



**R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv,
Sacræ Theologiæ Professoris, Et sanctæ Inquisitionis
Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtvtibvs,
Et Vitiis Contrariis, In ...**

Continet Tractatvs De Conscientia, De Peccatis, De Legibvs, De Fide, Spe,
Et Charitate

**Castro Palao, Fernando de
Lugduni, 1669**

§. 1. Expenditur primus effectus consuetudinis, qui est obligatio.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76540](#)

40. & scđ. 5. num. 58. & scđ. 6. n. 62. Bonacina disp. I. q. 1.
junct. vlt. §. 3. n. 34. Azor tom. I. lib. 5. c. 18. q. 1. & alij innu-
mici ab alijs telati.

Fundamentum est, quia Princeps supremus, scilicet, Rex, aut Pontifex, optimè potest lege sua stabilitate, ut quoties po-
pulus in aliquo consuetudine, rationabilis decennio duraret,
ea conlectato pro lege suscipiat: facta autem hac lege ne-
minii dubium esse potest consuetudinem rationabilem decen-
nii datacum vim legis habere ex approbatione legali supre-
mi Princeps: neque alia est approbatio expostulata. Sed hoc
ipsum factum iam est iure canonico, & civili. Ergo iure au-
tem canonico constat hoc factum esse in cap. vlt. de consuetud.
vbi stabilitate consuetudinem rationabilem, & legitimè pref-
erantiam iuri positivo derogare: quod autem fit rationabilem,
non pender ex scientia, & voluntate legislatoris, sed ex natu-
ri ipsius rei, cuius est consuetudo: esse autem legitimè pref-
erantiam, habetur ex cursu temporis. Ergo cum nulla alia
conditio ad stabiliendum consuetudinem requiriatur iure ca-
nonico, gratis, & sine fundamento expostulata: scientia Prince-
pis, & eius nouus conatus, item iure civili constitutae eadem
doctrine ex l. de quibus, ff. de legibus, vbi dicitur, rectissime re-
currens est, ut leges non solum suffragio legislatoris, sed etiam
iusto consensu omnium per desuetudinem abrogentur, id est,
non solum suffragio legislatoris expresso, & personali, qua
consuetudinem introduxit superuenientem; sed contentum populi ex
factualiter accepta a legislatore, & l. vlt. Cod. quis sit longa consue-
tudo, dicitur, probatam, & seruam tenaciter consuetudinem,
perpetua legi vicem habere statuimus. Item habetur in l. Cod.
eodem in quibus legibus non obstat l. 2. Cod. quis sit longa consue-
tudo, relata in cap. consuetudinis, distincta. 11. vbi dicitur,
consuetudinis, usq[ue] longas non viles autoritas est, sed non
ejus ad sui voluntaria momenta, ut aut rationem vincat,
aut legem. Non enim consuetudo sua autoritatem vincit legem,
sed ex auctoritate legislatoris, & illius consenu, non quidem
exercitus postquam iam est consuetudo introducta, sed antec-
cedenter ad ipsam consuetudinem manifestatus.

4. Neque obstat fundamentum Basilij de Leon. Concedi-
mos non omne consuetudinem approbari à Princeps, sed so-
lum rationabilem, & legitimè prescripam: & hoc est, quae
in *Supradicto cap. fin. de consuetud. approbat.*, & non alia.
Cum vero dicitur consuetudinem specialem, specialem esse le-
gem. Ergo specialem consensum legislatoris expostulare: di-
stingendum est de speciali consensu, & dicendum requiri
specialem consensum proprium, & manifestum; non tamen ita
singularem, ut solum unam consuetudinem comprehendat,
potest enim unus, & specialis consensus pluribus consuetudi-
nibus deferire.

P N C T V M III.

Qui possunt consuetudinem introducere.

1. Ab una persona consuetudo introducere non potest.
2. Imperfetta communitas introducere consuetudinem non potest.
3. Communitas perfecta opimè potest.
4. Regnum, & provincia superiori recognoscens, neque ha-
bens auctoritatem leges condendi, potest introducere
consuetudinem.
5. Est introducenda consuetudo à majori parte communitatis,
que consuetudinem introducere potest.
6. Aliqua inferuntur pro horum clarior intelligentia.

IN primis certum est ab una tantum persona, etiam si po-
test, legibus legislatum habeat, qualis est Princeps, non
potest consuetudinem suis actibus introduci, quia vim legis ha-
beat: cum quia ad consuetudinem consensus plurius, & con-
venientia in actibus expostulatur, tum & præcipuum, quia Princeps non conferat præceptum, aut legem imponere subditus, ex eo, quod hoc, vel illo modo operatur: sic docuit Suarez, lib.
7. de legibus, cap. 3. num. 2. cum Rocco de Cutte tractat. de
consuetud. præf. num. 16. & 22. & tenet omnes. Ex quo
a fortiori fit, nullam aliam priuatam personam id efficer posse.
Neque obstat aliquando priuatam personam consuetudine à
se introducere le eximere ab obligatione legis: sicut Episco-
pus obligatus erat in correctione subditorum procedere ex
capitulo Capituli cap. 1. de præscriptionibus, in 6. & tamen con-
suetudine à se introducere se eximere potest ab hæc obligatione,
cap. non est, de consuetud. in 6. Non, inquam, obstat, quia hæc
exemptione non est exemptio directa à communione lege, sed indi-
recta, quatenus sollit materiam illius legis præscriptione adver-
sus Capitulum: consuetudo autem præscriptiu[m] iure dari po-
test à priuatam persona; secundus vero consuetudo legalis, quia sicut
priuatam persona capax non est legis, ideo sua consuetudine in-
troducere legem non potest. Adde etsi nimis irrationaliter, &
contra bonum commune, si subditus transgrediendo legem,
aut præceptum posset se ab obligatione illius eximere, datur
enim anima leges violandi.

Secundò est certum, imperfectam communitatem, qualis
est familia quadam, non potest consuetudinem legalem intro-
ducere, quia non est capax ferendi legem: consuetudo autem
legalis, lex quadam est, sic supradicti Doctores, & colligunt
manifestè ex l. de quibus, l. sed ea, ff. de legibus.

3. Tertiò certum est communitatem perfectam, qualis est
republica, provincia, regnum superiorem non recognoscens,
potest consuetudinem legalem statuere, quia potest legem fer-
re; ergo potest consuetudinem, quae pro lege suscipiat, in-
troduce.

4. Difficultas nonnulla est de populo superioriter recognos-
cente, neque habente auctoritatem condendi legem, qualis est
generaliter Hispania regnum: an, inquam, hoc regnum, &
quilibet provincia illius, possit consuetudinem introducere,
qua vim legis habeat? Et eadem difficultas est de quoilibet
Episcopatu, an possit consuetudinem legalem introducere: cum
ipse non habeat potestatem condendi legem; sed hæc potestas
toti sedis peccatum superiori, Ponifice, scilicet, aur Episco-
pum?

Dicendum ergo est habere quidem potestatem introducendi
consuetudinem derogatiuam legis antiquæ, aut noua consti-
tuutiua, quia ad hanc potestatem sufficit de se posse legem
introduce, etiæ ex accidenti id non possit. Addit solum requi-
ti ad hanc consuetudinem introducendam esse communitatem
qui lex possit imponi, esto non sit capax ferendi illam; quia
consuetudo talis communitatis non introducit legem, ut suam
sed ex consensu Princeps, qui consuetudini communitatis ca-
pacis legi recipienda applicatus est, & ita docet Saisa disp. 19.
de legibus, scđ. 6. num. 59. & scđ. 11. num. 90. Bonacina disp. I.
quaest. 1. punct. vlt. §. 3. num. 13. & 28. Suarez lib. 7. c. 9. à n. 7.
probatur laicæ Burgos de Par. l. 3. Tauri, concl. 4. a. 601. pag. 246.

5. Adiecto itamen, consuetudinem introducendam esse à
majori parte communitatis, quae illam introducere potest, quia
tunc tota illa communitas confertur confondere, conscientie
majori illius patre: & ita tradit Suarez disp. 19. scđ. 6. n. 60. ex
glossa l. consuetudinis, Cod. quis sit longa consuetudo. Suar-
dicens esse communem omnium lib. 7. cap. 9. num. 12. Non tamen
requiritur, ut duas partes communitatis consentiant, hoc enim
ad aliquas electiones est specialiter requisitum, non ad consue-
tudinem, ex l. quod maior, ff. ad municipalem, & cap. 2. l. de his
qua fiant à majori parte capituli. Hæc major pars debet esse
ex personis habiliibus, & capacibus legis, vnde amentes, &
infantes, & omnes illi, qui legibus non teneantur, non pos-
sunt sua consuetudine legem abrogare, aut nouam consti-
tuere.

6. Ex hac doctrina sit primò laicos non posse sua consuetu-
dine eximere clericos ab obligatione clericis imposita, neque
econtra: & generaliter consuetudine vniuersi communitatis non
potest alia obligari, qui actus vniuersi communitatis ad aliam
non pertinet: sic Suarez, num. 11. & cap. 16. n. 9. Salas, n. 91. scđ.
15. n. 10. Bonac. disp. 1. q. 1. punct. vlt. n. 16. Verum si laici
consuetudinem aliquam introducerent, non quatenus laici sunt,
sed quatenus ciues sunt, & circa materiam clericorum propriam,
vt contingat in ieiunis, & festiuitatibus sexuandis, tunc eorum
consuetudo est consuetudo ciuitatis: ergo adstringit omnes ci-
ues illius. Ergo clericos, quatenus ciues illius sunt, & ita docet
Suarez lib. 7. cap. 16. num. 12. contra Paludan. & alios relatios
à Suarez ibi, quibus fuerit Salas disp. 19. scđ. 15. num. 105. circa
finem.

Fit secundò, moniales posse consuetudini à legibus sibi im-
positis se eximere, quia sunt capaces legis recipienda: sic do-
cuit Suarez supra num. 11. Salas scđ. 11. num. 91. Bonacina
num. 15.

Fit tertio, communites mercatorum consuetudine posse à
lege sibi imposta se eximere, & nouam constitutere, quia est
communitas capax obligari lege. Ergo etiam se à lege eximen-
di per consuetudinem, quia non se eximit vi sua sed ex
consensu legislatoris; & ita tenet Bonacina num. 30. Salas, & Suarez
supra.

P N C T V M IV.

Quos effectus consuetudo habeat.

M Ulripliciter consuetudo humanas actiones afficer potest.
Primò obligationem imponendo. Secundò abrogando
obligationem legis antea posite. Tertiò interpretando illam.
Quarto irritando actum contra factum,

§. I.

Expenditur primus effectus consuetudinis qui
est obligatio.

1. Examinatur, posseme introduci consuetudo obligans tanum
ad p[ro]ximam determinatam? Resolutor posse.

2. Conclusio

- 2 Consuetudo unius ciuitatis aliam non obligat.
3 Quando in una ciuitate non est lex, nec consuetudo, recurrere debet index ad vicinas ciuitates, non ex obligatione, sed ex equitate.

DE priori effectu consuetudinis, qui est obligatio, fatus superque dictum est; cum enim consuetudo pro lege suscipitur, & de ratione legis sit obligationem inducere, inferit manifeste consuetudinem hanc vim obligandi habere. Quocirca sicut lex pro materia gravitate obligat ad culpam; sic consuetudo, quae est vera lex, ad eam obligabit.

Difficultas ergo prima est, an consuetudo introduci possit, quae solùm ad penam obliget, & ad peccatum determinatam?

Et quidem mihi videunt certum id fieri posse; quae enim est repugnancia, ut consuetudo introducatur puniendo transgressores aliquius legis, hac vel illa pena determinata? cum enim id lege fieri possit, cur non poterit fieri consuetudine, qua pro lege suscipitur? Item introduci potest consuetudo, ut tali pena mutetur transgressor aliquis constitutions, etiam si constitutio ad culpam moralem non obligat. Ergo iam potest consuetudo ad penam tantum obligare: & ita tenet Suarez lib. 7. de legib. c. 16. n. 2. & 3. cum Roch, de Cate. trad. de consuet. sect. 4. num. 20.

2 Secunda difficultas est, an consuetudo unius ciuitatis aliam obligat?

Respondeo obligare non posse, quia consuetudo, & præscriptio tantum haberet potestate: quantum de vita, & actu, ut ex Baldio, & aliis probat Menochius de restringenda posse, rem. 5. num. 91. & Rota in nouissimis decr. 288. num. 4. tom. 1. ad Farinacum. Quocirca non extenditur de loco ad locum, nec de persona ad personam, nec de caufo ad catum, sic Salas disp. 19. sed. 14. Suarez lib. 7. cap. 16. num. 6. & alii plures ab eisdem relati. Ratio est, quia p̄inceps solū censetur velles consuetudine obligare communatem, quae illam introducta, non aliam; communitas item aliam introducere ex intentione se obligandi tantum. Ergo nunquam ex consuetudine viuis communatais alia obligatur.

3 Nihilominus tamen, si in aliqua ciuitate non fuerit statutum, aut lex, aut consuetudo, quibus causa decidatur, recurrere debet index ad consuetudinem vicinarum ciuitatum, si rationabilis est, iuxta c. 16. cap. 1. de consibus, & c. 16. olim, de consuetud. & tradit Panormit. ibi n. 1. Et idem est in eadem ciuitate circa diuersum casum, si subest eadem ratio, & æquitas. Conceditur enim tunc ex senso, & vīs prescriptionis, ut relati alii docet Menochius supr. num. 65. Verum, ut recte adiicit Salas disp. 19. sed. 14. num. 102. hoc intelligendum est: non de obligatione, sed de convenientia, & exequitate; quia consuetudo unius ciuitatis ad aliam authenticè non extenditur, neque de uno caufo ad alium. Vi dictum est. Neque obstat textus in cap. super eo, de cognit. spirituali, vbi videtur præcipi Episcopo consuetudinem ipsarum metropolitanarum Ecclesiæ, vel aliarum circumpostarum inquirere, & diligenter imitari: tum, quia hoc non videtur iniungi ex præcisa obligatione, sed ex æquitate: tum & præcipe quia illa inquisitio, & investigatio consuetudinis metropolitanarum Ecclesiæ, vel vicinarum ciuitatum sit ad inuestigandam consuetudinem propria Ecclesiæ, quæ ignorabatur; quare consuetudo vicinarum ciuitatum, vel metropolitanarum Ecclesiæ non obligat suffraganeum, quia est metropolitanarum Ecclesiæ, vel ciuitatum vicinarum; sed quia presumitur eadem esse consuetudinem in propria Ecclesia, licet ignoretur. Ut autem plene cognoscatur, (ait Pontifex) confundens esse vicinos Episcopos, & maximè metropolitanarum: an, inquam, consuetudo sua Ecclesiæ, sit consuetudo communis totius dicesis, sic explicat Salas supr. num. 7.

S. I. I.

Qua ratione consuetudo abrogat legem præexistentem, qui est secundus effectus consuetudinis.

- 1 Consuetudo legitime præscripta abrogat legem.
- 2 Quid intelligitur de lege præcipiente. & penali.
- 3 Potest consuetudo abrogare penam legis, manente legis obligatione.
- 4 Potest consuetudo contra abrogare legem manente obligationem ad penam.
- 5 Potest abrogare legem irritantem.
- 6 Quid dicendum de lege prohibente consuetudinem contrariantem! Proponitur ratio dubitandi abrogari non posse.
- 7 Proponitur distinctio Suarez, & aliorum, sed non admittitur.
- 8 Lex improbans consuetudinem per generalia verba, non solùm de consuetudine præterita, sed etiam futura insiguntur.

9 Proponitur obiectio, & solvitur.

10 Si lex improbat consuetudinem, ut re publica inconveniens, non potest aduersus illam consuetudo praualetere nisi res ita mutentur, ut prudenter possit legislator eelle legi derogare.

11 Potest consuetudo praualetere aduersus legem versantem circa sacramentalia.

12 Aduersus in genitiva communis sententia tenet consuetudinem praualetere non posse.

13 Contraria probabile est.

14 Aliqua notantur in huic probabilitatis confirmationem.

1 Tunc communis sententia consuetudinem rationabilem, & legitime præscriptam efficaciam habete abrogandi legem, seu tollendi eius obligationem, ex cap. vii. de consuetud. & lib. quibus, 1. sed ea, ff. de legib. neque opus est in remanente auctores coegerare. Ratio est, quia ab bonum commune, & rectam re publica gubernationem pertinet, ne Principis suis legibus adiungat populum dum carum observatione repugnante; sed potius connuat & consentiat consuetudini à populo introducta. Ergo ex huiusmodi consensu efficaciam habet consuetudo tollendi legem.

2 Ad plenam tamen intelligentiam huius communis sententie, aliquid expedienter sunt difficultates. Prima est, an iactilagius lapidat doctrina potest non solūm de lege præcipiente, sed etiam penali? Deinde, an consuetudo valere abrogare penam, recta obligatione ad culpam? Et circa primum omnes affirmant consuetudinem praualetere posse aduersus qualibet legem positivam, quia potest esse rationabilis, & legitime præscripta: inquit circa legem penalem potest excogiti major convenientia, eo quod populus efficacius eius obseruatione repugnat.

Circa secundum vero Castro lib. 2. de lege pen. cap. 2. alios referens existimat consuetudinem abrogate non posse penam legie impositam, nisi simul abrogat ipsam legem, seu eius obligationem. Mowett, quia faciens contra legem committit culpam; ergo adiungit penam, quia penam est proper culpam. Ergo consuetudo non potest abrogate penam legis, manente legi obligatione.

3 Nihilominus dicendum est posse consuetudinem abrogare penam non solūm secundam à iudice (de hac enim nullus dubitat) sed etiam ipso iure latam, manente legis obligatione, sic docuit Naauart, comment. de regulis, num. 9. & in summ. c. 27. num. 106. Suar. lib. 7. cap. 19. num. 1. Salas disp. 19. sed. 9. num. 76. cum Panorm. cap. 1. de traga, & pace. Sylvest. consuetudo, quist. 3. & ii. Azo, tom. 1. lib. 5. cap. 18. quist. 10. Ratio est manifesta, quia est transgressio legis debetur pena, sed non debetur hæc pena determinata, cum poterit alia imponi, vel tenui arbitrio iudicis imponenda. Ergo optimè potest consuetudo penam abrogare manente legis obligatione. Et confirmo, Nemini dubium est posse Principem abrogate penam in lege positam, manente legis obligatione; sed quod si lege expresa, fieri potest consuetudine. Ergo, Item Extravag. 1. de rebus Ecclesiæ non alienand. & in Clement. ambitio, vob. tit. & in aliis multis decretis, varie penae sunt impositæ, qua iam vnu et illarunt, manente legis obligatione, ut testatur Naauart, cap. 27. num. 150. Suarez, & Salas supr. Ad fundamentum contrarium respondeo, violantem legem committere culpam, & penam obnoxiam esse, non tamē hæc pena determinata, sed arbitrio iudicis relinquiri.

4 Secunda difficultas est è contra, an consuetudo possit abrogate legem obliquam, manente obligatione ad penam.

Respondeo breuiter posse, nisi penalis conditionis sit, ut culpam presupponat: sic tradit Salas disp. 19. de legib. cap. 9. num. 77. cum Naauart, in c. 16. quist. 1. num. 107. considerat. 3. Suarez lib. 7. cap. 19. num. 12. Ratio est, quia doli sunt leges penales, quae solūm ad penam obligent, non ad culpam propriam. Ergo etiam consuetudine hoc ipsum introduci potest. Dico, nisi penalis talis conditionis sit, que culpan propriam supponat, quod dixi propter censuras, que nunquam imponunt nisi coniunctibus, & inobedientibus Ecclesiæ, ac proinde culpan propriam committentibus.

5 Tertia difficultas est de lege irritante, an, inquam, consuetudo possit abrogate huiusmodi legem?

Respondeo posse, quia per legem id fieri posse nemo dubitat. Ergo etiam per consuetudinem fieri potest, quae loco legis succedit. Item potest inveniri causa honestans legem, quae derogat priori irritanti, ut de facto à Trident. factum est in variis impedimentis matrimonij inter antiquo positis. Ergo etiam potest inveniri causa honestans consuetudinem, quae simili legi derogat sic docuit Sanchez lib. 7. de matrim. disp. 4. n. 11. & 14. Suarez lib. 7. cap. 9. n. 14. Salas disp. 19. sed. 10. n. 7. 78. Basilius de Leon. lib. 5. de matrim. cap. 4. n. 6. & alii plures ab eisdem relati. Ex qua resolutione inferunt superdicti Doctores, posse consuetudine introduci impedimenta matrimonij irritantia & invenire iure humano aboliri. Neque obstat textus in cap. quod