPLENTUR,
IN PINTIANA ACADEMIA
PROPUGNANDAS SUSCIPIT
D. ISIDORUS A MASQUIARAN
IN J. C. B.
AUSPICE, PATRONOQUE
D. D. JACOBO LINARES, ET SAHABEDRA
IN SS. J. D. ET PRIMÆ DECRETI CATHEDRÆ
MODERATORE.
DIE XXVIII. SEPTEMBRIS, ANNO DÑI. MDCCXC.
MANE HORA VIII. VESPERE VERÓ III.

SUPERIORUM PERMISSU:
VALLISOLETI: APUD VIDUAM, ET FILIOS SANTANDER.



*Non modo querimus, utrum sit factum, sed
utrum fuerit faciendum. Sana quippe ratio
etiam exemplis anteponenda est, cui quidem
et exempla concordant, sed illa, quæ tanto
digniora sunt imitatione, quanto excellentiora
pietate. D. Aug. lib. 1. cap. 22. de Civit. Dei.*

Superiorum Permissu:
VALLIOLITE AED. VIVAM. ET FILIOS SALTABER.



PROOEMIUM.

Quamvis Theoremata superiori curriculo ex octava Gratianæ collectionis Distinctione fuissent in hac nostra Palæstra pro ingenii tenuitate á nobis propugnata; quum nona, et decima subsequentibus de libris Canonicis, Principumque constitutionibus peragatur, quorum illud á Theologis, hoc maximè ab Scriptoribus in re ecclesiastica, et civili apprimè eruditis, accuratissima discutitur diligentia; idcirco, duabus hisce distinctionibus insuper habitis, ad rem canonicam (non ita studiosè excultam) propriùs accedentes, undecimam, et duodecimam in præsentia explanandas suscipere consultó visum fuit. His vero *de Consuetudi-*

ne cum á Gratiano nomen inditum fuerit, nostro muneri haud incumberemus, nisi sententiæ SS. PP. & Conciliorum sub illis congestæ in claro veluti lumine collocarentur. Verum quid tunc de Consuetudine? Per-pauca profectó capita in ipsis reperiemus, quæ inscriptioni ad frontem positæ apté cohaereant. Quandoquidem, vel traditionibus Divinis, & Apostolicis, quæ á consuetudine longe distant, sunt accommodanda; vel obtruncata, in diversum sensum detorta, & sæpenumeró confusa in medium prodidit monumenta; adeo ut Compilatoris vestigia prementes, hoc unum fermé relinqueremus intactum, quod, inspecta inscriptione, diligentius foret exquirendum. Quamobrem præteritis nunc silentio traditionibus, de quibus, Deo auspice, sequenti curriculo, dedita opera agemus,

indolem, seu naturam consuetudinis enucleare utile admodum judicavimus: tum, ut Adolescentes erudiendi in promptu habeant juris-consuetudinarii principia, quæ quidem, utrum á nostris interpretibus pro rei dignitate expendantur, alii judicent: cum, ut hac etiam tempestate, qua perniciosissimæ corruptelæ, (utinam in Sanctuarium non irrepsissent) Patronos agnoscunt tenacissimos, veritatis exhibeamus criterium, ut Deum inter, & Belial, consuetudinem nempè sinceræ Ecclesiæ menti conformem, & Sacris Canonibus inimicam, accurata discriminis ratio, quibuslibet præconceptis opinionibus haud imbutis, nitidè appareat.

indolent, seu naturam consuetudinis emolumentis
le admodum iudicavit: cum, in Adolescentes
erudendi in promptu habeant iuris consuetudin-
in principia, quae quidem, utrumque nostris inter-
prohibet pro rei dignitate expendunt, alii iudi-
cent: cum, ut hac etiam tempestate, permi-
tissimè conprole, (genium in paratum non
irpolarum) Patentes agnoscunt transmissos, ut
fatis exhibentur officium, ut Deum inter, &
Bellis consuetudinem nempe sincere Ecclesiae men-
ti conformem, & sacris Canonibus iustitiam,
securas discriminis ratio, quibuslibet preconcep-
tionebus hinc inde insubstantiis apparet, reman-
entibus, inchoantibus, inchoantibus, inchoantibus
autem, ut inchoantibus, inchoantibus, inchoantibus
inchoantibus, inchoantibus, inchoantibus, inchoantibus

PRIMA.

Jus moribus populi, tacitoque Principis consensu introductum, mos, usus, et consuetudo sepius appellatum, quod ab Mundi incunabulis una cum Societatibus compositis prodiit, et Gentes universæ potissimum moratiores prudentissimo deinde consilio exceperunt, veluti sacrum confugium Legum Conditores semper agnovere; in quo sacratissima jura, quæ beatos efficiunt homines, adversus rerum vices tuerentur. Unde R. Pontifices in Ecclesia, non tantum consuetudines legitimè præscriptas totis viribus sustinere, promovereque, sed etiam ad Ecclesiasticas constitutiones sanciendas, fidelium mores nunquam non præ oculis habere

tenentur. Hujus regulæ accurata observatio, sicuti sanctissimam Ecclesiæ disciplinam ad sæculum usque nonnum incolumem custodivit, postmodum illius negligentia haud parum corrupit recentiorem.

SECUNDA.

Cum consuetudo suaptè natura à Principis consensu, constantique Populi se obstringentis voluntate descendens, medium á primordiis Ecclesiæ offerat efficacissimum, ut supremi Legislatoris Christi Domini mandata optimè adimpleantur, mirum sanè quam perfunctorié, ut plurimum Pragmatici consuetudinarium jus interpretentur; hi etenim futilibus præscriptionibus, vel moribus minus utilibus enixè incumbentes præcipuam consuetudi-

nis indolem intactam relinquunt, et dum toti sunt in praxibus judicialibus, Ecclesiæ immunitatibus, decimis, et primitiis, jam diu serpentes corruptelas, et immedicabile vulnus Ecclesiæ inferentes: prætermisa nempe Concilia, Ordinationes, et Beneficiorum collationes præmaturas, patrimonii Pauperum profusionem, otium, et jejunam nimis plurium Clericorum scientiam, aliaque ejus commatis, silentio obvolvunt. Hæc vero, quum nostra tempestate speciem consuetudinis præferant, formidandum merito, nè in malorum voraginem sensim incidamus, ob quam sæculo decimo simoniam, incontinentiam, ignorantiam, ceteraque id genus vitia ipsimet Reipublicæ Ecclesiasticæ haud pauci Optimates, tanquam consuetudines legitimè præscriptas serena fronte amplectebantur.

TERTIA.

Si tota consuetudinis natura, ut paulo ante insinuavimus, jus, mores, Populi, & Principis tacitum dumtaxat comprehendit consensum, pauca juvat, licet præcipua de omnibus his intexere. Ut jus est consuetudo, cum Lege, aut Canone pari passu ambulat, unde interna, utilique ad Republicam bonitate, tanquam materiâ, externa vero seu publica auctoritate, tanquam forma omnino illa fulcitur. Quamvis ad bonitatem omnes proculdubio boni actus spectent, non omnes profecto materiam exhibent Ecclesiasticæ consuetudinis; actus quippe internos vel ad moralem Philosophiam, vel ad forum pertinent poenitentię.

Externos igitur securitatem Civium protegentes
civilis consuetudinis materiam; Ecclesiasticæ
vero actus ad salutem fidelium æternam ordinatos
prodire dumtaxat, extra dubitationis aleam posi-
tum censemus. Unde regula prudentissima, cujus
homines aliquandiu immemores, mirum quot gra-
vissima damna utrique Reipublicæ atulerint, pro-
no alveo fluit:

QUARTA.

Jus nempe Civile, & Canonicum tacitum, sive
expresum suos agnoscit cancellos divina ordina-
tione fixos; illud sane Civium securitatis, hoc ve-
ro salutis æternæ Fidelium. Quamobrem investi-
turæ, quæ horum Imperatorum ævo lugubrem

reddebant Ecclesiæ faciem ut, lege, consuetudine-
que subvenientibus, Henrico IV. ejusque succes-
soribus adscribi haud potuerunt, ita Pont. Roma-
nis et Conciliis, ut ut fuerint prædecessorum exem-
plo, vel abusu muniti, nunquam licuit Principes
Sæculares á regali fastigio deturbare, aliaque tem-
poralia jura sibi vindicare.

QUINTA.

Omnes actus tantùm morales ad scopumque
Reipublicæ collimantes materiam exhibere con-
suetudinis, haud ita pridem inuimus. Verùm con-
suetudo, vel antiqua abrogat, interpretatur, aut
nova jura inducit. Si antiqua abroget, tunc potest
ratione materiæ honesta nuncupari, cum morales

legis actus sint obnoxii vicissitudinibus; non autem si in omni eventu ad finem Reipublicæ respiciant. Quandoquidem actus rerum vicibus obnoxii primùm præferentes honestatem, mutatis non ita paulo post circumstantiis, ab ea solent longè aberrare. Secus verò fiet de actibus in omni eventu honestis, qui nequeunt non ad bonum Reipublicæ perpetuò collimare. Hinc tanquam ex uberissimo fonte deducimus, consuetudinem contra jus Gentium, Civile, et Canonicum honestam esse posse, quum utraque jura sint ingenita vi plus, minusve vicissitudinibus obnoxia, et quæ prius saluti consulebant Reipublicæ, aut eam postmodum evertunt, aut inutilia penitus evadunt.

SEXTA.

Consuetudinem præterea adversus jus Naturale, & Divinum inter honestas neutiquam recenseri, ex præscripta regula profluit. Jus enim Naturale rerum vicibus haud obnoxium suaptè naturà ad bonum Reipublicæ aptissimum est; unde consuetudo juri naturali contraria non potest non mala, & inhonesta judicari. Jus Divinum, vel ipsummet Naturale jus reproducit, vel doctrinam coelestem exhibet, ut supernaturali, nitidiorique splendore exornetur. Si Naturale jus reproducat, non posse per consuetudinem abrogari, ob propositum rationis momentum plusquam manifestum erit. Si supernaturalem doctrinam, ut sacro-

sancta mysteria, sacramenta, aliaque id genus protulerit, quum immutabilia non solum sint, sed à hominum mentibus hæc omnia minimè pendeant, jure consuetudinario non infringi toto ore faterentur Orthodoxi.

SEPTIMA.

Præterea, si antiqua interpretetur jura consuetudo, quidquid, ea opitulante, fiat, ut Canonis, Legisve sincera mens nitidius elucescat, unicam exhibere materiam consuetudinis, quæ inter Præmaticos secundum legem nuncupatur, ratum manere debet. Quapropter, Naturale jus, in quo non cadit obscuritas, etsi interpretari nequeat, poterit saltem consuetudine declarari. Jus vero Divinum,

quod obscuritati verborum causa subest, non modo declarari, sed etiam interpretari ab Ecclesia, vel Episcopis cum Rom. Pontifice, qui eam representant, ex eademmet regula infertur. Unicam sane regulam capimus, ut consuetudinem præter legem, seu quæ Jus novum inducit, ratione materiæ illustremus: Eam nempe inter laudabiles posse tantum recenseri, ex qua ad normam legis utilitatem reportet Ecclesia; unde ad privatorum, non vero Reipublicæ commodum intuentem ad turbam corruptelarum merito amandamus.

OCTAVA.

De actuum bonitate tanquam materia hucusque verba fecimus; nunc vero consuetudinis in-

dolem prosequentes, de Populi moribus perpauca inseramus. Consuetudinem itaque á Principis consensu, liberrima, constantique Populi voluntate profluentem, medium á primordiis offerre efficacissimum, ut Supremi Legislatoris mandata ritè serventur, superiori thesi exposuimus. Quod quidem lumen accendit, ut locum oculis prælustremus, quem mores in laudabili sibi vindicant consuetudine. Si ob liberrimam, constantemque Populi voluntatem, medium planè efficacissimum appellamus consuetudinem, hanc certè exigere per se qualitates, quibus liberrima, constansque Populi voluntas comprobatur, latere neminem posse arbitramur.

NONA.

Iam ergo mores Populi, qui laudatas veluti nucleo continent qualitates inducendæ consuetudinis modum ab ipsa prorsus inseparabilem complecti, quisque facile animadvertet. Mores Populi, si rem introspicimus, sunt equidem facta iterata, quæ ad consuetudinis tendunt scopum. Per factum Populi patet voluntas, per facta iterata ipsius constantia. Verùm non omnia facta iterata præ se ferunt Populi constantiam; unde diuturnitatem temporis expetunt irrevocabilem Populi consensum aperte demonstrantem, et á Principis arbitrio, quidquid disputent Pracmatici, secundum individuum consuetudinis naturam pendentem. Facta dein iterata, &

diuturna, quum ad diversos tendere fines possint, haud satis constantem Populi voluntatem indicent, nisi penes majorem ejus partem, saltem circa materiam, modum, et finem evadant uniformia. Quum sit tandem libera hominum voluntas, vel possunt á Fidelibus facta ita iterari, ut libera perpetuò maneant, vel ut obligationis vinculo obstringantur; unde pia apud Hispanos devotio offerendi Coronam Deiparæ jam diu iterata, & diuturna vim non habet consuetudinis; secus vero jejunium sabbati Divi Augustini temporibus Romæ observatum.

DECIMA.

Actus hominum, ut nos paucis à tacito consensu expediamus, quam sanctissimos, & ad sco-

pum Reipublicæ collimantes, nisi justicia externa, Principis nempe voluntate amico foedere copulentur, legis naturam haud induere, habetur pro comperto. Per expressam ergo, vel tacitam Principis voluntatem poterunt honesti actus inter jura tantum numerari. Siquidem expressa eos exornaverit, Lex, aut Canon; si tacita, Consuetudo quam optimè appellantur. Utrumque regiminis medium per expressam nimirum, vel tacitam Principis voluntatem in Ecclesia fuisse usitatissimum, hoc præcipuè sævientibus Imperatorum persecutionibus, illud vero post Constantini tempora nemo ibit inficias.

UNDECIMA.

Republica deinde veluti corpus integrum, atque perfectum functiones retinet universales, quæ Legibus, & particulares, quæ Statutis moderantur. Quum consuetudo Ecclesiæ jam roborata consensu absdubio Lex, vel Canon sit, hujus vestigiis inhærens, vel per Christianum Orbem diffunditur, sicut jura asyli, et decimarum, aliaque bene multa, et inter universales tunc recensetur; vel in una tantum Diœcesi, aut Provincia radices agit, ut apud Afros dignitas Metropolitana penes Seniore[m] Provinciæ Episcopum, et concedendi testamentum ad usus pios de bonis intuitu Ecclesiæ acquisitis apud Hispanos Clericos;

tuncque inter particulares sedem occupat, quæ quidem hoc unum habet speciale, ut Ecclesiasticis sanctionibus expressa absque mentione non abrogetur.

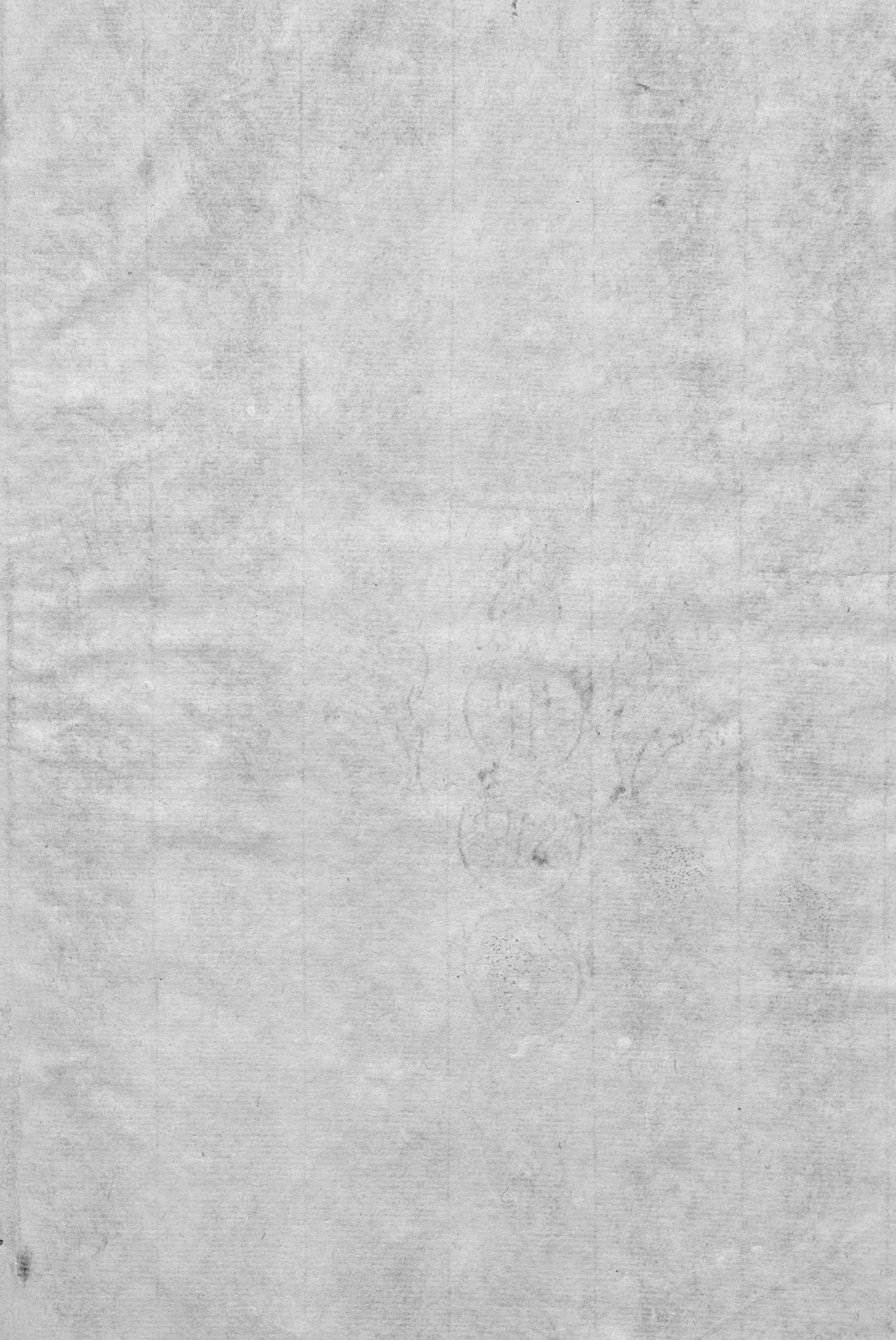
DUODECIMA.

Sicuti expressa denique Rom. Pontificis, aut Episcoporum per verba, vel scripta patet voluntas, sic tacita etiam per scientiam, et eorum patientiam, vel aliquod simul comprobationis testimonium exprimitur; nisi scientes, et prudentes, ne graviora sequantur mala, obmutescant. Tunc vero scientia, et prudentia non mores probant, sed ad tempus prudentissimo perferunt consilio. Verumenimvero sinceram Ecclesiæ mentem in tot disciplinæ Ecclesiasticæ monumentis animo

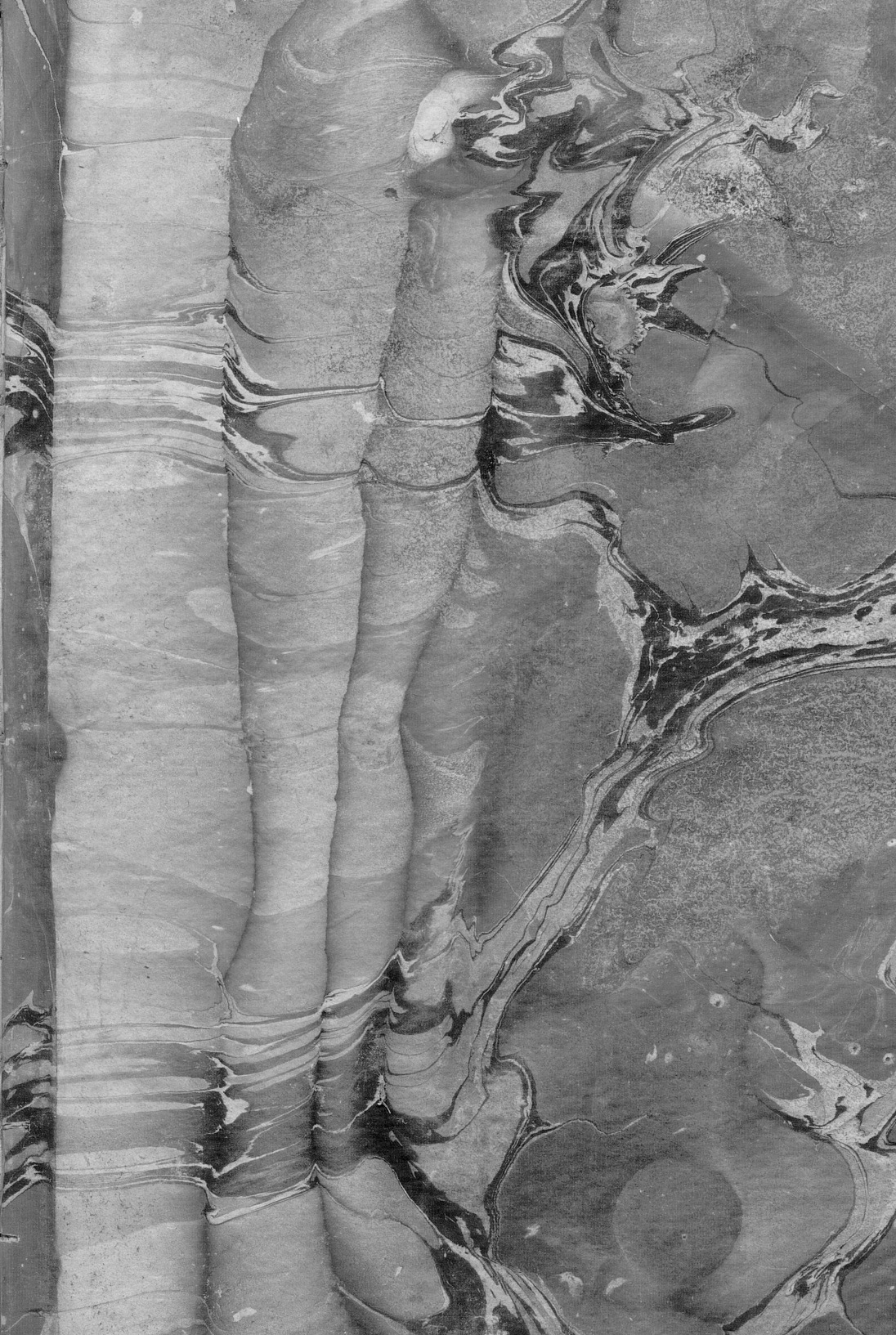
pervolventes, duplicem reperimus consuetudinem; alteram nempe toleratam ob matris Ecclesiæ economiam, quam rerum adjuncta efficiunt rationabilem; in cujus censu numeramus recentiores pœnitentias, jejunia temperata, mitigatumque Monachorum institutum, et sic de reliquis, quæ licet per ambages, ad finem Ecclesiæ tendunt: Alteram verò toleratam, sed omnino peccaminosam, quam veluti ab Ecclesiæ fine penitùs abhorrentem jure merito inter corruptelas detestabiles circumspicimus, in cujus cœtu recensemus Rom. Curia, et pluralitatis Beneficiorum abusus, aliasque ejusdem farinae.

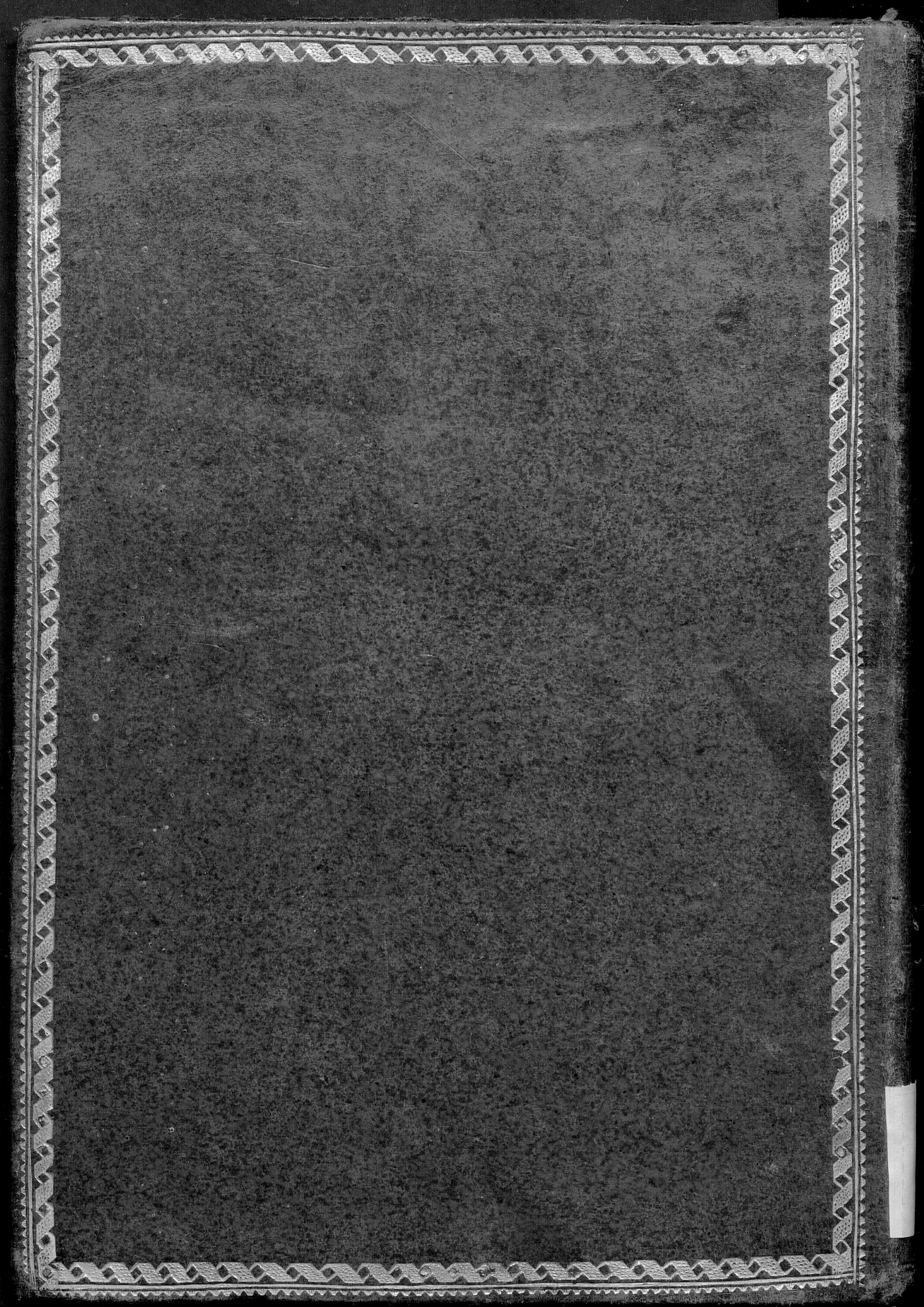
pervolentes, duplicem repositam, consuetudinam
altam namque tolerantiam ob maris Ecclesie econo-
miam, quam totum adjuncta efficiunt nationaliter
in ejus cenam numeramus recentiores potentias,
jejunia temperata, mitigandumque Mosaicorum
institutum, et sic de reliquis, que licet per an-
tagones, ad finem Ecclesie, sed non ad finem, verum
tolerant, sed omnino peccatiosam, quam
huius Ecclesie sine penitus abhorrentem ju-
ratio inter corruptelas detestabilis circumscri-
bitur, in cuius eodem recentibus Romae, Curia
et pluralitatis Beneficiorum abusus, aliasque eius
demerunt.











G-E 1298