



JESUS, MARIA, JOSEPH.

IN

PROCESSV

LICENTIATI GEORGII

Nasarre, Presbyteri.

*SUPER APPREHENSIONE.*

Por el Aprehendiente.

**SOBRE QUE LA RACION APREHENSADA**  
 esta sujeta à la reservacion de la Regla nona de Chancelleria,  
 aunque por la fundacion se atribuia la facultad de proveher, y  
 conferir al Prior, y Sacristan con la clausula  
*in perpetuum.*

**EN SATISFACION DEL INFORME PARTICI-**  
 pado por Don Juan Lope.



A Decision de la presente Real Audiencia en la  
 Aprehension introducida à instancia del Doctor  
 Lope de la misma Racion aprehensa en este Pro-  
 cesso, ha esperanzado à Don Jorge Nasarre en el  
 logro de la Sentencia favorable que suplica; pues  
 aviendo litigado con el titulo por derecho de  
 devolucion, atribuido por el Señor Arçobispo, se  
 considerò ilegítimo, è insubsistente en dicho juyzio, en que concur-  
 ria el titulo mas probable, atribuido por el Dean, y Cabildo, que tu-  
 vo justa causa para escusar la devolucion; y como segun las disposi-

A cio-

ciones Forales, es precisa la recepcion de vna, ò otra proposicion, y en la duda deve ser la de el Aprehendiente, fue aquella admitida por dictamen de la mayor parte del Senado, segun lo concluye su motivo *in fine*, ibi: *Et cum iuxta Foros huius Regni aliqua propositio in hoc iudicio sit recipienda, & iuxta Regni praxim apprehendentis esse debeat, Doctorque Ioannes Lope in actuali possessione, à die suae provisionis esset, usque ad diem oblationis appellitus ab eo oblatus; Ex eo, & supradictis, illius propositionem esse admitendam censemus.*

2 Lo cierto es, que si el Arçobispo mi Señor, huviera conferido la Racion aprehensa sin especial mencion de devolucion, sino como Ordinario Colador, huviera sido calificada dicha provision en dicho Proceso de Aprehesion, no obstante la nominacion, y Colacion atribuida al Doctor Lope por el Dean, y Cabildo en fuerza de la clausula del Testamento de la Fundadora, como lo refiere el motivo de los señores, que calificaron por mejor titulo el atribuido por el legitimo Superior, alli: *Taliter quod si absque ulla devolutionis mentione, ut Ordinarius contulisset nonnulli ex Dominis Regij Consilij efficacem considerasset Colationem factam ab Ordinario attento statu præexistenti; Verum cum iure devolutionis ob negligentiam Decani, & Capituli eam decreverit Ordinarius, & iuxta Doctorum saniores censuram sufficiens stimetur quaelibet causa erroris, & negligentiae præsentandi.* Lo qual se juzgò suficiente para evitar la devolucion, y para que no se atribuyesse à dicho titulo color legitimo que lo justifique; *nec titulus coloratus proviso iure devoluto tribuatur.*

3 Concurriendo pues en este Proceso con titulo superior, atribuido por nuestro muy Santo Padre Clemente Vndezimo en fuerza de la reservacion de la Regla octava, aora nona de Chancilleria, parece, que si el de el Arçobispo mi Señor, como Ordinario, huviera sido eficaz para la exclusion del exhibido por el Doctor Lope, siendo cierto, que en la vacante causada en el mes de Mayo, nec tanquam Ordinarius, nec in vim alternativæ, podia mantener su provision, concurriendo gracia de su Santidad en fuerza de la reservacion, con superior razon deverà esta provision calificarse en este Proceso para la exclusion del titulo, y provision del Doctor Lope; *iuxta regulam, si vinco vincentem te, à fortiori vincam te.*

4 No puede dudarle, que si la Racion aprehensa fuesse de libre Colacion, attento statu præexistenti, que el Ordinario tanquam Ordinarius, no podia hazer la provision, nec in vim alternativæ, por no corresponder esta al mes de la vacante, indisputablemente comprehendido en la narrativa: Luego si el provisto por su Santidad devia superar, y obtener en qualquier juyzio contra el provisto por el Ordinario tanquam Ordinarius; si la provision, y Colacion del Ordinario huviera sido mas justificada para obtener en dicho juyzio, y superar al titulo del Doctor Lope, mas eficaz, y subsistente ha de reconocerse al parecer el atribuido por su Santidad en fuerza de la reservacion.

5 Y porque es preciso seguir el rumbo de la idea contraria para su satisfacion, y convencimiento, y este le han tomado de las gravissimas Dudas que participò el Consejo, se necessita tenerlas à la vista para evidenciar sus gravissimos fundamentos; dize la primera.

DUDA PRIMERA.

6 *S* Equestrata rursus Portione, quæ vacavit mense Maij anni 1702. ob obitū Matthæi Gorrite Presbyteri, ultimi possessoris, in vim secundæ gratiæ Apostolicæ, obtentæ à Georgio Nasarre Presbytero, ex causa vacationis, mense Pontificio contingentis; videtur suam intentionem fundatam habere ad obtinendum in hoc iudicio; nam etsi hæc Portio à persona laica, & ex bonis prophanis instituta sit; tamen videtur esse iuris Patronatus Ecclesiastici, cum electio, aut nominatio personis Ecclesiasticis ratione suarum Dignitatum relinquatur, videlicet, Priori, & Sacristæ Sanctæ Ecclesiæ Cæsaraugustanæ, in quorum locum successerunt Decanus, & Capitulum post illius secularizationem, maximè subsequitis pluribus provisionibus, tam Sedis Apostolicæ, quam Ordinarij in hoc Processu exhibitis; Ex quibus suaderi videtur, Portionem hanc non esse Patronatus laicalis, sed potius Ecclesiastici, ac per consequens Regulis reservatorijs Chancellariæ subiacere.

7 Supone la Duda el hecho, de que en esta segunda Aprehen-sion se incluye Don Jorge Nasarre en fuerza de la segunda gracia Apostolica, y su execucion, por aver vacado la Racion apreheñsa en el mes de Mayo de 1702. por muerte del Licenciado Matheo Gorrite su ultimo posehedor, pues aunque por el ficto se exhibe la primera gracia que obtuvo con drecho de devolucion, no se incluye sino con la segunda, obtenida en fuerza de la reservacion, y siendolo el mes de Mayo, en que murió el posehedor, tiene fundada su intencion para ganar en este juyzio sumario de Aprehen-sion; Porque segun la comun inteligencia de los Autores, el provisto Apostolico tiene à su favor la Regla de la reservacion, vacando el Beneficio en vno de los meses en ella comprehendidos; y consiguientemente non docto de contrario tiene fundada su intencion. Suelves *conf. 5. num. 88. semicent. 2. Sesse decis. 266. num. 2. & decis. 391. num. 13. Mascard. de probat. conclus. 1261. y en terminos de la Regla 8. Rota apud Vivian. decis. 83. num. 3.*

8 Supone tambien en derecho, que aunque el Beneficio estè fundado por laico, y de bienes profanos, el Patronado es Ecclesiastico, si la presentacion, eleccion, ò nominacion pertenece à personas Ecclesiasticas por razon de sus dignidades; ex text. *in cap. unico, §. verum de iure Patronat. in sexto, & ibi Passerinus num. 13. optime Pirro Corrad. in prax. Benef. lib. 4. cap. 2. num. 38. vers. Sed latius.*

9 Y aunque Lotterio, el Cardenal de Luca, y otros referidos por Francisco Maria Pitonio, assienten la regla general de que el Patronado se presume Ecclesiastico, ò Laycal por la qualidad de los bie-

bienes de que se funda; Pero los mismos asientan, que aunque este fundado de bienes profanos, toma la naturaleza de Ecclesiasticos por razon de las personas à quien pertenece el derecho de elegir, ò presentar; Cardinalis de Luca *in tract. de Benef. disc. 6. num. 13.* ibi: *Motivabatur etiam hoc non esse ius patronatus Ecclesiasticum, sed potius laicale, utpote fundatum per dictos Cardinales ex bonis patrimonialibus, vel adquisitis, quorum liberam dispositionem habebant, & sic non de bonis Ecclesiasticis* (que es todo el argumento) *verum* (responde) *motivum non erat tutum, cum qualitas Ecclesiastica resultaret, non ex parte fundatorum, nec ex ratione bonorum, sed ratione personarum, quibus ius conferendi, seu presentandi respectivè reservatum fuerat.*

10 Y la razon la dió Lotterio, ex adverso citado *nu. 6. & 7.* diciendo, que eo ipso que pertenezca el Patronado à la Iglesia, ò personas Ecclesiasticas, toma la naturaleza de Ecclesiastico, aunque el origen, principio, y su constitutivo sea laycal, porque perteneciendo à la Iglesia, ò Ecclesiasticos, non attenditur origo iuris Patronatus; ex Seraphino *decis. 1240. sub num. 2. nisi aliter in ipso actu conventum sit.* Luego funda bien la Duda, que aunque la Racion aprehensa este fundada por Doña Maria, y de sus bienes patrimoniales, atribuyendo la eleccion, y provision al Prior, y Sacristan por razon de sus Dignidades, deve juzgarse Ecclesiastico el derecho de proveher, *ratione personarum, quibus ius eligendi, & instituendi reservatum fuit;* Rota apud Buratum *decis. 103. nu. 6.* ibi: *Cum militia in donatione post eius mortem transtulerit in Abbatem ius eligendi, nominandi, & confirmandi sine aliqua iuris Patronatus reservatione pro suis hæredibus, Pirro Corrad. ubi sup. dict. num. 38. ibi: Vel illud dici potuit ius Patronatus Ecclesiasticum, quod licet ortum habuerit à Patrimonio laici, tamen fuit donatum testamento, fundatione, vel alio quovis titulo translatum in Ecclesiam Capitulum, seu Collegium Ecclesiasticum Canonorum secularium, vel regularium, seu in aliquam Ecclesiasticam personam ratione Ecclesie dignitatis, aut Beneficij.*

11 El Cardenal de Luca, citado por Pitonio, *in tract. de iure Patron. disc. 59.* aunque asienta la proposicion en el principio, reduciendola à la practica, afirma en el *num. 13.* que la reservacion à favor de persona Ecclesiastica por razon de su Dignidad, constituye el Patronado Ecclesiastico, ibi: *Inspectio autem in praxi pendet magis à qualitate personæ pro qua facta est reservatio, quoniam si reservatio, vel successio sequatur in persona quæ sit fixæ, & substantialiter Ecclesiastica, non autem accidentaliter, puta in Capitulo Cathedralis, vel Collegiatæ, sive in Monasterio aut in aliqua Dignitate, vel Officio Ecclesiastico ratione Dignitatis, vel Officij, de uno in alium, non autem quod successor prophanus accidentaliter esset in aliqua Ecclesiastica constitutus, & tunc ius Patronatus efficitur Ecclesiasticum, ut tenent Doctores ibi relati.* Luego hallandose reservada la facultad de elegir, è instituir à favor del Prior, y Sacristan por razon de sus Dignidades, aunque la Racion se halle fundada de bienes profanos, deve ser el derecho de instituir, y eli-

5  
gir Ecclesiastico, y no Laycal; Cum totum pendeat à qualitate personæ pro qua facta est reservatio. Y por configuiente comprehendido en la reservacion de la Regla 9. de Chancilleria Jal. Capon. discept. For. to. 2. discept. 74. num. 34. ibi: Et sic illud ius Patronatus Ecclesiasticum est sub regula comprehensum quod licet originem habuerit ex patrimonio laici, fuit tamen vel ab initio, vel fundatione Testatoris, donatione, aut alio quovis modo, & titulo in Ecclesiam translatum, aut in Capitulum, seu Collegium Ecclesiasticum Canonorum Regularium, aut Sæcularium, vel in aliquam personam Ecclesiasticam RATIONE ECCLESIASTICÆ DIGNITATIS, AUT BENEFICII.

12 Lo referido procede en los terminos regulares, y quando no consta de lo contrario por la voluntad del Fundador, pues esta haze regla en el asunto de que el Patronado sea Laycal, ò Ecclesiastico, aunque se reserve para personas Ecclesiasticas; Rota apud Caval. decis. 659. num. 5. apud Seraphinum decis. 611. num. 1. & decis. 157. tom. 7. recent. Cardin. de Luca dict. discurs. 59. num. 16. ibi: Procedunt hæc regulariter, non constituto de diversa voluntate Fundatoris, vel transferentis, qui ius Patronatus aliàs de sui natura Laicale reservet pro persona Ecclesiastica, sive in eam transferat, sub ea tamen lege, & conditione, quod suam naturam retineat, quoniam tunc etiam penes personam Ecclesiasticam remanebit Laicale.

13 Mas en terminos lo fundò con gravísimos Autores disc. 65. de iur. patronat. num. 18. & 19. asentando la regla, que la reservacion no tiene lugar en el Patronado Laycal, sino en el Ecclesiastico: Nisi ex lege fundationis cautum sit, ut illud quamvis Ecclesiasticum, retinere debeat naturam laicalis, nam tunc ad hunc effectum laicale censendum est; y la razon de diferencia de vno à otro Patronado, la diò con magisterio en el num. 33. de manera, que si huviesse voluntad, y letra en la fundacion para que mantuviesse el Patronado la naturaleza de Laycal, no podriamos arguir con la reservacion hecha al Prior, y Sacristan, pero faltando la voluntad, y comprehension en la fundacion, deve estimarse el Patronado por Ecclesiastico, por tener la presuncion juridica; nisi ex lege fundationis cautum sit, ut illud quamvis Ecclesiasticum retinere debeat naturam laicalis.

14 Y porque con gran seguridad se supone, que la Racion apprehensa se halla fundada de bienes profanos, serà preciso hazer alguna reflexion sobre la clausula del Testamento, que se transcribe ex adverso num. 2. de la qual parece se descubre, que la Racion se halla fundada de bienes Ecclesiasticos, aunque los bienes donados por Doña Maria fuessen causa de la Fundaciõ; dize: Omnia vero alia bona mobilia, & immobilia quæ habeo, & in futurum habebõ, dimitto Præposituræ Ecclesiæ Cesaraugustanæ Sedis in perpetuum; mayormente, si se atiende, que la donacion que Doña Maria hizo à la dicha Prepositura, fue modal, alli: Tali modo, ut Præpositus dictæ Ecclesiæ, qui pro tempore fuerit teneat unum Capellanum, qui quotidie in perpetuum celebret Missam, que no impide la adquisicion del dominio antes de su adimple-

mento; ex tot. tit. C. de his que sub mod. legant. Sarmient. lib. 2. select. cap. 3. num. 1. De que resulta, que la Prepositura adquirió el dominio de los bienes, donados por Doña Maria, antes de ser erecta, y fundada la Racion litigiola, y por consiguiente su dotacion, y fundacion no fue de bienes profanos, sino meramente Eclesiasticos; y esto lo tiene confirmado esta Real Audiencia en terminos de semejante donacion modal en el Proceso Ioannis Francisci de Huarte sup. Apprehens. del Canonato de Monforte, in Motivis, alli: *Quoniam responderetur dictam secundam donationem factam per Episcopum Abbati Villa-bertrandi quarti retenti, integre incorporasse ius decimandi in territorio de Monforte ad favorem Abbatís, & Monasterij, quamvis modaliter; ita ut prius præcesserit adquisitio pleni iuris decimandi per unionem, & postea venerit modi implementum.* Conque igualmente deve entenderse en nuestro caso adjudicado el dominio de los bienes à la Prepositura, y despues fundada la Racion de bienes Eclesiasticos.

15 Tampoco podemos negar, que el Fundador puede establecer la exclusion de las reservaciones Apostolicas, y esto aunque no diga con palabras redondas; *excludo reservaciones Apostolicas*; palabras del modernissimo Pitonio; sino tambien quando de las palabras de la fundacion se infiere con evidencia el animo, y voluntad de excluirlas por la incompatibilidad, y repugnancia que tiene la del Testador con la reservacion; de calidad, que para excluirla con palabras q̄ denotan perpetuidad, es preciso tengan tal eficacia, que de necesidad quede excluida, y no aya caso alguno conciliable con la voluntad del Fundador: Sirvanos el mismo Pitonio num. 25. (de quien se transcribe toda la Alegacion) para probar la proposicion, y conciliar lo que dixo *discept. 25. num. 7. ex adverso copiado nu. 15.* pues aviendo fundado en el num. 2. que para excluir las reservaciones, deven ser las palabras indubitadas, y claras, ita ut concludant per necessesse, aunque en el nu. 7. quiso estrechar la proposicion, pero en el nu. 25. copiando la resolucion de la Rota, dixo: *Nam ad hunc effectum ubi non adest derogatio expressa, sed insertur ex verbis perpetuitatem denotantibus, opus est, ut talis sint efficacie huiusmodi verba, ut per necesse concludant dictarum reservationum, sint que cum his incompatibilia, & trahi non possint ad aliam iuridicam interpretationem, & agatur de fundatione reducta ad instar Patronatus laicalis.*

exclusionem

16 Porque la generalidad, y comprehension de las palabras que denotan perpetuidad, no pueden ser suficientes, ni eficaces para la exclusion de las reservaciones Apostolicas, como con varias decisiones modernas lo comprueba en dicho numero, ibi: *Aliàs sub generalitate, & involucro verborum non continetur talis exclusio, ut de verbis toties quoties quancumque, & quomodocumque, lo calificò la Rota in Barcinonen. 16. Ianuar. & 12. Iunij 1686.* en que respondiendole à otra decision Civitatis Castellæ, dize Pitonio, que respondió la Rota, *quod ibi voluntas testatoris necessario resultabat ad exclusionem reservationis.*

17 De cuya doctrina, reconocida en diverlas partes por Pitonio,

nio, y canonizada siempre por la Rota, se infiere, que con palabras generales, y comprehensivas que denoten perpetuidad, no se excluyen las reservaciones, sino que resulte necesariamente su exclusion por la incompatibilidad, y repugnancia con la voluntad del Fundador, que excluya toda especie de juridica interpretacion, por cuyo motivo en la Alegacion que escribiò en la Causa *Parmen. Benef.* sobre la exclusion de la reservacion, no insistiò en la comprehension de las palabras *omnino semper, & perpetuo*, sino en fundar la incompatibilidad con la voluntad, y ley de la Fundacion, y especialmente sobre la que excluia el derecho de devolucion: *Supplicabam in hoc reflectere ad exclusionem Papæ manifestè expressam, & in hoc expressè figere oculos*, dezia en el num. 25. y despues de aver ponderado todas las incompatibilidades, concluye en el 27. *In presenti autem non insistebatur super miseria istorum verborum, sed in fortioribus insolitis, & extraordinarijs verbis foundationis omnino incompatilibus cum regula mensum.* Assentando siempre, que las palabras deven necesariamente excluir la reservacion, con la sutileza que explica en el num. 28. para fundar, que con palabras equipolentes se excluye tacitamente la reservacion, ibi: *Nec referebat quod verba per necesse debent concludere, quia hoc debet intelligi moraliter, id est per probabilitatē certam, & verisimilitudinem convincentem animum iudicis, non autem per necessitatem, & veritatem præcisam, & infalibilem.* Y como de las palabras del Testamento no resulte al parecer probabilidad, verosimilitud, ni circunstancia alguna para persuadir voluntad en la exclusion de las reservaciones, pues todo el argumento consiste en la generalidad, y comprehension de la palabra *in perpetuum*, parece que el mismo Pitonio, siendo defensor de la exclusion de las reservaciones, reconociò, que la miseria de las palabras regulares, y ordinarias, no es suficiente para la exclusion de la reservacion Apostolica.

18. Y porque no avemos tenido el arbitrio de que el Abogado que defendiò las reservaciones, estampasse sus alegatos, como lo ha hecho Pitonio; sin embargo, en esta misma fundacion ha escrito Juan Bautista Riccio, celebre, y actual Abogado Romano, como lo han calificado muchas decisiones de Rota, respondiendò al argumento de Pitonio, decisiones de Rojas, y demàs sequaces, dixo: *Attamen voluntas ista Fundatoris eximendi Beneficium à reservationibus, quoties non est expressa, debet esse talibus verbis explicata, ut per necesse reservationes ipsas excludat, & aliter adimpleri non valeat: Nec sufficit sola conditio, quod toties quoties vacare contingat Beneficium conferatur in perpetuum per Patronos, quia hæc omnia sunt de natura Beneficij, ut perpetuo per Patronos conferatur, & commodè intelligi potest, quod conferri debeat nullo existente impedimento, ne alias de facili reddatur frustratoria dispositio, textus in cap. unic. de iure patronatus in sexto, & Regule Cancellariæ, ut bene firmavit me scribente, & obtinente Rota in Barchinon. Benef. 5. Decembris 1685. coram Cardin. Matheyo, la qual se confirmò en 16. de Enero, y 17. de Junio de 1686.*

19 El fragmento de la decision de 5. de Deziembre de 1685. en que responde à las doctrinas contrarias, es tan terminante, que no se puede omitir su transcripcion, dize assi: *Minus adiudicandum Beneficium retinere qualitatem Patronatus laicalis obstare dictum est, quod Petrus, fundador, in testamento expressè disposuerit, quod QUANDO-CVMQVE, & QUOTIESCVMQVE Beneficium vacare contigerit, hæres illius, & sui illud PERPETVO conferre, seu ad illud præsentare debeant, quia ultra alias responsiones ab informantibus pro Iacobo adductas, satis est respondere, quod cum in eius testamento nullam fecerit tacitam, vel expressam vocationem, aut substitutionem alicuius personæ Ecclesiasticæ, vel loci pii; cū declaratione quod Beneficium, vel ius Patronatus debeat habere, & retinere naturam laicalem, neque adiecerit clausulam ex qua colligi, & necessario resultare possit talis eius voluntas prout factum legitur in Civitatis Castelli Pœnitentiarij 1. Decembris anni præteriti, §. impossibile; & 4. Maij currentis anni, §. nam testator; & in alia Barchinon. Beneficij 3. Junij: Et tandem coram me, adversus quam etiam fuit concessa nova Audiencia cum alijs à scribentibus à Francisco allegatis sola dispositio, quod TOTIES QUOTIES vacare contigerit hæres, & sui PERPETVO præsentent, non impedit quominus, si ius Patronatus transeat ad Ecclesiam, vel locum pium efficiatur Ecclesiasticum, ne alioquin frustratoria reddatur dispositio dic. cap. unic. de iure patronat. in sexto, cum omnis reservatio iuris Patronatus habeat expressam, & virtualem dispositionem annexam, quod TOTIES QUOTIES Beneficium vacat, Patronus præsentet; præterquam quod verba illa, TOTIES QUOTIES vacare contigerit non demonstrantur apposita in instrumento foundationis, sed dumtaxat in testamento, & in hac materia foundationi, & non testamento defertur.*

20 Estas decisiones, y doctrinas son tan ajustadas à la clausula del Testamento de la Fundadora, que parece se aplican en todas sus circunstancias, assi por la palabra *perpetuo conferre*, la qual no excluye por si la reservacion Apostolica, ni las dicciones *toties quoties, & quotiescumque*, que denotan perpetuidad, no siendo incompatibles, sino conciliables con la mente, y voluntad del Fundador, como por no estar repetida en la institucion del Beneficio aprehenso, sino en el Testamento de Doña Maria, aviendola executado el Cabildo poco despues de su muerte, segun su mente, y voluntad, ibi: *Volumus, & concedimus, secundum dispositionem Mariæ prædictæ, quod mortuo Capellano Capellaniæ ipsius, Prior, & Sacrista prædictæ Ecclesiæ habeant potestatem præsentandi alium Capellanum de consanguinitate suprædictæ Domnæ Mariæ, si idoneus inveniatur, aliàs quod possint undecumque idoneum prædicto Capitulo præsentare*; como resulta de la Institucion exhibida con el Testamento in *Processu Licentiati Iosephi Picareo*.

21 Sin que pueda hazerse merito al parecer de lo que se pondera en los num. 13. y 14. por la confesion que resulta de la narrativa de las Bulas exhibidas por Don Jorge Nasarre, en que se lee: *Ad instar iuris patronatus laicalis in omnibus, & per omnia*. Para cuya



9

satisfacion se ha de suponer, que Don Jorge Nasarre obtuvo gracia de su Santidad con el merito de devolucion, aviendo narrado, que se hallava vacante vna Racion, fundada por Doña Maria de sus propios bienes en la Iglesia del Salvador, cuya nominacion, y presentacion pertenece al Prior, y Sacristan por la misma fundacion, *ad instar iuris Patronatus laicalis in omnibus, & per omnia*, con ley expresa, de que *infra mensem* ay de hazer legitimamente la nominacion, y presentacion, cuya gracia no se puso en execucion, ni se ha incluido con ella, antes bien, reconociendo el error de dicha narrativa, recurrió segunda vez à su Santidad, y aviendo expresado, que con dicha narrativa avia obtenido la gracia por devolucion, y que el Patronado no podia ser *ad instar laicalis*, aunque estuviessse fundado el Beneficio por Doña Maria, y de sus bienes profanos, por aver aplicado el Patronado al Prior, y Sacristan, y que dicha gracia no podia tener efecto, aviendo vacado en el mes de Mayo, reservado à su Santidad, suplicò la gracia como reservado, no obstante de ser fundado por layco, y de bienes laycales, con la ley de que presentassen los Patronos *infra mensem*, la qual fue concedida, y executada por el Ordinario Eclesiastico, como Executor Apostolico, en que declara averle constado ser el Patronado Eclesiastico, y consiguientemente comprehendida en la reservacion, ibi: *Quia nobis legitime constitit, & constat de obitu Licenciati Matthæi Gorrite, ultimi possessoris supradictæ Portionis, & esse iuris Patronatus Ecclesiastici, ac etiam de suis idoneitate, &c. Cuius provisió, & collatio iuxta mandatum Apostolicum ad nos auctoritate Apostolica nobis commissã pertinet, & spectat, tibi tanquam benemerito, &c.*

21 De esta substancia contenida en la Bula, conque se ha provehido la Aprehension, resulta, que por Don Jorge Nasarre se narrò en la primera gracia, que el Patronado de la Racion vacante era *ad instar laicalis ex fundatione*; y por la segunda se manifiesta, que con error hizo dicha narrativa, pues suplica la gracia à su Santidad como reservada, por aver vacado en el mes de Mayo, comprehendido en la Regla nona de Chancilleria, pues no ay cosa mas contraria à la confesion de ser el Patronado en el exercicio laycal, que por aver vacado en mes reservado pertenezca la provision à la Sede Apostolica; y asì, resultando de la segunda gracia, que esta se suplicò por aver vacado la Racion en el mes de Mayo, reservado à su Santidad, aunque se hallava fundada por Doña Maria de sus bienes propios, *ut infra mensem nominatio fieret*, se convence, que no hubo confesion de que el Patronado en su exercicio fuesse laycal, antes bien reconociò que no lo era, y consiguientemente declarò su Santidad que estava reservada, aunque se avia fundado por layco, de bienes laycales, y con la condicion *ut infra mensem fieret provisió*.

22 Es estilo corriente, segun atestan los Autores, y la practica enseña, quando se pide la provision de algun Beneficio por otro titulo, ò motivo, con que antecedentemente lo proveyò su Santidad,

dad, el narrar la substancia de la primera gracia, para que sea legitima, y subsistente la segunda, aunque sea contraria de la primera, ò la misma parte, para que no sea obrepticia, ni subrepticia la segunda gracia, narra la suplica, y gracia primera, con los motivos de la nueva suplica; y toda esta narrativa se inserta en la segunda gracia, sin que pueda producir confesion perjudicial lo narrado en la primera, quando solamente se narra para la consecucion de la segunda gracia; porque siendo cierto, que por Don Jorge Nasarre se narrò, que el Patronado era *ad instar laicalis*, y que avia obligacion de hazerle la nominacion *infra mensem*, aunque no sea cierto, que el Patronado sea laycal, como por este motivo pide la segunda gracia, la confesion de la primera, no puede invalidar, ni perjudicar à la segunda: *Cum autem sicut eadem petitio subiungebat, à nonnullis asseratur dictam Portionem licet ex bonis laicalibus dictæ Mariæ fundatam, nihilominus nobis, & Chancilleriæ Apostolicæ regulis subiectam existere, proptereaque dictus Georgius dubitet provisionem, seu ad eam mandatum huiusmodi (que era la gracia de devolucion) viribus non subsistere, ac Portionem præfatam adhuc per obitum dicti Mathæi vacare ad præsens: Nos eidem Georgio qui testimonio, &c.*

23 Conque se descubre, que en la misma peticion de esta gracia, se narrò à su Santidad la que avia obtenido por devolucion, y con la narrativa de que el Patronado era *ad instar laicalis, cum lege ut præsentatio fieret infra mensem*; y no assegurandose Nasarre con dicha gracia, por aver vacado en mes reservado, y estar sujeta à las Reglas de Chancilleria, por cuyo motivo se hallava aun vacante, suplicò la gracia como reservada, y le fue concedida, y executada por ser de Patronado Eclesiastico; y assi dicha confesion de la primera gracia no puede perjudicarle como erronea, y como tal reconocida, y calificada en la segunda gracia; antes bien resulta, que su Santidad declarò reservada la Racion vacante con dicha provision, teniendo presente, que la Racion la fundò de sus bienes propios Doña Maria con la condicion, *ut infra mensem fieret provissio per Priorem, & Sacristam, seu per Decanum, & Capitulum.*

24 Es proposicion corriente, y sin contradiccion, que la confesion hecha en la narrativa, no perjudica al confitente, siendo erronea, y resultando el error de la misma gracia; Rota *part. 5. decis. 320. num. 7. part. 8. decis. 745. num. 43. & part. 13. decis. 321. num. 17.* Et apud Burat. *decis. 621. in addit. Pax Jordan. lib. 14. volum. 3. num. 258. & seqq.* Y no puede ser mas notorio, que el pedir como reservado el Beneficio, confesando, que es el Patronado *ad instar laicalis*, cuya calidad excluye la reservacion, y assi como erronea, no puede producir efecto juridico para injustificar la referida gracia.

25 Todo lo dixo el Cardenal de Luca, respondiendole à la proposicion brocardica: *Quod narrativa Papæ veritatem probat, ei quæ est deferendum in tract. de alienat. & contract. prohib. disc. 54. num. 17. ibi: Nam dicta propositio recte procedit, quando Papa loquitur de facto proprio*  
sive

sive de his que ab eius animo pendent; secus autem in huiusmodi gratijs ad narrativam, & supplicationem partium, & que non nisi ad utriusque supplicationem sive cum præsupposito perseverantiæ voluntatis utriusque, concedantur; cum tunc ista dicatur narrativa facta per expeditores iuxta eorum formularium, atque ad summum apta est in factis præsertim antiquis, vel quod aliàs contrarium iustificari non possit, ad inducendam præsumptionem, ut ex parte utriusque beneplacitum impetratum fuerit, secus autem ubi ista præsumptio tollitur per expressam probationem contrariam.

26 Y la razon consiste, en que las confesiones no pueden sufragar quando no depende su verdad de la voluntad, ò potestad del confitente; ex text. in l. cum falsa, Cod. de iur. & fact. ignor. y lo confirmó la Rota apud Beral. decis. 185. per tot. Afflictis decis. 244. in addit. nam. 2. Bellam. decis. 695. referidas por Juan Bautista Marquesano in tract. de commis. part. 1. cap. 2. de signatura gratiæ à num. 241. ibi: Quando confessio Principis in precibus facta probet, non insisto, sed unum in hoc non omitto confessiones non sufragari, quando à voluntate, sive potestate confitentis non dependent; y lo explicò en el numero siguiente con estas palabras: Quod exemplificari potest quando tertius confiteatur Beneficium esse iuris patronatus: Luego si la confession de que el Beneficio vacante es de Patronado, no perjudica al confitente, ni aprovecha para calificarlo: Quia non dependet à voluntate, ac potestate confitentis, quod Beneficium sit iuris Patronatus; Parece que la confessiõ de la narrativa, aunque fuellè absoluta de que el Beneficio era ad instar Patronatus laicalis, no puede injustificar la gracia, aviendose executado con declaracion de ser de Patronado Ecclesiastico, y no laycal; mayormente, si se atiende, que dicha confession fue relativa al Testamento de Doña Maria; con que no constando por este, que el Patronado de la Racion litigiosa es ad instar Patronatus laicalis, no puede ser de perjuizio la confession; ex traditis à Noguera. alleg. 11. nu. 29. Rot. apud Farin. in posthum. tom. 2. dec. 602. num. 3. Et ratio rationis est; quia confessio in Beneficialibus titularum adversarij non iustificat. Gemin. in cap. cum duobus num. 2. de rescrip. Bellamera decis. 183. Marquesano in tit. de commis. appellat. ab interlocutoria part. 1. §. 1. nu. 137.

27 De todo lo dicho resulta, que no aviendo narrado à su Santidad para la obtencion de la gracia con que se incluye D. Jorge Nafarre, que el Patronado era ad instar laicalis, antes bien, reconociendo el error que avia tenido en la narrativa de la primera gracia, suplicò como reservado el Beneficio, cuya suplica tiene incompatibilidad, y cõtradiccion con la calidad de dicho Patronado, q̃ jamàs se la pudo atribuir su cõfessiõ, ni perjudicarle, si de derecho no le correspondie dicha qualidad al Patronado, y como de lo q̃ se ha fundado, se manifieste, que aunque estè fundado el Beneficio por Doña Maria, y de sus bienes profanos, el Patronado deve ser Ecclesiastico, estando atribuido à Ecclesiasticos, por razon de sus Dignidades, cuya naturaleza la ha explicado la observancia subseguida, con las provisiones Pontificias,

ficias, que se han exhibido sin cōsentimiento de los Patronos, que no podian tener subsistēcia, si fuesse *ad instar laicalis* el Patronado; parece, que no atribuyendole dicha qualidad, la clausula *in perpetuum* de dicho Testamento, deve declararse en este Proceso por Eclesiastico, y consiguientemente reservado, como lo declarò el Executor de la gracia, no siendo cierta, clara, è indisputable la ley de la fundacion de que el Patronado sea en el exercicio laycal, aunque estè atribuido à personas Eclesiasticas: *Quia quando reservatio per se est clara, & aperta, & excipiens cum iure Patronatus contendit illam reddere turbidam, regula stat pro proviso Apostolico, & non retardatur executio dictæ gratiæ, nisi excipiens clare, & concludenter probet exceptionem:* Late Rola de executorib. litterar. Apostolic. p. 1. in addit. ad cap. 8. n. 111. & cap. 16. num. 47. A diferencia de el caso en que la reservacion està expressamente excluida, y se duda de la eficacia de la exclusion, como los Autores de mejor censura lo califican, y se ha decidido varias vezes en estos Tribunales contra semejantes clausulas à favor de los provistos Apostolicos, que tienen à su favor la regla, que no se puede excluir con excepcion turbida, y dudosa.

## DUDA SEGUNDA.

28 **N**Equè ob esse videtur, quod adversus provissum Apostolicum præsertim opponitur à Doctore Joanne Lope (qui nominationis, & Collationis titulo à Decano, & Capitulo Metropolitanae Sedis concessio in prima Apprehensione obtinuit) quippè ex fundatione huius Portionis aperte constare ius eligendi, & instituendi Portionarium intra mensem nominandum dictis Priori, & Sacristæ in perpetuum competere: Nam etsi electio, & collatio ex ipsa fundatione ad huiusmodi personas spectaret (de quo non satis constare videtur) locus erit reservationi Regulæ 8. hodie 9. Chancelleriæ, qua expressim reservantur Beneficia ad quorumcumque Collationem spectantia; quin huic regulæ officere videatur repetita facultas intra certum tempus in perpetuum instituendi Priori, & Sacristæ in fundatione concessa; cum hæc tantum respicere videatur ordinem, & tempus Patronis nominatis ad præsentandum præfinitum; non vero exclusionem reservationis Apostolicæ, quam in animo fundatrici habere non potuit, dum multos post annos edita, & promulgata sit.

29 Hazese cargo la Duda de lo que por la Parte adversa se pondera en que por el Testamento de la Fundadora se manifiesta, que el drecho de elegir, y instituir *intra mensem*, pertenece al Prior, y Sacristan, con la clausula *in perpetuum*, cuya providencia no perjudica la reservacion de la Regla 8.oy 9. de Chancilleria, mayormente incluyendose con la Colacion atribuida por los Señores Dean, y Cabildo; siendo muy disputable, y dudoso, que semejante drecho estè atribuido en la fundacion, como se fundò en las Alegaciones que se escribieron, y lo califican los motivos de la Apprehension Doctoris Joannis Lope; siendo cierto, que aunque estuviessè atribuida semejante

mejante facultad, no podia embarazar los efectos de la regla reservatoria que comprehende todos los Beneficios perteneciétes à qualquiera Coladores, no hallandose excluida expresa, ni virtualmente por la Fundacion, ò Testamento; Porque la palabra *in perpetuum*, tan solamente respeta al orden, forma, y tiempo prescrito à los Patronos para la presentacion, mas no para la exclusion de la reservacion, que no pudo venir en la mente de la Fundadora, hallandose introducidas muchos años despues de la fundacion las reglas reservatorias.

30 La comprehension de la Duda parece incluye, lo primero, que el Doctor Lope, aunque viene con el titulo calificado en el Proceso de Aprehesion, pero dimanando de la nominacion, y Colacion que le atribuyeron los Señores Dean, y Cabildo, como Prior, y Sacristan, siendo esta facultad dudosa, y disputable, lo deve ser el titulo con que se incluye, y como tal incapaz de excluir el claro, cierto, y notorio, atribuido por el supremo Superior, y fundado en la regla reservatoria, que comprehende todos los Beneficios, de que el Papa es dueño, y señor. Rot. apud Post. decis. 646. nu. 38. observ. 71. nu. 114. & seq. Guid. Pap. decis. 85. num. 2.

31 Ya diximos en el principio de este Informe, que el Doctor Lope obtuvo en su Proceso de Aprehesion, no porque se calificase el titulo con que se incluia, sino por hallarse en possession, y porque apareció mejor que el de su Contendor, que se incluyó por devolucion, siendo al parecer constante, que en otro Proceso de Aprehesion se puede excluir el titulo con que obtuvo la Comision de Corte, porque de nuevo se conoce del mejor titulo, no obstante la primera Aprehesion, y resultando de los documentos ponderados en las Alegaciones de dicha Causa, que la Fundadora no atribuyó al Prior, y Sacristan la facultad de conferir, sino tan solamente la de presentar, como se infiere de las mismas clausulas del Testamento: *Habeant potestatem eligendi, & instituendi, sed in presenti ego eligo, & instituo*, con la observancia successiva por tantos siglos, de no aver sido Coladores, sino Patronos, se persuade, q̄ en este Proceso en q̄ concurre titulo indubitado à favor de esta Parte, se ha de repeler el atribuido por los Señores Dean, y Cabildo, no teniendo la facultad de conferir por la fundacion, possession immemorial, ò privilegio con que se puede adquirir por el Prelado inferior, à quien de derecho repugna semejante jurisdiccion.

32 Y aunque no fuese cierta la referida proposicion, bastava al parecer la Duda para su exclusion, porque aviendose de terminar esta Causa por el mejor titulo, *iuxta For. 25. de Apprehens.* no siendo cierto, è indubitado el derecho de conferir en el Prior, y Sacristan, no puede dexar de ser dudoso, è incierto el atribuido por la Colacion al Doctor Lope; y concurriendo el titulo de la reservacion, atribuido por el indubitable Superior, que irrita, y anula qualquiera possession; ex Gonzalez ad reg. 8. gloss. 66. num. 31. Cardin. de

Luca de Benef. disc. 12. num. 14. Castropalao tract. 13. disp. 2. punct. 21. de Benefic. num. 7. ibi: Ita efficax est, ut inficiat, & annullat, non solum titulum, sed etiam possessionem in contrarium, ita ut possessor defendi non possit aliquo ex remedijs possessorijs, quia est nulla, & iniusta talis possessio; Parece, que el atribuido al Doctor Lope, no podrá dezirse aparente, y colorado, pues no dimana de indubitado, y cierto. Superior. Capicius decis. 77. in fin. num. 14. Menoch. de retin. remed. ult. num. 43. & de recuper. remed. 15. num. 463. vers. Declaratur. Postio observ. 71. num. 114. & seq.

33 Sin que persuada lo contrario Pitonio ex adverso citado disc. 25. num. 29. con las decisiones que alega, suponiendo, que para denegar la execucion à la gracia Apostolica, basta la duda de la reservacion; Porque se responde, lo primero, que la decision 327. p. 15. recent. està corregida por decision posterior en la misma Causa, como le constò al Consejo in Processu Bernardini las Obras; Lo segundo, porque en dichas decisiones constava claramente de la exclusion de la reservacion por la misma institucion; y aunque se dudava si el Executor Testamentario que la avia otorgado tenia facultad para explicar dicha exclusion; Pero como la ereccion del Beneficio estava hecha por dicho Executor, de preciso devia admitirla con la exclusion de la reservacion, como lo concluye la Rota en dicha decision in fine, ibi: Aut pars intendit approbare factam erectionem, & reservatio sine dubio remanet exclusa; aut potius eam impugnat, & Capellania quantumvis à Testatore ordinata, non tamen dicitur Beneficium, ideoque non potest cadere sub regula mensuum. Y assi no es mucho, que en dicho caso por dudosa la reservacion impidiese la inmissiõ; Pero quando la exclusion es dudosa, y turbida, la reservacion de la regla como favorable, tiene execucion, porque con excepcion dudosa no se puede elidir la regla clara, y cierta de la reservacion.

34 Es terminante, y decisiva la Rota part. 1. recent. apud Farin. decis. 381. en donde aviendo vacado el Beneficio en el mes de Mayo reservado, y aviendo opuesto por excepcion el ser de Patronado, decidió la Rota, alii Et domini responderunt, apparet enim Cæsarem Pasqualem auctoritate Apostolica provissum fuisse de Capellania in Collegiata Sanctæ Mariæ de Paganica per obitum Ioannis, defuncti anno 1608. mense Maij, Sedi Apostolicæ reservato, qui exinde obtinuit Breve de capienda possessione nomine Cameræ directæ A. C. unde Honuphrio excipiente de iure Patronatus contra reservationem ad retardandã executionem Brevis onus incumbit probationem claram, & notoriam asserre ex fundatione, vel dotatione, sive ex multiplicatis, & continuatis presentationibus iuxta dispositionem Concilii Tridentini de reform. sess. 25. cap. 9. Aliàs tanquam exceptio requirens altiorem indaginem rejicienda est ad petitorium; ut pluries fuit decisum signanter in Saccen. Parochial. 27. Junij 1603. coram Pamphil. & coram Peña in Tribunitiana iuris Patronatus 5. Julij 1599. Y lo comprueba la misma Rota decis. 212. num. 1. part. 1. rec. & decis. 254. num. 1. & obs. num. 3. part. 3. rec. Rota de executorib. litterar. Apostolic. in addit. ad cap. 8. p. 109.

35 Esto mismo, despues de largo examen, resolvió el Señor Cardenal de Luca *in tract. de Benef. disc. 5.* en donde despues de referir diversas doctrinas por vna, y otra opinion, diziendo en el *nu. 11.* que el que tiene à su favor la regla, tiene fundada la intencion, y que para elidirla es necessaria la excepcion, ò limitacion clara, y concluyentemente probada, las concilia en el *num. 2.* con estas palabras: *Ideoque observandum est combinando authoritates, ac decisiones, quæ ex hinc inde super huiusmodi propositione circumferri solent, quod illæ quæ in huius causæ decisione adducuntur favore provissi Apostolici, ac pro executione Brevis in dubio faciendæ, & non admitente exceptiones dubias, ac altioris indaginis procedunt in dicto primo casu provissionis factæ ab Ordinario de vacatione in mense reservato; unde regula assistit Dataria ob reservationem incontinenti probatam, quam regulam Ordinarius elidere præten dit per limitationem alternativæ in qua sit turbiditas, iuxta decisiones allegatas supra n. 3 ex quibus resultat quod in dubio præferendus est provissus Apostolicus, neque impedienda est in dubio executio Brevis, quod paratam habet executionem.*

36 De estas doctrinas se infiere por consecuencia legitima, que vacando el Beneficio en mes reservado, deve executarse la gracia Pontificia, sino que incontinenti, sin duda, ni question alguna se califique la exclusion de la reservacion, como en propios terminos lo concluye, corroborando la proposicion antecedente el mismo Cardenal de Luca, diziendo, que si la reservacion es cierta, y se quiere excluir con vn Patronado dudoso, y contingente, se deve pronunciar à favor de la reservacion, ibi: *Sive ubi non dubitetur de reservatione, sed prætentatur excludi cum iure Patronatus laicali.* Luego no pudiendo negarse, que la reservacion, y gracia obtenida por Don Jorge, se pretende excluir con que el Patronado de el Beneficio vacante, atribuido al Prior, y Sacristan, es laycal en el exercicio; Parece, que siendo tan disputable, dudoso, y contingente, como se ha fundado, no se podrá con la excepcion dudosa elidir la reservacion, asistida de la Regla de Chancilleria.

37 Las doctrinas de Pitonio solo podrian practicarse quando es notorio, y cierto el Patronado Laycal, ò al menos està calificado como tal, con la observancia successiva, y multiplicidad de presentaciones, en cuyo caso como es dudosa, y disputable la reservacion, bastará la dubiedad para impedir su execucion; pero resultando de los hechos procesales, que jamás el Prior, y Sacristan, ni Dean, ni Cabildo han hecho presentacion alguna en mes reservado, antes bien se ha resignado diversas vezes sin su consentimiento, y se ha proveido por el Ordinario, estando la Duda en la calidad de Patronado, no puede excluirse la reservacion, sin constar claramente de la calidad del Patronado, que la excluye, pues en el entretanto que en juicio capaz, y competente no se decide dicha qualidad, no puede suspenderse la execucion de las letras Apostolicas, que tienen à su favor la regla, y observancia successiva de proveerse, como de Patronado Eclesiastico,

assi por via de Coadjutoria, y resignacion, como en las provisiones del Ordinario, que lo califican por Beneficio de Patronado Eclesiastico.

38. Lo segundo que comprehende la Duda es, que aunque la facultad atribuida en el testamento al Prior, y Sacristan esté concreta-  
da *intra certum tempus*, con la clausula *in perpetuum*, no puede tener eficacia para la exclusion de la reservacion; porque toda esta providencia unicamente respeta al orden, y tiempo destinado à los Patronos para la presentacion, y no para comprehender expresa, ni virtualmente la exclusion de la reservacion, como varias vezes se ha entendido, è interpretado esta question, y con semejante clausula se decidió à favor de Don Tiburcio Arganza en otra Racion del Salvador, en donde se ponderaron todas las doctrinas que modernamente recoge Pitonio por Don Pedro Lorfelin, cuya Alegacion parece que transcribe en su disceptacion 25. y no obstante se decidió à favor de la reservacion.

39. Hazese gran ponderacion conque seis vezes se repite la palabra *in perpetuum*, en la clausula del testamento; y toda esta repeticion al parecer, no induce expresa, ni virtualmente exclusion de la reservacion: La primera, en que dona todos sus bienes à la Prepositura: *Ecclesie CesarAugustane Sedis in perpetuum*, califica, que de los bienes de la Fundadora no se erigió el Beneficio, sino de los bienes de la Iglesia: *Dimitto Præposituræ in perpetuum*: La segunda respeta à la obligacion del Capellan: *Præpositus teneat unum Capellanum, qui quotidie in perpetuum celebret Missam*: La tercera mira à la obligacion del Preposito para el sustento del Capellan: *Cui Capellano Præpositus det quotidie in perpetuum portionem in omnibus Canonicalem* (vease la observancia de estos perpetuos:) La quarta respeta al llamamiento de sus parientes, ibi: *Quod in perpetuum si potuerit inveniri de propinquioribus meis*: La quinta respeta al tiempo, y orden de las provisiones, y perpetuidad del Capellan: *Post decessum unius Capellani infra unum mensem sit alius Capellanus perpetuus constitutus, & SIC FIAT IN PERPETUUM de quolibet Capellano, sive de propinquioribus, sive aliunde*, disponiendo, que por muerte del Capellan dentro de vn mes, se aya de poner otro de sus parientes, si se hallare, y sino de los estraños, y esto se haga perpetuamente por los Patronos dentro de vn mes, sin dar providencia para en caso de no hazer la provision dentro de dicho termino, cuya omision persuade no estar excluidas las reservaciones dispuestas por Drecho, y Reglas de Chancilleria, quales son las de devolucion, ò qualquiere otro genero de reservacion; y assi, estando incluidas las reservaciones de Drecho, no obstante la clausula *in perpetuum*, lo deven estar las reservaciones que provienen de las Reglas de Chancilleria.

40. La ultima palabra *in perpetuum*, es la que atribuye el Patronado al Prior, y Sacristan: *Habeant potestatem eligendi, & instituendi prædictum Capellanum in perpetuum*: Igualmente atribuye la facultad de elegir, è instituir perpetuamente al Prior, y Sacristan, la facultad



de instituir por la palabra *in perpetuum*, dandole el sentido canonico, y riguroso, no puede ser en el exercicio laycal: Luego la facultad de elegir, ò presentar con la clausula *in perpetuum*, tampoco podrá ser en exercicio laycal; y si la facultad de elegir por la clausula *in perpetuum* mantiene el exercicio laycal, en la palabra *instituir*, no podrá estar atribuida la facultad de colar, pues dimanar de vna misma oracion, y es vna la facultad de instituir, y elegir, y ser la vna Ecclesiastica, y la otra secular.

41 No se ha podido encontrar hasta agora, que atribuida à algun Prelado inferior la facultad de presentar, y conferir el exercicio de la presentacion sea laycal, y solo es practicable quando en el origen el Patronado es laycal, y por defecto de las familias, à quienes está atribuido, passa à las personas que tienen el drecho de conferir, como lo supone la *decis. 110. apud Bichium*, y la que refiere Pitonio *in eodem Beneficio dict. discept. 25. nu. 21. ibi: Etiam si Beneficium esset fundatum ex bonis profanis, adhuc devoluto iure Patronatus, & iure providendi ad Capitulum Parmen. & alios Ecclesiasticos, hodie non esset amplius laycale, sed Ecclesiasticum*; y responde: *Quod etiam si ius Patronatus laycale transeat ad Ecclesiasticos, adhuc tamen remanere possit laycale, & retinere primariam naturam laycalem circa modum illud exercendi.*

42 De calidad, que si en el origen, y principio no tuvo naturaleza de Patronado laycal, siempre deverà reputarse por Ecclesiastico, fino q̄ con palabras expresas, y repugnancia manifesta en la letra, lo disponga el fundador; y como en el caso de la decision de Pitonio *Parmen. Benef. coram R. Scoto*, el Patronado en su origen, y princio fue notoriamente laycal, y para en defecto de las lineas subrogò al Capitulo, Obispo, y Abad cõ circulo perpetuo, à quienes pertenecia el drecho de conferir, subrogandolos en lugar de las lineas para la provision, no es mucho, que aviendo sido laycal el Patronado en su origẽ, y principio por el transito à las personas Ecclesiasticas, pueda retener la misma naturaleza en el exercicio, aunque se execute por Ecclesiasticos; aviendo voluntad expresa del fundador para la exclusion de la reservacion.

43 Pitonio *dict. discept. 25. num. 51.* refiriendo el argumento, de que en defecto de los laycos, à quienes el fundador atribuyò el Patronado, no subrogò en el drecho de presentar à los Ecclesiasticos que tenian el de conferir por circulo perpetuo, fino el de proveer, ibi: *Prout nullius relevantiæ compertum fuit, quod fundator in transitu huiusmodi Beneficij ad personas Ecclesiasticas illis non concesserit ius presentandi, sed solummodo conferendi, adeoque non possent in his terminis, sibi locum vindicare auctoritates de super relatæ loquentes de exclusione reservationis contentæ in dicta regula 9. ob incompatibilitatem foundationis, quæ eum solum in presentationibus valeat considerari, hinc locum habere non poterit, quando personis Ecclesiasticis relinquatur sola Beneficij collatio, quæ sub dicta regula mensuram reservatoria, optimè comprehenditur.*

44 Y aunque à este argumento se procura dar satisfaccion, de

que en dicho caso mantienen los Eclesiasticos el derecho de presentar, y conferir; pero quando solo fuese el derecho de proveer, aviendo voluntad expresa en la exclusion de la reservacion, con palabras totalmente exclusivas, las quales como ley deven observarse: *Quia Patrono permissum est in limine foundationis cum consensu Ordinarij apponere conditiones, sibi bene vissas, ibi: Etenim quidquid sit an huiusmodi Beneficij provisio, sit solummodo facienda personis Ecclesiasticis, vel contineat presentationem, & collationem, illud certum est, quod cum reservationi predictae regulae resistat voluntas fundatoris mandantis, ut nullus collator in collatione huiusmodi Beneficij se intromittat, & quidem per verba cuiuscumque reservationis penitus exclusiva, hinc fit quod licet nuda Beneficij provisio expectet ad personas Ecclesiasticas, adhuc illa nunquam sub reservationibus Apostolicis comprehendi poterit, ob resistantiam voluntatis fundatoris.*

45 Lo cierto es, que si con aprobacion del Ordinario *in limine foundationis*, se atribuyesse la provision omnimoda à algun Eclesiastico, con expresa exclusion de las reservaciones, ò con resistencia vehemente, è incompatible con la voluntad del fundador, que en este caso no tendría lugar la regla reservatoria; pero como no nos hallamos en dichos terminos, ni en los de aver tenido in origine la naturaleza de laycal, sino que en el principio se atribuyó la facultad de elegir, è instituir al Prior, y Sacristan; parece, que la clausula *in perpetuum* desnuda de otras palabras penitus exclusivas, no puede producir el efecto riguroso, que en todos los demás casos ex adverso citados, se ha entendido por la exuberancia de las clausulas, resistencia, è incompatibilidad inconciliable con la voluntad del fundador, que no pudo tener en su mente tal exclusion.

46 Es proposicion corriente, que todos los Beneficios está comprehendidos, y sujetos à las reglas, y reservaciones Apostolicas, aunque sean de Patronado laycal, ex Lapo *Allegat. 69. num. 3. Geminian. in cap. 2. num. 11. de Præbendis in 6. & alij relati à Vivian. part. 1. lib. 4. cap. 9. num. 56. vers. & quod in fin. ibi: Etenim beneficia iuris Patronatus laycalis, non desinunt esse sub reservationibus Apostolicis, quia Papa non possit, sed quia non vult*, y continuando en expender la razon de diferencia de vno à otro Patronado, concluye en el versiculo siguiente, que la razon, *ne retrahantur fundatores*, no solo comprehende à los laycos, sino tambien à los Eclesiasticos, ibi: *Quia si admitteremus reservationes esse contra mentem fundatorum, æquè retraherentur, quando ius Patronatus est reservatum personis Ecclesiasticis, sicut quando est reservatum laycis, cum utroque casu fiat contra eius voluntatem.*

47 De dicha doctrina, y de lo que prosigue el mismo Viviano se infiere, que el privilegio de Patronado laycal no puede estenderse al Eclesiastico, sin que aya expresa exclusion de la reservacion, manteniendo por esse medio el exercicio de Patronado laycal, aunque en la sustancia sea Eclesiastico, y consiguientemente se infiere, que el q̄ no tiene exercicio laycal, sin duda está comprehendido en la reservacion, y como es mas favorable, segun el comũ sentir de los

Doctores, que el Beneficio, y su Patronado sea Eclesiastico, y no Secular; parece, que sin verificar por la observancia successiva, el aver tenido in origine dicha qualidad, en la duda se deve declarar por Eclesiastico, y sugeto à las reglas de Chancilleria.

48 Ponderase en contrario la Alegacion que escriviò Pitonio para la causa que pendia en la Rota *in Parmen. Benefic. coram Scoto*, y se valiò de diversas ponderaciones que avia hecho en diversas causas, que perdiò, y aunque en esta obtuvo sentencia favorable, reformando la primera, que decidiò lo contrario, y puede ser, que en la tercera se aya decidido contra la segunda: Pero lo cierto es, que las clausulas, y providencias puestas en fundacion del Canonigo Maurelio, eran tan expressivas de la exclusion, que no es facil encontrar otras mas expressivas, y eficazes, pues dispulo que perpetuamente se observasse en caso de devolucion el circulo, y recirculo perpetuo, assi respecto à la colacion, como à la provision, hasta que tuviesse efecto la provision por vno de los Eclesiasticos, y no por otro alguno, assi lo explica el mismo Pitonio, despues de referir el caso, en que omite diversas clausulas sustanciales, citado ex adverso, *num. 27. dict. discept. 25. num. 21.* en donde explicando las palabras que excluian la reservacion, dixo: *Questio igitur, & difficultas unica huius causæ restringebatur ad examinanda verba fundatoris, utrum nempe ex illis desumi possit intentio fundatoris, quod Beneficium non caderet villo tempore, sub reservationibus Apostolicis, sed circa hoc retineret privilegium naturæ iuris Patronatus laycalis, ut prius, quâdo illud existebat penes laycos Patronos.*

49 Parecieronle à Pitonio claras las palabras de la fundación, *in quo articulo clara mihi videbantur verba foundationis*, y continua en la forma siguiente: *Nam quemadmodum durante iure Patronatus in lineis Patronorum laycorum fundator voluit in prima vacatione, & cæteris omnibus subsequenter, præsentationem fieri per eos infra decem dies, & per ordinarium pariter infra decem dies fieri institutionem, aliàs istam devolvi ad sequentes superiores in ordine, & turno designatos, & denuo ad primos ire, & redire, & perpetuo circulari, & recirculari, DONEC, ET QUOVISQUE PER IPSOS, ET NON PER ALIOS PERFICERETUR provisio; & extincta linea eorumdem Patronorum laycorum, & devoluto iure providendi ad Ecclesiasticos superiores prædictos, adhuc mandavit servari eandem Ordinem circularem providendi infra decennium à primo collatore, & eo negligente devolvi ad secundum, & tertium, servato eiusdem decennij interstitio, & sic ordine successorio, circulari, & reversivo continuari in perpetuum, donec sequeretur effectiva provisio, utique manifestè inferebatur, quod fundator voluit servari eandem formam practicantam à Patronis laycis, & de Beneficio provideri ad formam Patronatus laycalis.*

50 En esta fundacion fue ciertamente in origine el Patronado laycal, con la providencia especifica, de que huviesse de conferir el Ordinario *infra decennium*, y siendo negligente se devolviesse al Capitulo, y por su negligencia al Abad de Ballerena, y por la de este bolviessse el Ordinario; y assi perpetuamente por via de

circulo, y recirculo, hasta que por vno de dichos Eclesiasticos se confirmasse, y efectuaſſe la presentacion, y no por otros algunos Coladores, cuya providencia mandò observar acabadas las lineas del Patronado para su total provision: *Et sic ordine successorio, circulari, & reversivo continuari in perpetuum, donec sequeretur effectiva provisio, ut per ipsos, & non per alios perficiatur*, que mucho es, se decidiessse à vista de palabras tan exclusivas, y manifiestas, la exclusion de la reservacion; si excluye la devolucion al Papa, y à todos los Prelados superiores, y quiere que perpetuamente se haga la provision por los destinados por el fundador, y no por otros, *donec per ipsos sequatur effectiva provisio*; quid mirum? que en este caso se decidiessse contra la reservacion? *Cum verba sint expresse exclusioni equipolentia, & iuridice non possunt conciliari cum voluntate fundatoris*, en cuyos terminos hablan las doctrinas citadas por Pitonio *dict. discept. 25. in fin.*

51 En nuestro caso no ay otra providencia en el testamento, (que no es institucion aprobada por el Ordinario, como en el caso de Pitonio) sino, *quod Prior, & Sacrista habeant potestatem eligendi, & instituendi prædictum Capellanum in perpetuum*, sin que por palabras negativas se prohiba, que por otros no pueda hazerse, sin excluir el derecho de devolucion, y sin aver otro, ni mas, que la eficacia que quiere atribuirse à la clausula *in perpetuum*, la qual se ha depreciado tantas vezes, assi en estos Tribunales, como en los de la Rota, conciliandola con la reservacion, *nullo superveniente impedimento regulæ 8. quæ revera impedit in certis mensibus, non autem perpetuo excludit ius præsentandi*, como assentò Pitonio *dict. discept. 25. num. 2.* de cuya contextura se manifiesta la diversidad en tantas circunstancias de nuestro caso, al de la decision *Parmen. Benefic.* pues aun en la cosa mas minima no se assimilan: Y si esto le pareciò al Abogado, que era tan claro, *quid clarius?* la razon parece persuade, que no lo es, sino *omnino diversum*, y por esso dixo Pitonio *num. 27.* despues de ponderar las incompatibilidades, que resultavan de las clausulas de la institucion, respondiendole à las palabras, *toties quoties*, y otras equipolentes: *In præsentem autem non insistebatur super miseria istorum verborum*, considerandolas por si incapazes para excluir la reservacion.

52 En el *num. 29.* se pondera ex adverso, que à la duda del Consejo responde Pitonio en el *num. 23.* de su disceptacion 25. en que haze el argumento, concretandolo à la causa *Parmen. Benefic.* diziendo, que dicha disposicion puede tener subsistencia quando vaca el Beneficio en los meses no reservados, pues para la exclusion de la reservacion, es necessaria explicita, ò tacita voluntad, *quæ sit talis, ut per necesse concludat, & per necesse inferat exclusionem*; y aunque responde en dicho *num. 23.* que dicho argumento no puede tener lugar en el caso concreto, *nullo modo intrare poterat in casu isto, ubi concurrerant verba conditionis, & formæ tales, quæ sunt omnino incompatibili a cum reservatione Apostolica*; v como se ha visto son tan exuberantes, expressivas, y claras, las palabras, condiciones, y forma de la institucion, que las ay

total-

totalmente inconciliables con la reservacion; pero à nuestro caso, por la miseria de la palabra *in perpetuum*, no puede dar Pitonio con dicha doctrina satisfaccion, antes bien assentò lo contrario en el principio de su disceptacion *num. 2. & 3.* dando sentido à la palabra *in perpetuum*, dentro de los meses no reservados, sin excluir la reservacion de la regla 9. *mensium*, à diferencia de la regla 4. *ibi: Sed talis discursus non applicatur ad reservationem regulæ 4. quæ cum sit perpetua, nec ullum mensem relinquat præsentationem Patronorum, non potest esse conciliabilis,* (como lo es en la regla 9. segun lo assienta en el *num. 2.*) *cum lege foundationis, seu erectionis, quæ perpetuo concedat Capitulo ius eligendi, seu Patrono Ecclesiastico ius præsentandi, quia nunquam potest conciliari, quod Dignitas perpetuo sit conferenda per Papam, vigore reservationis perpetuæ, quodque perpetuo debeat Capitulum ad eam eligere, ut observando hanc distinctionem inter regulam 4. & 9. notant DD. ibi citati.*

53 El mismo Pitonio, despues de la doctrina ex adverso citada, y de las incompatibilidades, à q̄ se darà satisfaccion, assentò lo contrario cõ decisiones modernas, corã Matheyo, dando satisfaccion à las clausulas *toties quoties, quotiescumque, & quommodocumque Beneficiũ vacare contigerit*, y podia aumentar la del mismo Matheyo con la clausula *in perpetuum*, diziendo, que todas estas son conciliables con las reservaciones y que de ninguna manera las excluyen, dizelo en el *nu. 26. vers. Hinc ibi: Nullam applicationem ad hunc casum habere posse decisiones in Barchinonen. Beneficij 16. Ianuarij 1686.* (y se dexa la decision 12. Junij de el mismo año, y la 5. Decembris del año antecedente, que contienen las clausulas *quotiescumque, quodcumque, & perpetuo conferre, seu præsentare debeant*) *quia ibi fundatio nihil aliud continebat, quam illa verba, quæ cum sint apponi solita de stylo in omni fundatione, imo etiam omiſsa regulariter de sui natura subintelligatur, bene ibi dixit Rota non censerì exclusam reservationem, nam alias ista nunquam intraret, & propterea subiunxit, quod verba prædicta recipiunt commodam interpretationem præsentandi toties quoties, lo mismo perpetuo, quotiescumque, & quommodocumque vacet Beneficium, nullo tamen superveniente impedimento in mensibus reservatis.*

54 A vista del dictamen de Pitonio defensor acerrimo de la exclusion de las reservaciones, en las clausulas *toties quoties, perpetuo, quotiescumque, & quommodocumque*, podia el Abogado omitir las ponderaciones de Pitonio, hechas para otra causa tan diversa totalmente de la de nuestra disputa, pues reconoce el mismo Pitonio, que para dicha causa no se valia de la miseria de dichas palabras; *non insistebatur super miseria istorum verborũ, sed in fortibus, insolitis, & extraordinarijs verbis foundationis, omnino incompatilibus cum regula mensium*, las quales, como tales las calificò la decision transcrita en el fin de su disceptacion.

55 Transcribe desde el *num. 30.* las quatro incompatibilidades, que ponderò Pitonio à *num. 23. & seqq.* La primera consiste, en que diò providencia el fundador, que la provision se hiziesse por los tres

coladores fijos, y taxativos, que destinò: *Pro prima vacatione, & pro cæteris omnibus sequentibus*; y aunque de la palabra vniversal *in omnibus vacationibus*, quiere inducir la incompatibilidad, para que *in aliquibus non possit fieri provisio per Papam*; pero la vniversalidad de dicha palabra, deve tener la misma interpretacion congrua, y juridica, que la vniversal *in perpetuum*, esto es, *in omnibus vacationibus quæ contingunt in mensibus non reservatis*, pues no se le puede dar mayor cõprehension à la clausula *in omnibus vacationibus*, que à la de *toties quoties, in perpetuum quotiescumque, & quommodocumque vacare contingerit*; esta tiene congrua interpretacion, *nullo superveniente impedimento in mensibus reservatis*: Luego tambien deve tenerla la clausula *in omnibus vacationibus*, y la incompatibilidad solo resulta de hallarse destinados los tres fijos, y taxativos coladores, con las palabras, *donec per ipsos & non per alios perficiatur provisio*, la qual es inconciliable con la provision hecha por via de reservacion.

56. La segunda incompatibilidad se transcribe en el num. 32. haziendo gran ponderacion con las dicciones *omnino in omni casu, & in perpetuum*, las quales repugnan con la reservacion, siendo assi, que la repugnancia consiste, como dize Pitonio num. 24. ibi: *Repugnat enim quod debeat provisio Beneficij ire, & reddere de uno ad alium ex illis*, y no à otros, *in omni vacatione, & in omni casu, & quod adhuc interrumpi valeat ista circularis devolutio, per aliquam provisionem Apostolicam*; y no siendo esta incompatibilidad resultante de dichas palabras inconciliable, como se ha fundado, sino por el circulo, y recirculo, *donec sit provissum*, como expende en el numero siguiente, parece, que dichas doctrinas de incompatibilidad, no pueden ser applicables à nuestro caso.

57. Passa en el num. 34. à la quarta incompatibilidad, omitiendo, al parecer, con misterio la tercera, que fue la decisiva de la causa, y se funda en hallarse prefigido el termino de diez dias para la provision, el qual deve observarse por su Santidad, aunq̃ haga la provision en fuerza de la reservacion; pero siendo esta conciliable con la voluntad del fundador, pues dentro el termino del mes puede hazerse la provision; parece, que la prefixion de dicho termino no puede excluir la reservacion.

58. A mas, que el motivo de la incompatibilidad consistia en el inconveniente, que resultava del circulo, y recirculo dispuesto en la fundacion, para que bolvieste, en caso de no hazerse la provision dentro de los diez dias à vno de los coladores destinados en la misma fundacion; y como no haziendo su Santidad dentro de dicho termino la provision, se devia debolver à los coladores, como pondera Pitonio dict. num. 26. in fin. ibi: *Quia Papa non providente intra terminum, oporteret quod collatio redderet ad inferiores collatores, quæ est res impracticabilis, & minus decora Summi Pontificis potestati*; y como en el testamento de Doña Maria, no ay circulo, ni devolucion al Prior, y Sacristan, aunque no confiera su Santidad *infra mensem*; parece no se aplica el inconveniente, ni tampoco la incompatibilidad, y pudiendo tener la

noticia de la vacante, su Santidad dentro de quinze dias, como se ha probado en diversos Processos, queda tiempo competente para que su Santidad pueda hazer la provisión dentro el termino del mes prescripto en el testamento, sin que hasta agora se ayan excluido de la reservacion los Beneficios de Patronado Eclesiastico, porque tengan termino limitado para hazer la presentacion, y solo lo ha pensado Pitonio, sin averlo calificado la decision.

59 Lo que califica notoriamente la exclusion era la tercera incompatibilidad, que resultava de la letra, y ley de la fundacion, sobre la qual pedia Pitonio en su alegacion se hiziesse gran reflexion, ibi: *Supplicabam in hoc refluere ad exclusionem Papæ manifestè expressam, & in hoc PRÆSERTIM figere oculos;* y cõ gran razon, porque leyendose en la fundacion que el drecho de proveer no saliesse de sus tres coladores, aviendo devolucion de vnos à otros por circulo, y recirculo perpetuo, *donec per ipsos, & non per alios sit provissum*, que mucho, que con expressión tan notoria, se entienda incompatible la reservacion con la ley de la fundacion? *Tertia incompatibilitas, (dize) regulæ reservatorie cum ista fundatione probabatur ex ipsa lege, ne unquam exiret ius providendi de manibus trium collatorum, volendo fundator quod de uno ad alium fieret devolutio, & devoluto iure ad ultimum, fieret retrogradatio ad primum, & sic perpetuo donec sit provissum:: Si ergo Sumus Pontifex non potest se in gerere in hoc Beneficio iure devoluto, quomodo potest intrare iure reservato?*

60 Y aunque esta consecuencia puede tener concluyente solución; lo cierto es, que aviendo letra expresa para excluir la devolucion, y mantener la provision entre los coladores destinados por la fundacion, es argumento convincente con las clausulas, *ut numquam exiret ius providendi de manibus trium collatorum, & quod perpetuo fiat provissio per ipsos, & non per alios, donec sit provissum;* de excluir por qual quiere otro motivo, el que otro haga la provision, porque quien excluye la devolucion, y dà providencia perpetua para ella, la dà tambien para que no pueda hazerse por via de reservacion, como cõcluye el mismo Pitonio: *Si ergo Papa fuit exclusus ab eo iure, quod est minus præiudiciale, ob raritatem casuum, multo fortius dici debet exclusus ab eo iure, quod est magis præiudiciale ob frequentiam casuum, qui succedere possunt, & qui magis violarent legem fundationis; tanquam eo tendentem, ne collatio exiret unquam de manibus trium collatorum, ad quos TAXATIVÆ se restrinxit, excludendo omnem alium superiorem.*

61 De lo dicho resulta la gran diversidad que milita entre el caso de Pitonio, y clausula del testamento de Doña Maria, pues la expressión de las palabras de aquella fundacion, eran capaces para inducir las incompatibilidades, que explicò Pitonio, como de la lectura de vna, y otra clausula se demuestra; y assi no pueden sin notoria repugnancia mutuarfe, ni aplicarse las incompatibilidades ponderadas por Pitonio, porque seràn buenas para otra fundacion, que tenga las mismas clausulas, ò equivalentes, mas no à la clausula del testamen-

ro de Doña Maria, que solo tiene la miseria de la palabra *perpetuo*, reprobada por Pitonio, *non insistebatur super miseria istorum verborum*; y assi cessando las incompatibilidades materiales, que ponderava, sale à contrario sensu el argumento, con que concluye, *vers. Iste quatuor*, diziendo: *Cum semper capi debet talis interpretatio, non stante adeo manifesta incompatibilitate foundationis cum regula mensium, quando dispositio fundatoris salvari potest in mensibus non reservatis.*

610 Y aunque recoge en la conclusion de su alegacion diversas decisiones, que al parecer, por las clausulas, *toties quoties, in omni casu, semper, & in perpetuum*, y otras que denotan continuacion, y perpetuidad; se decidió contra la reservacion de la regla 9. pero de las mismas decisiones resulta, que à mas de dichas palabras avia clausulas que denotavan dicha exclusion, *vt in decis. 242. part. 19. ibi: Cum facultate presentandi in omni casu renuntiationis, & collationis, & in defectum haredum cum facultate nominandi personam bene vissam cum simili iure presentandi toties quoties casus vacationis contingerit, prout latius continetur in eodem instrumento, &c.* Y todas estas decisiones estàn corregidas por las modernas, que han dado interpretacion juridica à dichas clausulas, como reconoce el mismo Pitonio en el principio de su disceptacion, y en el num. 26. in fin. entendiendo que tienen lugar, *nullo tamen impedimento superveniente in mensibus reservatis*, pues de estilo, y de la naturaleza de la misma institucion es, que los Patronos presentẽ perpetuamente, y *toties quoties casus vacationis contingerit, dummodo non succedat in mensibus reservatis.*

620 La satisfaccion à la vltima parte de la duda, aunque està calificada en la decision, que transcribe Pitonio *in Parmen. Benefic. nu. 52. & seqq.* pero siempre sirve de argumento para inducir la interpretacion con la voluntad del fundador para excluir, ò admitir la reservacion el ser la fundacion anterior, ò posterior à la edicion de las reglas de Chancilleria, porque con mas facilidad se induce voluntad para la exclusion siendo posterior la fundacion, que en caso de ser anterior: *Quia fundator de tali reservatione cogitare potuit ad illius Exclusionem, Rota in Bononien. Beneficij 1. Martij 1697. relata à Pitonio num. 51. in fin. ex text. in leg. si ignorans ff. locati, leg. mater, ff. de inoffic. testam. cum concordan.*

630 Lo cierto es in iure que el argumento no es por si subsistente, para la comprehension, ò exclusion de la reservacion, el que sea antes, ò despues de las reglas, la fundacion; porque si las clausulas son tan expressivas, y de ellas resulta incompatibilidad con la reservacion, estará notoriamente excluida, aunque sea anterior la fundacion, à la edicion de las reglas; pero en la duda, mas facilmente se calificarà cõ palabras que denotan perpetuidad, y continuacion en la presentaciõ, siendo la fundacion posterior à la regla, que en el caso de ser anterior, pues para este se necessita de voluntad expresa del fundador, ò incompatibilidad rigurosa entre la reservacion, y voluntad del fundador, Pitonius *dict. discept. 25. num. 35. ibi: Ac propterea ex ipsa lege fundatio-*



dationis fuerit remotum obstaculum cuiuscumque reservationis, idque fieri posse in illius limine à fundatoribus, ex Viviano, &c. Præsertim in fundationibus post regulas Cancillariæ emanatis, ut in Civitatis Castellæ Canonic. Peniten. 1. Decembris 1684. & 4. Maij 1685. coram Matheyo, & in Novarien. Canonic. 1. Decembris 1690. coram R.P.D. Manuel, §. quæ in contrarium

64 De lo dicho se infiere, que siendo la disposicion testamentaria de Doña Maria, mucho tiempo anterior à la edicion de las reglas reservatorias, y no hallandose en ella incompatibilidad, ni repugnancia con la reservacion, sino que presenten perpetuamente el Prior, y Sacristan, cuya expressiõ por la naturaleza de la misma disposiciõ les pertenece; parece, q̄ en la duda, semejante clausula, siendo anterior, no deve excluir la reservaciõ posterior, sino q̄ aya mas exuberantes, y eficaces cõgeturas de su exclusiõ, y solo podria tener question, segun las decisiones de Rojas, y demàs citadas por Pitonio, siendo posterior la fundaciõ; en cuyos terminos hablan dichas decisiones, que despues se han corregido; porque la de *Parmen. Benef.* no se calificò por la palabra *perpetuo*, sino por las incompatibilidades, que resultavan de el circulo, y recirculo de la fundacion, para que por los coladores destinados, y no por otros se hiziesse perpetuamente la provision, *donec dictum Beneficiũ sit provissum.*

65 Sin que pueda ser de satisfaccion lo que discurre Pitonio en el num. 15. por la costumbre de España, que no dà lugar à la reservacion; porque aunque algunos Autores que escrivieron en el principio de la centuria passada, entendieron, que en España no fueron admitidas las reglas reservatorias, ex Garcia Kochier, y otros, que la concretaron à los Reynos de Castilla, ex Julio Caponio *discept. 74. tom. 2. num. 23. Verum hoc limitatur in Hispania præsertim in Regnis Castellæ quia in ibi ius Patronatus Ecclesiasticum non comprehenditur sub regula 8.* siendo notorio lo contrario en el Reyno, por aver tenido siempre lugar la reservacion desde su edicion; se infiere necessariamente, *quod ubi non viget talis consuetudo, non debet censeri exclusã reservatio, per verba generalia quæ non concludant per necesse contra regulam 8 & alias reservationes discontinuas,* como à contrario sensu lo califica el mismo Pitonio *dict. num. 15.* hablando de la clausula, *quandocumque, & quotiescumque casus vacationis evenerit, quæ licet meo iudicio generaliter loquendo non concludant per necesse contra regulam 8. tamen in Hispania fortè concluderent ratione dictæ consuetudines,* y resultando, que en el Reyno falta la costumbre, se infiere por legitima consequencia, que semejantes clausulas no inducen exclusion de la reservacion de la regla 9.

66 Finalmente la decision in *Gerund. Benefic. 12. Junij 1702.* referida por Pitonio, n. 16. no contradice lo que se ha fundado, porque aviendo visto originalmente, se infiere, que no se decidiò contra la reservacion, antes bien se despachò la gracia de subrogacion en las instancias que tenia el provisto Apostolico, y despues obtuvo en la Sagrada Rota sentencias favorables, en 9. de Mayo de 1704. coram Molinez, y

en 21. de Noviembre del mismo año, coram Omaña: El caso propuesto en la decisión 12. de Junio 1702. es el siguiente: *Concurrentibus diversis personis ad controversum Beneficium iuris Patronatus Ecclesiastici vacatum per obitum Ginesij Baviam in mense Augusti 1700. primo loco à canonico statore Ecclesie Gerundæ Patrono, fuit in partibus presentatus, & institutus Ioannes Masip; comparuerunt exinde in Dataria Apostolica tanquam de genere fundatoris Iosephus Marmer, & Hieronymus Baviam qui impetratis literis pro calificatione, remissæ fuerunt pro illarum executione ad nostrum Auditorium, alter tamen ex his nempe Baviam, litem introduxit adversus Masip, adita semel atque iterum signatura iustitiæ pro dirigenda causæ commissiõne, interea ab humanis excessit dictus Baviam cum sola spe obtinendi prædictum Beneficium, quod etiam causam præbuit, ut postremo insurgeret Michael Bosil, tertius contradictor; unde cum ageretur in Dataria de expediendis nobis literis Apostolicis, prout sua quisque putabat interesse, & signanter super concessione, seu denegatione subrogationis quam prætendebat Masip, in iuribus Hieronymi Baviam defuncti. Placuit Cardinali Prodatario in triangulari contentione inibi orta exquirere votum Sacræ Rotæ. Præposito itaque dubio an sit concedenda gratia mandati de subrogando, affirmative responsum fuit favore Ioannis Masip.*

67. De este hecho resulta, que hallandose Juan Masip presentado por el Patron Canonigo de Girona, y aviendo obtenido gracia, como de Beneficio reservado, Geronimo Baviam, por aver vacado en el mes de Agosto, antes de averse decidido la causa por la muerte de Baviam, provisto Apostolico, obtuvo el presentado por el Patron la gracia de subrogacion, la qual califica que por la clausula de la institucion no estava excluida la reservacion; y aunque le tocò la question, que refiere Pitonio *dict. num. 16.* no se decidió, porque para la subrogacion no fue necessaria vna, ni otra resolucion.

68. Assi lo decide la misma decision, respondiendõ al argumento de calumnia, ibi: *Quibus positis visum est facilius posse removeri obiectum fundatum in calumnia litis respectu Masip presentati, sub pretextu quod Beneficium vacaverit de mense Augusti Sedi Apostolicæ reservato, unde cum illud tanquam de iure Patronatus Ecclesiastico caderet sub regul. 9. exinde arguebatur patens non ius Masip qui non poterat, nisi temere litigare; y la razon consistia, en que reconociendo el mismo Masip, que el Beneficio era de Patronado Ecclesiastico, y fugeto à la regla 9. de Chancilleria, se convence, que litigava temerariamente con Geronimo Baviam, & sic non valet prætendere subrogationem.*

69. A este argumento respondiò la Rota: *Responsum enim fuit, quod ex lege fundationis continentis verba quancumque, & quotiescumque Beneficium vacare contigerit provideri debeat infra viginti dies, videbatur exoriri incompatibilitas, & talis resistantia ut non posset sibi vindicare locum regula reservatoria mensuram sive Beneficium fuerit erectum ante sive post regulam, ut firmatum fuit in Parmen. Benef. 28 Ianuarij; & quamvis replicaretur præfata verba non adversari regulæ reservatoriam, ex alijs decisionibus traditis in contrariam per Marmer, & Bosil num. 12. Domini*

tamen citra necessitatem rigurosè examinandi circumstantias utrarumque decisionum hinc inde allegatarum existimarunt in hoc articulo concedendi gratiam mandati de subrogando satis esse, quod non doceatur de claro malo iure *Mafp*, cui sufficit, ne redarguatur de calumnia improbi litigatoris, ostendere habuisse titulum coloratum boni iuris, seu quod lis non esset notoriè iniusta, quæ ubi habet aliquam probabilem causam semper viam aperit ad petendam, & obtinendam subrogationem in iuribus defuncti collitigantis.

70 Si para la subrogacion en los derechos del colitigante hubo tanta disputa, y contencion, para justificar la lite, que introducida con el titulo atribuido por el Patron, no obstante la clausula de la instituciõ, como podrá juzgarse titulo legitimo para el juicio posesorio, y mucho menos para el de propiedad, en concurso del atribuido por la reservacion? pues aun para el juicio de la subrogacion, y para excluir la calumnia de injusto litigante, fue necesario que constasse de la observancia contra la reservacion, como lo concluye el mismo Pitonio dict. num. 16. in fin. ibi: *Sed advertendum quod decisio Gerunden loquitur in terminis concessionis mandati de subrogando, ubi ad effectum excludendi calumniam, quæ obijciebatur petenti subrogationem, satis fuit probare, quod clare non constaret de eius malo iure, ut se declarat dicta decisio, §. responsum, concurrebat tamen in hac causa observantia contra reservacionem, dum alias in duplici vacatione sequuta in mense reservato, Ordinarius ad presentationem Patroni dederat institutionem pacificè effectuatam, neque ullus dabatur actus pro reservacione, stante autem hac observantia, necnon verbis supradictis, & maxime in fundatione facta in partibus Hispaniæ ubi viget consuetudo, credo quod etiam in petitorio responderi potuisset pro exclusione reservacionis.*

71 Faltando, pues, la costumbre en el Reyno en que funda Pitonio, y no siendo las palabras expressivas de exclusion, y faltando la observancia afirmativa, y negativa à favor del Prior, y Sacristan, antes teniendo la reservacion, como lo persuaden los documentos exhibidos en Proceso, sin que se encuentre provision alguna hecha en mes reservado por el Prior, y Sacristan, ni sus subrogados, y hallandose muchas provisiones hechas por su Santidad por via de Coadjutoria, y resignacion, sin consentimiento de los Patrones, que persuade ser el Beneficio Ecclesiastico, ex Lapo allegat. 96. nu. 4. & Doctores relati nu. 12. parece, que en el caso concreto en el juicio de Aprehesion, donde se juzga por el mejor titulo, deverà calificarse el que dimana en fuerza de la reservacion.

72 Ultimamente assienta Pitonio la regla para conocer, an lex fundationis excludat necne reservaciones? que se ha de diferir à la observancia negativa, segun la qual se deverà juzgar su exclusion, ò comprehension, dizelo num. 15. in fin. ibi: *In hoc denique articulo, an lex fundationis excludat necne reservaciones multum iubat observantia negativa, iuxta quam constaret Beneficium numquam fuisse provisum uti de reservato in longissimo temporis intervallo, Rota in Barchinonen. Beneficij 7. Maij 1683. §. fin. coram Cardinali Caccia, & in dict. Parmen. §. fin. coram R. An-*

saldo, & 27. Junij 1703. §. fin. coram R. Molines Decano; y resultando de lo que se fundará en la tercera parte, que la observancia está à favor de la reservacion, por averse proveido por resignacion, y Coadjutoria infinitas vezes sin consentimiento de los Señores Dean, y Cabildo y al contrario se manifestará, que jamás se ha proveido en los dichos meses reservados por el Prior, y Sacristan, y Dean, y Cabildo, ni aun se ha conferido en otros meses no reservados; se convence por la observancia la calidad de Beneficio Eclesiastico en la propiedad, y exercicio, y consiguientemente comprehendido en la reservacion, pues no ay cosa que mas declare la voluntad de la fundacion, que la observancia subseguida, Cardin. de Luca de benefic. disc. 27. num. 18. & 67. nu. 6. & 7. y no hallandose en mas de quatro centurias, q̄ el Prior, y Sacristan ayan elegido, ni conferido con la calidad de Patronos Laycos, ni observando la ley dispuesta en el testamento de Doña Maria con que se arguye, parece, que quando huviesse duda por la clausula *in perpetuum*, se ha quitado por la observancia subseguida, assi con las provisiones del Ordinario como de su Santidad, que las hã executado, como de Beneficio y Patronado, pura, y absolutamente Eclesiastico, cuya naturaleza, como mas favorable, segun drecho la ha declarado la observancia, ex dict. Pitonio num. 16. Cardin. de Luca de iur. Patronat. disc. 13. nu. 5.

### DVDA TERCERA.

73 **P**REterea provissus Apostolicus contendit, cum nominato, & provisso à collatore extraordinario, seu inferiori, qui habet iuris resistentiam, nisi ostendat ex privilegio præscriptione, vel ex lege foundationis ab Ordinario approbata ei potestatem instituendi competere; cumque ex documentis à Don Ioanne Lope in hoc Processu exhibitis de his aperte constare non videatur, neque etiam de certa, & indubitata exclusione reservationis Apostolicæ ob qualitatem Patronatus, vel ob legem claram foundationis; regulam stare videtur pro provisso Apostolico, & exceptionem in contrarium oppositam clare, & concludenter non detegi; unde potiori, ac validiori titulo provissum Apostolicum in præsentis Processu agere videtur, quam electum, & provissum à Decano, & Capitulo Sedis Metropolitanæ, ut in hoc iudicio possessorio iuxta forales sanctiones Regni obtinere valeat.

74 Considera la duda, que en este Proceso concurre el provisto Apostolico, con el nombrado por colador extraordinario, à quien de drecho resiste la jurisdicción de conferir, sino se prueba adquirida por prescripción, privilegio, ó fundacion aprobada por el Ordinario; y como de los documentos exhibidos por el Doct. Lope, no resulta cierto, è indubitado el drecho de conferir en el Prior, y Sacristan, ni tampoco la exclusion de la reservacion Apostolica, por la calidad del Patronado, ni por ley clara de la fundacion, parece, que aviendose de gobernar la decision de esta causa por el mejor titulo, segun el Fuero Por quanto 25. de apprehens. deve obtener el provisto Apostolico.

Por-

75 Porque incluyendose el Doct. Lope con vn titulo que dimana de la colacion, que le atribuyeron el Prior, y Sacristan, siendo esta facultad dudosa, lo deve ser su titulo, y como tal inhabil, para que en concurso del claro, y notorio, atribuido por su Santidad ( en cuya potestad no ay disputa) pueda ser calificado en este juicio, ex Rot. apud Post. decis. 646. num. 38. Capic. decis. 77. num. 14. Menoch. de retinend. remed. ult. nu. 43. como latamente se fundò en la segunda parte à n. 30.

76 Y como Don Jorge se incluye con provision de su Santidad, hecha en virtud de vacante sucedida en el mes de Mayo, tiene à su favor la regla, por ser el Patronado de la Racion litigiosa Eclesiastico, y como tal comprehendido en la reservacion de la Regla 9. vt in simili Rota, apud Vivian. decis. 83. num. 3. ibi: *In casu de quo agitur dictum decretum intrare videbatur satis clarum, nam vacatio in mense reservato non controvertebatur; quod vero Beneficium de quo agitur sub regula 8. reservatoria mensium comprehenderetur apparebat ex eo, quod ius Patronatus erat Ecclesiasticum.*

77 Con que fundandose el Doct. Lope en excepcion qualificada de ser este Patronado Eclesiastico en el exercicio laycal, devia para elidir la intencion del provisto Apostolico aver probado clara, y concluyentemente la qualidad, por ser fundamento de su intencion, ex Cardinal. de Luca de Benefic. disc. 17. nu. 11. ibi: *Cum enim mensis Aprilis regulariter sit Apostolicus, & reservatus, unde propterea intentio provisi Apostolici, absque alia iustificatione fundata erat in Regula, quam provissus ab Ordinario elidere prætendebat cum limitatione resultante ab alternativa; limitatio autem sit qualificata quatenus scilicet agatur de Beneficijs liberæ collationis. ac proinde qui se fundat in exceptione, seu limitatione qualificata clarè iustificare tenetur ipsam qualitatem, quæ est suæ exceptionis fundamentum.*

78 Pero como de lo que hasta aqui se ha fundado resulta claramente, que este Patronado es meramente Eclesiastico, ò por lo menos no puede negarse quan dudosa sea la qualidad del exercicio laycal, en que se funda la exclusion de la reservacion, parece, deve ser calificado el titulo del provisto Apostolico, pues le basta para obtener el ofuscar la excepcion opuesta contra la regla, Cardinalis de Luca de Benefic. disc. 5. à num. 8. ibi: *Recepta propositio quod quando Actor clarè ac bene fundavit suam actionem, quam reus per exceptionem elidere prætendit, tunc ipse reus fungi dicitur persona Actoris, cui obstant dictæ aliæ propositiones quod scilicet sibi incumbat onus perfectè, & concludenter probandi exceptionem tanquam suæ intentionis fundamentum; Actori vero sufficiat talem probationem offuscare dubiamque reddere, vt ita remaneat actio clara, exceptio autem turbida.*

79 Y aunque desde el num. 58. hasta el 62. para invalidar el titulo, con que se incluye Nassarre, arguye de subrepticia la gracia, por averse expressado en la narrativa, *quod presentatio, seu nominatio huiusmodi infra mensem à die vacationis præfatæ portionis cõputandum omnino fieri deberet;* y no averse hecho menciõ de la facultad de instituir per

petuamente, se convence su pretension, porque como de lo fundado claramente consta, que el Prior, y Sacristan jamàs han tenido el derecho de conferir, y que solamente les ha competido por dicho testamento de Doña Maria vn derecho de Patronado meramente Eclesiastico, se descubre con evidencia, que à su Santidad se le narrò la verdad.

80 Y esto lo comprueba la observancia subseguida, con repetidas provisiones, que declaran el derecho de Patronado meramente Eclesiastico en el Prior, y Sacristan, como se deduce de la provision de el año 1430. en que el Prior, y Sacristan presentaron ante el Ordinario, como Patronos, y en la del año 1431. en que como tales dieron su consentimiento para la resignacion, por causa de permuta, el qual obra efectos de presentacion, Pirro Corrad. *in prax. benefic. lib. 4. cap. 2. num. 89.* Porque si la presentacion deve hazerse por el Patron ante aquel à quien pertenece el derecho de conferir, Rota apud Amat. *Dunocet. decis. 957. num. 9. ibi: Præsentatio est exhibitio legitime facta à Patrono de Clerico præ sente coram Episcopo, vel alio, ad quem pertinet institutio,* aviendo el Prior, y Sacristan presentado ante el Ordinario Cesa-raugustano, como Patronos, se convence, que reconocieron, y confesaron, que eran meramente Patronos, y el Ordinario legitimo colador.

81 Y son de tal eficacia estas confesiones successivas, y multiplicadas, que sobre excluir el error, à que las atribuye el informe contrario, *num. 80.* denotan la facultad que les atribuyò la fundadora, pues aunque huviera alguna duda sobre la inteligencia de la palabra *instituendi*, de su testamento, quedava por ellas excluida, ex Rota apud Vivian. *decis. 41. num. 14. ibi: Huiusmodi autem confessiones successive, & multiplicatæ magis operantur, & contra eas requiritur conclusivissima erroris probatio adeo, ut etiam si verba foundationis essent dubia, reciperent declarationem ab illis.*

82 Sin que pueda quitarles su eficacia la clausula, *sine præiudicio iuris alieni*, como se pretende ex adverso, *num. 79.* porque sobre ser comun inteligècia, que solo preserva los derechos para el juicio de propiedad, Mantie. *decis. 332. Seraphin. decis. 756. num. 2. Addent. ad Ludovil. decis. 332. num. 6.* es corriente, que en actos voluntarios no preserva la possession, antes bien constituye al contrario en possession manutenable, Addent. ad Gregor. XV. *dict. decis. 332. num. 6. ibi: Quando versamur in actu possessorio voluntarie factò ab eademmet parte, puta quando quis dimittit possessione, seu alteri tradit, sine præiudicio iurium suorum, tunc enim pars, sibi non præservat possessionem, sed constituit adversarium suum in possessione manutentibili;* de que se convence, que aunque concedieramos, que el Prior, y Sacristan huviesen tenido alguna quasi possession de conferir antes del año 1430. como despues voluntariamente avian presentado, como Patronos, permitiendo que el Ordinario diera la institucion, se perjudicaron, y constituyeron à este en possession manutenable con dichos actos voluntarios, aunque hechos con la clausula, *sine præiudicio.*

83 Fuera de que dicha clausula solo preserva los derechos que no se expresan en el acto, que con ella se celebra, Add. ad Gregor. XV. *dict. decis. 332. n. 7. ibi: Circa quam clausulam sine praeiudicio, passim etiam Rota sequitur consil. Oldrad. cons. 236. quod scilicet intelligatur de alio praeiudicio praeterquam quoad expressa. Seraphin. decis. 756. num. 2. & decis. 1445. num. 4. Rota decis. 236. num. 3. part. 1. divers. Marth. clausul. 157. num. 3. Honded. cons. 86. num. 46. lib. 2. ubi late;* con que aviendose expresado en dichas provisiones, que el Prior, y Sacristan eran Patronos, y el Ordinario colador, la clausula *sine praeiudicio*, no puede entenderse, ni preservar a favor de estos el derecho de conferir, que confesaron pertenecia al Ordinario.

84 Confirmafe lo dicho con la provision del año 1458. en q por resignacion del Maestro Pedro Roy, por causa de permuta, diò el Ordinario la colacion a Pedro Zabray, sin consentimiento del Prior, y Sacristan con la assercion: *Cuius collatio, seu provisio ad Nos, hac vice Sede vacante pertinet, & spectat.* Cuya provision sobre excluir el exercicio laycal, ex adverso pretendido, corrobora, y declara, que al Ordinario pertenecia el derecho de conferir. Porque aunque sea por resignacion ex causa permutationis, como en el Ordinario reside el vniversal derecho de conferir, aunque no huviera exercitado este derecho en la Racion litigiosa, con provision per obitum, le era suficiente para adquirir quasi possession. Rota apud Vivian. *decis. 88. num. 7. ibi: Non obstat quod nihilominus eadem collatio de anno 1582. ad hunc effectum non relevet cum fuerit facta ex causa permutationis, & resignationis, quae non extenditur, alio existente in possessione, ad possessionem conferendi per obitum. Mohedan, &c. affirmant possessionem acquisitam per unum actum suffragari, etiam quoad alios actus, ac si per obitum provissum fuisset propter causam universalem possidendi.* Y en el caso presente procede sin dificultad, por no estar al tiempo de dicha provision el Prior, y Sacristan en possession de conferir, ex eadem Rota num. 8. *ibi: Declarat conclusionem quando nullus est in quasi possessione providendi alia specie vacationis nempe per obitum, & quando ius commune non fundat intentionem alterius, & sic non resistit possidenti.*

85 Con que hallandose el Prior, y Sacristan con resistencia de derecho, y el Ordinario en la possession de conferir per obitum, parece, que no puede dexar de hazerse merito de dicha provision, quando era bastante para constituirle en quasi possession vniversal, ex ead. Rota *ubi proxim. ibi: In praesenti autem non constat de possessione indubitata Archiepresbyteris, neque idem Archiepresbyter fundat intentionem de iure contra Ordinarium, sed e converso, ius ei resistit, cap. omnes Basilicæ 16. quest. 7. & ideo bene procedere extensionem de uno ad alium, visum fuit.*

86 Hallase continuada esta observancia declarativa del Patronado meramente Eclesiastico en el Prior, y Sacristan, sin facultad de conferir desde el dicho año 1458. hasta el de 1640. con successivas multiplicadas provisiones de su Santidad, assi por resignacion in favo  
rem

rem, como por Coadjutoria, sin consentimiento del Prior, y Sacrista. Las quales, aunque no inmutan el anterior estado del Beneficio, pero le declaran, Rota apud Cerrum *decis.* 483. *num.* 17. *ibi:* *Ideoque provisiones Apostolicæ deserviunt pro illius declaratione.* Rota *decis.* 315. *nu.* 1. *part.* 2. *recent.* cum alijs adductis à Rota *de executorib. literar. Apostolic.* *part.* 1. *cap.* 7. *num.* 113. con que siendo el estado anterior de Patronado Ecclesiastico, como llevamos fundado, las provisiones Pontificias, que despues se han subseguido, sin consentimiento del Prior, y Sacristan, aunque hechas por resignacion, ò Coadjutoria, le han corroborado, y declarado, Rota apud Amat. Dunocet. *decis.* 747. *num.* 3. *ibi:* *Verum etiam per quam plures provisiones ab Ordinario Placentino pro tempore, & à Sede Apostolica ab anno 1520. citra factas, tam in vacationibus sequutis per obitum, quam per resignationem, & permutationem, prout firmavit Rota decis.* 124. *num.* 2. *part.* 3. *recent.* imo ad effectum de quo agitur *sufficeret, quod ultimæ collationes factæ fuerint per Papam, nam licet Apostolica provisio non immutet statum Beneficij, quando de eius antecedenti statu contrario constat nihilominus si de eo non appareat, deservit pro ultimo statu, qui venit attendendus.*

87 Esto procede con mayor razon en nuestro caso, porque si el Prior, y Sacristan se hallaran coladores, y Patrones, con privilegio de Patronado Laical, no podian subsistir estas provisiones Pontificias, sin su consentimiento, ni se puede presumir, que si tuvieran el laycal exercicio, huvieran dexado de impugnarlas, Rota apud Puteum *decis.* 189. *num.* 6. *lib.* 1. *ibi:* *Quia verisimile est quod si quis haberet causam contradicendi, in tanto tempore contradixisset, como impugnaron por defecto de edad la Coadjutoria de D. Geronimo de Funes, antes bien su acquiescencia, en tan prolongado transcurso, claramente excluye la qualidad de laycal que se pretende, y confirma la de meramente Ecclesiastico, ex Puteo ubi proxime.* Rota apud Farinac. *in posthum. tom.* 2. *decis.* 386. *num.* *fin.* en cuya conformidad se han executado, ex Tondut. *de pessonib. cap.* 25. *num.* 19.

88 Aumentale la provision ordinaria del año 1640. hecha con la enunciativa: *Cuius collatio, seu provisio ad Nos auctoritate Ordinaria seu alius pertinet, & spectat,* por la qual se radica el drecho de conferir, que tenia à su favor el Ordinario desde el año 1430. continuado con diversas provisiones ordinarias, y Pontificias; pues aunque el Informe contrario la desestima en el *num.* 78. *in fin.* por averse hecho dentro el mes de la vacante, aviendo sido efectuada con ciencia, y paciencia del Prior, y Sacristan, haze fee à su perjuizio, Rota *decis.* 386. *num.* *fin.* *part.* 4. *recent.* *ibi:* *Tum ex longa acquiescentia Patronorum, qui per spatium annorum triginta sex, numquam à dicta collatione reclamaverunt.*

89 Hallase assi mismo continuada esta quasi possession por la provision del año 1672. en que el Ordinario diò la colacion à Felipe Apaczechea por resignacion de Don Diego Labalsa, cuya provision, aunque con contradiccion de Don Pedro Azlor, provisto por los Se-



ñores Dean, y Cabildo; tuvo efecto, por cuyo motivo deve hazerse merito, *quia proviso quanto magis fuerit controversa ex illius contradictione, & ex subsequuto effectu magis confirmata remanet*, ex Rota coram Coccin. *decis. 2282. num. 34. & decis. 2305. num. 91. & decis. 266. nu. 12. part. 15. recent.* mayormente aviendose hecho la inmediata provision siguiente por su Santidad, con narrativa de que pertenecia la colacion al Ordinario, y assi conforme en todo à la de Apaezechea.

90 Deduciendose de todo lo dicho ciertamente, no solo que el Prior, y Sacristan no han sido coladores de la Racion litigiosa, sino tambien, que este Patronado ha sido meramente Eclesiastico, comprehendido en las reservaciones de la regla 9. pues si su exercicio fuera laycal, huvieran el Prior, y Sacristan conferido, ò prestado su consentimiento, para las provisiones Apostolicas, pero como desde su ereccion, jamàs han conferido, ni presentado en mes reservado, ni tampoco en las provisiones, que se han hecho por su Santidad ha intervenido su consentimiento, se cõprehende con evidencia la exclusion del exercicio laycal, con que se intenta excluir la reservacion, Rota apud Vivian. *decis. 25. num. 5. ibi: Cessat difficultas quia Capellania fuit resignata, & provissa, tanquam libera, sine aliqua mentione consensus Patronorum, de quo facta fuisset mentio, vel consensus fuisset preservatus, aut illi derogatum.*

91 Sin que pueda sufragar à la parte adversa la provision de el año 1418. en que se halla la enunciativa: *De voluntate, & speciali consensu honorabilium, & Religiosorum Dominorum Prioris, & Sacriste dictæ Sedis, ad quos ratione dictarum suarum Dignitatum collatio, & proviso dictæ Capellanie dicitur pertinere*; porque sobre ser hecha en provision, por causa de permuta, en cuyo caso la quasi possession de conferir, no se extiende à la provision per obitum, aviendo resistencia de drecho *ex d. sup. nu. 84.* se halla hecha con la clausula, *ut dicitur*, que la haze desestimable en la consideracion del drecho, Addent. ad Burat. *decis. 111. num. 16. ibi: Nisi Ordinarius in enuntiando ius Patronatus usus fuisset aliquo termino, qui tenderet potius in negativam, quam in affirmativam, vel denotaret incertitudinem, ut est dictio, ut prætenditur, vel præsum, & alia huiusmodi, Rota in Astoric. beneficij 26. Junij 1585. coram Cardinal. Pamphil. & in Cesentan. Beneficij 17. Martij 1627. coram Duran. Rota apud Vivian. decis. 143. n. 14. & 150. n. 6. Loter. de re benefic. lib. 2. quæst. 13. num. 144. ibi: Vel quando Ordinarius in enuntiando Patronatu usus fuisset termino potius sonante in negativam, quam in affirmativam, ut puta si dixisset, ut prætenditur::: hoc enim casu enuntiativa hæc non esset considerabilis; mayormente no aviendose exhibido colaciones antecedentes, atribuidas por el Prior, y Sacristan, Rota apud Vivian. *decis. 143. nu. 13. ibi: In præsentem vero ante institutionem dicti anni 1362. non docetur de alia præsentatione anteriori.**

92 Fuera de que sobre ser vnica, y como tal insuficiente para calificar el drecho de conferir à favor del Prior, y Sacristan. Rota apud Vivian. *decis. 25. num. 10.* y como remota desestimable, Rota apud eun-

dem decis. 88. num. fin. ibi: *Quia primam uti nimis remotam domini non attenderunt*, se halla revocada por las confesiones, que hizieron el Prior, y Sacristan en las siguientes provisiones de los años 1430. y 1431. por las quales quando huvieran adquirido algun drecho por dicha enunciativa, quedò extinto, y revocado, ex Rota decis. 671. n. 4. part. 18. recent. ibi: *Quibus actibus clarum est quod sibi præiudicassent, si aliquod ius, vel possessionem habuissent, & apud Vivian. decis. 150. nu. 14.*

93 Y quando lo dicho no fuera tan cierto, siendo confesion hecha por vn Prelado, no puede servir de perjuizio à los successores, Pirro Corrad. in prax. benefis. lib. 4. cap. 4. num. 24. ibi: *Quinimo nec confesio Episcopi, quod Beneficium sit de iure Patronatus sufficit, cum illa non possit præiudicare Ecclesie, & successoribus.* Pignat. tom. 2. consult. 26. à nu. 21. mayormente dudandose de la verdad del enunciado, idem Pignat. ubi prox. ibi: *Cessat enim probatio per enuntiativam, quando principaliter dubitatur de veritate enunciata*, y lo repite en el tom. 10. consult. 75. num. 8. Greg. XV. decis. 372. num. 3. Rota decis. 583. num. 3. part. 2. rec.

94 Fuera de que los terminos *collatio*, & *provisio*, contenidos en dicha enunciativa son equivocos, y referibles à mera presentacion, como de la palabra *collatio* funda la Rota apud Ludovis. decis. 66 num. 1. ibi: *Quia ista verba, præsentatio, electio, & collatio, aliquando confunduntur, & num. 2.* ibi: *Et sicuti verbum collatio pro præsentatione quandoque sumitur*, y del termino *provisio*, Rota coram Merlin. decis. 800. n. 6. ibi: *Non obstat quod fundator in casu deficientie illorum de Benedictis contulerit in capitulo ius providendi de hoc beneficio, & terminus provisionis, sit latissimus, contineatque præsentationem, collationem, & institutionem, & quemcumque alium actum necessariam pro plena consequitione Beneficij; quoniam restringenda est hæc latitudo secundum subiectam materiam, ut quando terminus ille provisionis, est in ordine ad inferiores collatores, tunc per terminum provisionis, non censetur abdicatum ius instituendi Episcopo, sed solum illis inferioribus collatoribus censetur commissa præsentatio.* Con que aviendo vsado el Prior, y Sacristan en las provisiones subleguidas vnicamente del drecho de Patronado, y en ninguna del drecho de conferir, se deduce, que las palabras: *collatio*, & *provisio*, contenidas en dicha enunciativa, solo pueden referirse al drecho de Patronado, que ha declarado la observancia, pero no al de conferir, de que jamàs han vsado.

95 Y por este motivo tampoco puede hazerse merito de la otra enunciativa del año 1280. que ex aduerso se pondera, num. 81. alli: *Electio, & collatio Sacerdotis pertinet ad Priorem, & Sacristam*, por ser tambien la palabra, *electio*, equivocca, Rota apud Dunocer. decis. 957. num. 11. ibi: *Præsentatio, & electio sint synonyma*; y averla contraido la observancia à mera presentacion. Fuera de que sobre provenir de parte interessada, ad tradita per Rotam apud Vivian. decis. 25. nu. 11. Ludovis. decis. 77. num. 8. & decis. 142. num. 2. no puede hazer fee contra los Ordinarios, que no han intervenido en ella, Rota apud Vivian. decis. 16. num. 13. ibi: *Tertium deducebatur fundamentum ex quadam pan-*

titula libri Diocesis Pistorien. formiter extracta anni 1569. in qua sic legitur, Capella de S. Gio Batista, &c. cui tamen responsum fuit, quod huiusmodi enuntiativa forsitan probaret contra Episcopum, non contra tertium.

96 De aqui se deduce, que no se aplica la Rota decis. 172. p. 17. recent. ex aduerso transcripta, num. 82. pues no se halla acto alguno, en que el Prior, y Sacristan ayan conferido la Racion litigiosa, antes bien hallandose observancia contraria pacificamente subseguida por tan prológado transcurso, q̄ declara à favor del Ordinario el drecho de cōferir, y solo califica en favor del Prior, y Sacristan vn Patronado meramente Ecclesiastico, parece, que aun quando huviera alguna duda sobre la palabra, *instituendi* del testamento de Doña Maria, quedava convencida, *quia magis attenditur interpretatio deducta ex observantia, quam proprietas verborum ipsius dispositionis*, Addent. ad Ludovif. decis. 184. num. 8. Menoch. conf. 390. num. 20

97 Ni puede ser de merito lo que pondera desde el num. 84. hasta el fin, sobre el vltimo estado, que pretende inducir de la vltima provision del Licenciado Gorrice. Lo primero, porque la sentēcia del Executor Apostolico haze relato à la fundacion, y como por esta, como se ha fundado, no consta, que se atribuyera el drecho de conferir al Prior, y Sacristan, menos pueden pretenderle por dicha sentēcia, *quia confessio facta, prout in tali instrumento nihil probat, nisi quatenus ex ipso instrumento colligitur*, Nogueroi. allegat. 11. num. 29.

98 Lo segundo, porque dicha sentēcia, como promulgada sin citacion, ni intervencion del Promotor Fiscal, no puede constituir estado, ni hazer fee. Rota apud Cerrum decis. 120. num. 15. ibi: *Super sententia autem canonizatoria huius iuris Patronatus lata de anno 1601. nullum potest fieri fundamentum, quia non fuit citatus Procurator Curie Episcopalis, de cuius interesse agebatur*; y en terminos de sentēcia dada por el Ordinario, como Executor Apostolico, Rota apud Vivian. decis. 25. num. 14. ibi: *Sententia vero Episcopi Fesulani, de qua supra, detegitur notoriè iniustæ, nec nocet Ecclesie, nec successori; maxime quia non constat illam fuisse latam adhibita causæ cognitione, & iuxta formam à Concilio præscriptam, nec citato Procuratore mensæ Episcopalis, mayormente no justificandose ex actis, Rota apud Cerr. dict. decis. 120. num. 16. ibi: Ideoque minus, quia non iustificatur ex actis, & Iudicis assertionibus non creditur, nisi de illis appareat in processu.*

99 Lo tercero, porque el consentimiento, que prestaron los Señores Dean, y Cabildo, como coladores, para la Coadjutoria de Gorrice como proviene de personas, que pretenden interesse, no puede ser de consideracion, vt in simili Rota apud Vivian. dict. decis. 25. num. 11. ibi: *Nec sunt attendendæ enuntiativæ videlicet una de dicto anno 1508. 18. Aprilis, consensus præstiti provisioni Apostolicæ, & reservationi pensionis, quia ultra quod in dicto consensu non enuntiat ius Patronatus, huiusmodi enuntiativa processit à personis prætendentibus interesse, quæ ideo non suffragatur.*

100 Lo quarto, porque la vltima provision solo puede constituir esta.

estado, y atenderse quando no consta de anterior legitimo, y esto no solo quando agitur principaliter inter ipsos collatores, sino tambien quando incidenter inter provisos. Rota apud Dunocet. decis. 887. n. 2. ibi: *Minus refragatur praetensus ultimus status ex tribus collationibus ab Ordinarijs, & à Sede Apostolica respective factis ab anno 1546. citra quia, ut fuit responsum in decisione, quae confirmatur, cum iste status collativus non appareat legitime praescriptus cum requisitis, de quibus late per Loter. de re benefic. lib. 1. quest. 34. sub n. 45. non venit attendendus in hoc casu in quo constat de statu antecedenti contrario::: quam conclusionem indistincte procedere, siue agatur principaliter inter collatores super pertinentia iuris conferendi, siue incidenter inter provisos super validitate collationis fuit dictum in Lucan. Capel. 1. Julij 1650. §. Ita ut coram R. P. D. Bichio.*

101. Y como las provisiones ordinarias, y apostolicas successivamente continuadas desde el año 1430. tienen legitimamente fundado el drecho de conferir à favor del Ordinario, y solo el Patronado Eclesiastico, sin exercicio Laical en favor del Prior, y Sacristan, se conviene, que el consentimiento que los Señores Dean, y Cabildo prestaron, como coladores, en la vltima provision; no pudo atribuirles quasi possession manutenable, Rota apud eundem Dunocet. decis. 195. num. 11. ibi: *Respondetur quod cum de anno 1530. usque ad dictum annum 1600. ad essent praesentationes continuatae, & effectum sortitae, ut supra dictum fuit, satis, & sufficienter probatum erat ius Patronatus, & per consequens dicta provisio, quatenus etiam habuisset effectum, non potuit statum anteriorem Capellaniae immutare, mayormente siendo provision hecha por Coadjutoria, ex traditis sup. num. 91.*

102. Y quando lo dicho no fuera tan cierto, por lo hasta aqui ponderado no puede, al parecer negarse, que el vltimo estado, que à su favor pretenden los Señores Dean, y Cabildo, es turbido, è incierto, por la continuada serie de colaciones, atribuidas por el Ordinario, y su Santidad, y por consiguiente no puede sufragar para mantener la colacion, que han atribuido al Doct. Lope, Rot. apud Dunoc. decis. 747. nu. 5. ibi: *Quare cum in omnem casum dictus status ex hac causarum multiplicitate reddatur turbidus, & incertus, capitulo suffragari non potest; antes bien concurriendo actos possessorios à favor del Ordinario, y su Santidad exclusivos, no solo del drecho de conferir, ex adverso pretendido, sino tambien de la calidad del exercicio laycal, deve ser calificada la provision de su Santidad, ex Rot. apud eundem Dunoc. decis. 536. num. 5. Gonzal. ad regul. 8. cancel. glos. 53. à num. 45. Rosa de executorib. litter. Apost. par. 1. in addit. ad cap. 8. num. 60.*

103. Finalmente, para que se comprehenda clara, y evidentemente, que el Prior, y Sacristan solo han tenido vn drecho de Patronado meramente Eclesiastico, como lo ha declarado la observancia seguida, devemos tener presentes tres tiempos passados, con lo sucedido en ellos, y dos instrumentos, que estan exhibidos en los Processos, *Philippi Apaezechea, & Iosephi Picareo*, de que se haze fee, y tuvo presentes el Executor de la Bula de Don Jorge.

104 El primero es el tiempo, en que Doña Maria, muger de Arnaldo Maestro, hizo su testamento, que fue à cinco dias, entrado el mes de Febrero, era 1293. en el qual se halla su disposicion en la forma siguiente.

105 *Omnia vero alia mea mobilia, & immobilia, quæ habeo, & habere debeo, vel in futurum habebō::: dimitto præposituræ Ecclesiæ Cesarugustanæ Sedis in perpetuum, tali modo, ut præpositus dictæ Ecclesiæ qui pro tempore fuerit teneat unum Capellanum, qui quotidie in perpetuum celebret Missam in dicta Ecclesia Sancti Salvatoris Cesarugustæ, in illo Altari, in quo voluerit Prior, & Sacrista dictæ Ecclesiæ, qui Capellanus deserviat Choro ipsius Ecclesiæ in omnibus horis nocturnis, & diurnis.*

106 *Cui Capellano Præpositus eiusdem Præposituræ, qui pro tempore fuerit det quotidie in perpetuum portionem in omnibus canonicalem, sicut unum ex Canonicis eiusdem Ecclesiæ Sancti Salvatoris, & decem aureos Alfonso boni auri, & recti ponderis pro vestuario annuatim in festo Sactæ Mariæ mensis Septembris.*

107 *Et volo quod in perpetuum si poterit inveniri de propinquioribus meis sit dictus Capellanus, dum tamen fuerit honestus.*

108 *Et statuo quod post decessum unius Capellani infra unum mensem sit alius Capellanus perpetuus constitutus, & sic fiet in perpetuum de quolibet Capellano, sive sit de propinquioribus meis, sive aliunde.*

109 *Tamen volo quod Prior, & Sacrista dictæ Sedis habeant potestatem eligendi, & instituendi prædictum Capellanum in perpetuum iuxta arbitrium, & cognitionem eorum; sed in præsentibus ego eligo, & instituo in meum Capellanum D. Petrum de los Corrales.*

110 De esta clausula testamentaria, resulta lo primero, que Doña Maria dexò todos sus bienes à la Prepositura de la Santa Iglesia de Zaragoza perpetuamente, con tal, que el Preposito de dicha Iglesia que por tiempo fuere tuviese obligacion de tener vn Capellan, que todos los dias perpetuamente celebrasse Missa en dicha Iglesia, y en aquel Altar, que quisiesen, ò determinassen el Prior, y Sacristan de ella, con la obligacion de que el Capellan sirviese todos los dias en el Coro, y assistiese à todas las horas nocturnas, y diurnas.

111 Lo segundo, que el dicho Preposito tuviese obligacion de dar perpetuamente à dicho Capellan porcion en todo, y por todo canonical, como à vno de los Canonigos de dicha Santa Iglesia, y mas diez aureos Alfonsoinos buenos, y de buen peso, por el vestuario en la festividad de Nuestra Señora de Setiembre.

112 Lo tercero, que perpetuamente huviesse de ser Capellan, si se hallasse vno de sus parientes mas cercanos, como fuesse honesto.

113 Lo quarto que por muerte de vn Capellan dëtro de vn mes fuesse otro Capellan perpetuo constituido, y que asì se hiziesse perpetuamente de qualquiere Capellan, ora fuesse de sus propinquos, ora estraños.

114 Lo quinto, que el Prior, y Sacristan de dicha Santa Iglesia tuviesse facultad de elegir, è instituir el dicho Capellan perpetuamente, segun su arbitrio, y concimiento.

115 Y ultimamente dicha Doña Maria eligiò, è instituyò

por entonces en Capellan fuyo à Don Pedro de los Corrales.  
 116 A este tiempo, è instrumento se subfiguieron los dos tiempos segundo, y tercero, contenidos, y explicados en otro instrumento testificado por Sancio de Val, à 9. de Junio, era 1299. que se ha sacado del Cartuario de dicha Santa Iglesia, que es del tenor siguiente.

*De constitutione Capellaniæ Mariæ Vxoris, Arnaldi Magistri.*  
 117 Noverint universi, quod cum era 1296. quarta die introitus mensis Aprilis Domna Maria vxor, D. Arnaldi Magistri in præsentia Magistri Bernardi Prioris D. Ioannis de Torla, D. Fortunij de Alagone, & D. Lupi de Anso, Canoniorum Ecclesiæ Cæsaraugustanæ voluerit, & concesserit me etiam Sanctio de Vale Publico Notario Cæsaraugustæ præsentem, quod Capellanus Capellaniæ Domine, qui ad Capellaniam suam in Ecclesia supra dicta instituendus erat contentus esset scilicet tanta, & tali portione, & vestuario, sicut recipit Capellanus Capellaniæ D. D. Gundisalvi Tarini, Archidiaconi Turulen. in Ecclesia memorata, & tunc quando concessit hoc, & voluit, factam non fuit instrumentum à Capitulo de institutione, & provisione Capellani prædicti.

118 Tandem post mortem prædictæ Domne Mariæ era 1299. nona die introitu mensis Iunij, Nos Magister Bernardus Prior, & Capitulum Ecclesiæ supradictæ secundum voluntatem prædictæ Domne Mariæ constituimus, & instituimus Dominum Petrum de Currealibus, quem ipsa præsentaverat Capellanum ad Capellaniam eiusdem, cui, & successoribus suis omnibus volumus, & concedimus, quod detur in perpetuum tanta, & talis portio, & quinquaginta solidos pro vestuario annuatim, sicut recepit Capellanus Don Gundisalvi Tarini prædicti.

119 Volumus etiam, & concedimus secundum dispositionem Domne Mariæ prædictæ, quod mortuo Capellano Capellaniæ ipsius Prior, & Sacrista supradictæ Ecclesiæ habeant potestatem infra decem dies præsentandi alium Capellanum Capitulo memorato de consanguinitate supradictæ Domne Mariæ, si idoneus inveniatur, alias quod possint undecumque prædicto Capitulo præsentare. Actum est hoc Cæsaraugustæ in Capitulo memorato præsentibus Domino Fortunio Cantore, Domino Petro de Tarba Præposito, Domino Martino Jassa elemosynario, Domino Fortunio de Alagone, Caritaterio, Domino Peregrino, Domino Lupo de Anso, Domino Ioanne de Sancto Iusto, & Petro de Tarba Canonicus Ecclesiæ memoratæ nona die introitu mensis Iunij, era 1299. Ego Sanctius de Vale publicus Notarius.

120 De este instrumento resulta, que despues de aver hecho testamento dicha Doña Maria tratò, y convino con el Prior de dicha Santa Iglesia, llamado el Maestro Bernardo, y Don Iuan de Torla, Don Fortunio de Alagon, y Don Lope de Anso, Canonigos de dicha Santa Iglesia, presente Sancio de Val, publico Notario de Zaragoza, que el Capellan, que en dicha Capellania huviesse de ser instituido, se contentasse con tanta, y tal porcion, y vestuario, qual recibia el Capellan de D. Gonzalo Tarin, Arcediano de Teruel que se hallava fundada en dicha Santa Iglesia de Zaragoza.

121 Y assi mesmo, que tuviesse poder el Prior, y Sacrista de dicha Santa Iglesia de presentar Capellan dentro de diez dias à su Cabildo, todo lo qual fue hecho, tratado, y ajustado entre dicha testadora,

Prior, y Capitulares al quarto dia, entrado el mes de Abril, era 1296. de que haze fee el dicho Sancio de Val, que se hallò presente viviendo dicha Doña Maria, como lo atesta en el sobredicho acto.

122 Del mismo acto resulta el tercer tiempo, y vltima disposicion, q̄ tocava, y pertenecia hazer al Cabildo Cesaraugustano, q̄ era la Constitucion de dicha Capellania, ò Racion, y admissiõ della à las rentas q̄ devia percibir, y cobrar el Capellan, ò Racionero, y juntamente el modo, que se avia de observar siẽpre q̄ se ofreciere vacar, y esta el dicho Prior, y Cabildo la hizierõ à 9. dias entrado el mes de Junio, era 1299. los quales siguiẽdo la voluntad de dicha D. Maria, constituyeron, y determinarõ, y admitieron al Capellã, ò Racionero (que se llamava D. Pedro de los Corrales, al qual dicha Doña Maria, avia presentado, ò nombrado) señalandole tanta, y tal renta, qual percibia el Capellan de D. Gonzalo Tarin, juntamẽte con 50. suel. por el vestuario, y que en caso de vacacion de dicha Capellania, ò Racion el Prior, y Sacristan de dicha Sãta Iglesia, tuviesse potestad de presentar dentro de diez dias otro Capellan, al Cabildo sobredicho, pariente de dicha Doña Maria, si se hallasse, y sino, pudiessen presentar à dicho Capitulo qualquier otro.

123 De estos instrumentos, diferentes disposiciones, y nuevas declaraciones, se sigue claramente, que oy no se ha de atẽder, para hazer juicio del estado desta Racion, ò Capellania, al testamento de Doña Maria, hecho en la era 1293. sino tan solamente à lo que dicha Doña Maria, declarò, y dispuso à 4. de Abril, era 1296. que despues explicarõ en Cabildo el Prior, y Canonigos, y Notario, à 9. de Junio, era 1299. por ser esta vna nueva, y vltima disposiciõ contraria, ò declarativa de la primera, pues en aquella se dexavã los bienes à la Prepositura, cõ obligacion de dar al Capellan tanta, y tal porcion in omnibus, & per omnia, quanta se dava todos los dias à cada Canonigo, y por el vestuario diez aureos Alfonsinos. En esta se dispuso, ò declarò, q̄ solo se le diesse tanta, y tal porcion quanta se dava al Capellã de D. Gonzalo Tarin, y solos 50. suel. por el vestuario.

124 En aquella primera disposiciõ se dava el poder de elegir, è instituir Capellã, en caso de vacãte al Prior, y Sacristan mayor de dicha Santa Iglesia perpetuamente, y en esta solo se les dà el poder, y facultad de presentar al Cabildo Capellan, en caso de vacante, sin q̄ se hable, ni diga palabra alguna de instituir, y presentar perpetuamente, y assi solo les quedò al Prior, y Sacristã mayor el drecho de Patronado Eclesiastico desnudo, sin q̄ de dicha disposicion se pueda inducir exercicio alguno de patronado laycal.

125 Confirrase lo sobredicho si se advierte, q̄ desde el dia 9. de Junio, era 1299. q̄ fue la primera provisiõ desta Capellania, ò Raciõ, no se halla, ni se sabe, q̄ algun provisto en ella aya percibido la porcion canonical, como vno de los Canonigos de Zaragoza, segũ lo dispuso D. Maria en su testamento, ni tãpoco los diez aureos Alfonsinos, q̄ quiso se le diessen por vestuario, sino solamente la renta, ò porcion, como al Capellan, ò Racionero de D. Gonzalo Tarin, y los cinquenta suel. por el vestuario.

126 Ni se halla, que en dicha primera provisiõ hecha el dia 9. de Junio, era 1299. pero ni despues acã se vè, ni se exhibe acto alguno, en el qual el Prior, y Sacristan ayan elegido, è instituido dicha Raciõ, si solo presen-

tado, y esto las vezes q̄ lo h̄a hecho ante el Ordinario de Zaragoza: Luego para hazer juicio del estado desta Capellania, ò Racion, no se puede atender al testamento de Doña Maria, si solo à lo q̄ esta tratò, y convino con el Prior, Canonigos, y Notario, en 4. de Abril, era 1296. que despues explicaron, y declararon en 9. de Junio, era 1299. de voluntad de dicha Doña Maria, como resulta de dicho acto de 9. de Junio, alli: *Volumus etiam, & cõcedimus secundũ dispositionem Domnæ Mariæ prædictæ, quod mortuo Capellano Capellaniæ ipsius Prior, & Sacrista supradictæ Ecclesiæ habeant potestatem infra decem dies presentandi alium Capellanum Capitulo memorato de consanguinitate prædictæ Domnæ Mariæ, si idoneus inveniatur, alias quod possint undecumque idoneum prædicto Capitulo presentare.*

127 De que se deduce, que aviendose de gobernar la decision desta causa por el mejor titulo, segũ el Fuero *Por quanto 25. de Apprehens.* se cõvence notoriamente la nulidad del titulo, de que se vale el D. D. Juã Lope, atribuido por los Señores Dean, y Cabildo, como subrogados en los derechos del Prior, y Sacristan, que segun lo arriba dicho no tienen facultad para conferir dicha Racion.

127 Confirmase tambien ser nulo el titulo del D. Lope, porque aviendo quedado en el Prior, y Sacristan (en cuyos lugares estàn subrogados el Dean, y Cabildo) el Patronado meramente Eclesiastico de dicha Raciõ, quedò esta sujeta à las reservaciones de la regla 9. de Cancelleria, por aver vacado en el dia 2. de Mayo del año 1702. comprehendido en la reservacion de dicha regla, y no pudieron dichos Dean, y Cabildo en dichos nombres conferir dicha Racion sin notorio vicio de nulidad.

128 Ni la verdad de lo referido en este acto se puede dudar, lo primero, porque assi lo dixeron el Prior, y tres Prebendados de dicha Santa Iglesia, que devemos assegurar que eran tan santos, y tan doctos, como en todos los tiẽpos los ha tenido, y tiene oy esta Santa Iglesia Metropolitana Cesaraugustana. Lo segundo, porq̄ assi lo atesta Sancio de Val Notario, q̄ afirma aver passado todo en su pretencia, el qual nos dexò en esta Santa Iglesia vna Prenda tan estimable, como el gloriosissimo Martir Santo Dominguito de Val hijo suyo, à quien oy veneramos con la devocion q̄ es notoria entre los Catolicos. Lo tercero, y vltimo, porq̄ la observancia subseguida, y continuada cõ tantas provisiones, declara, q̄ solo se ha observado el drecho de Patronado, atribuido à los Prior, y Sacristã en dicho acto de institucion, pero no la facultad de conferir, que se pretende por el dicho testamento.

129 De lo dicho, pues, al parecer resulta el legitimo titulo de D. Jorge Nassarre, fundado en provision de su Santidad, hecha en fuerza de la reservaciõ de la regla 9. de Cancelleria. Por lo qual espera q̄ en cõcurso de el ilegítimo, cõ que se incluye el Doct. Lope, assi por no ser cierta, y clara la facultad de cõferir en el Prior, y Sacristan, como por ser tan dudosa la calidad del exercicio laycal, con que se pretende excluir la reservacion, serà calificado con sentençia favorable, como entiendo procede de Fuero, y Drecho, S. T. S. G. C. Zaragoza, y Marzo à 24. de 1705.

D. Francisco Español.