

EN LA
DECLARACION,
PIDIDA DE LA FIRMA DEL
CAPITULO CAUSÆ OMNES,

Concedida al Vicario, y Beneficiados de
San Iuan el Viejo.



ONCEDEMOS lo que por la otra parte se dize, a favor de la disposicion del Capitulo *causa omnes* 20. *sess. 24 de reformat.* del Santo Concilio Tridentino, que dispone, que (auiendo de auerlito,) sea la primera instancia coram ord. *que esta no es renunciabile, ni por las partes a solas, ni por el Diocesano a solas, por la cõplicaciõ de los derechos de entrambos; Pero negamos la segunda parte de la mayor, que ni por pacto etiam in limine foundationis, se puede poner ley de que se litigue in prima instãtia coram alio iudice;* pues el Capitulo *conciliat causæ omnes*, non sulsulit modos legitimos, quibus quis ex iuris dispositione potest agere in alieno foro, *Salg. de reten. Bul. 2. part. cap. 5. num. 9.* y por drecho es permitido in limine foundationis apporre condiciones etiam alias à iure prohibitas, *ut ex Viuan. Et Loth. Et cateris aleg. pro alia parte,* sin que a esto obsta la limitacion que en su alegacion se pone; *que esta regla no se entiende contra lo prohibido por drecho, quia aliud est, dize, partem consentire contra beneficium legis, aliud contra prohibitionem, primo casu sit licitum, secundo minime,* por

2
que segun Barbosa, alegado pro alia parte, alleg. 70. n. 35.
prope finem, al fundador solamente se le pueden reprobar
in limine foundationis las condiciones, *qua vel natura im-*
possibiles sunt, vel turpes, vel cōtra substantiam beneficij, vel
denique contra perpetuam legum prohibitionem illas improba-
cium; ut fuit dictum in Romana iurispatronatus 31. Maij
1613. coram Card. sacro. unde tametsi pueris, benefi-
tium conferri, ius prohibeat (este caso es, de expressa prohi-
bicion de ley) tamen, quia prohibitio est variabilis, veluti à
mero iure positivo descendens, cap. 2. § de etat. § qualitat.
nihil erit quin toleranda sit lex fundatoris, qua mādatur pue-
rum, quin imò infantem institui in beneficio; ut fuit dictum
in Granaten. Cappellania 12. Ianuarij 1607. coram Card.
Marquemont. Sic etiam, quamvis sit cōtra ius, ut fiat electio
actiua, vel passiva de personis extra Collegium, cap. 1. de elect.
nihil ominus, quia hoc non habet perpetuam causam prohibi-
tionis in contrarium, tolerabitur, si secus in fundatione cau-
tum fuerit, Inot in cap. cum dilectus num. 2. de consuet. Lo-
ter. lib. 1. q. 32. n. 37. Et quamvis, neque episcopus, neque
quis alius beneficiatus possit sibi eligere successorem, c. Episco-
po, cum duobus sequen. 8 q. 1. tamen quia haec absoluta prohi-
bitio, non habet causam perpetuam à iure natura, nihil est,
quin si in fundatione dispositum fuerit, ut Rector beneficij de-
signet sibi successorem, qui beneficium obtineat sine aliqua alia
dispensatione ordinarij, talis dispositio seruanda est, ut ex
Lāber. § Loter. § c. Similiter licet canones, ubiq; damnent
pluralitatem beneficiorum, tamen quia id non habet perpetuā
prohibitionē à iure natura, sed dumtaxat à positivo, tolleranda
erit lex contraria in fundatione apposita, ut fuit resolutū
in Vallitoletana Archidiaconatus 16. nob. 1616. coram R.
D. M. Coccino.

He referido este lugar de Barbosa, alegado por la otra
parte, para q̄ se vea q̄ no procede la limitació q̄ pretende de
que no se puedan poner in limine foundationis condiciones

contra prohibitionem legis (si ya no es que lo entienda esto, quando la misma ley que prohibe, prohibe que contra su tenor no se puedan poner pactos etiam in limine fundationis) estando pues permitido por derecho el poner in limine fundationis pactos, etiam contra prohibitionem legis positive, siguele conforme sentir del mismo Salgado *ubi sup.* q̄ el cap. *causæ omnes*, no se opone a nuestro pacto.

Pero quando esto no fuera tan corriente, como es, para mayor satisfacion de la pretension de mi parte, sine veri præ iudicio, hazen os vn *transcant*, a esta segunda parte de su mayor proposicion; y negamos la menor, (que la otra parte supone por cierta) que por esta se pretenda, que la persona nombrada en la fundacion (loada, y aceptada por el Capitulo de San Iuan) para declarar las dudas, tenga, ni aya de exercer jurisdiccion, porque ni la pretendemos, ni la tiene, que los particulares no pueden darla. *Privatorum consensus iudicem non facit eum, qui nulli preest iudicio, nec quod is statuit, rei iudicata continet auctoritatem, l. privatorum, C. de iur: om. iud. Menoq. de arb. lib. 1. q. 2. n. 20.* sino vna nocion, qual la de arbitrio, *ut per glo. Et scribentes in l. ait prator, ff. de re iud. Menoq. ubi sup.* Y de aqui es, que lo que declarar no podra hazerlo executar, nam arbitri non possunt exequi sententias suas, *Tus. cons. 458. lit. A. n. 1.* sino que aura de hazerlo executar el Ordinario, y esta sera la primera instancia, que por el capitulo *causæ omnes*, le toca.

Nuestro fundador no quiso (ni podia) que ante el tercero que nõbró, se litigase, en perjuyzio del Ordinario, antes biẽ por solo excusar pleytos (que aborrecia sumamente) porque sobre su fundacion no los huviẽse, ni coram Ordinario, ni corã alio iudice, por via de trãacciõ (q̄ trãacciõ fue, *iuxta tex. in l. 1. §. Aduocatos, ubi Bart. ff. de var. Et extraor. cogn. Maran. de ord. iud. part. 4. distin. 14. n. 2. Et 3. Sanchez in suma, lib. 6. c. 13. n. 31. Scat. de appell. q. 17. limit. 14. n. 5.*) preuino huviẽse vn tercero, que sin letigios declarase, por

sola noció, las dudas que se ofreciessen a cerca de su institució; pero de ninguna suerte prorrogó jurisdiccion en otro juez.

Lo que que para su intento auia de probar la otra parte, era, que aunque las partes quieran concordarse, y no litigar, sino ajustar sus diferencias, y dudas sin pleytos por el parecer de algun tercero, persona priuada, y sin jurisdiccion, no puedan hazerlo, ni concordar en esta forma, etiam in limine foundationis; de suerte, que lo que el tercero declare, sea parte de la institucion, y conforme su declaracion aya de compeler el Ordinando a la execucion; si no que por fuerza aya de decidirse la duda, por litigio, por el perjuyzio que se sigue (a los Notarios dixera yo en este caso) al ordinando (y si esto procediera, menos pudieran las partes, comenzada la lite coram Ordinando, concertarse conforme el parecer de algun perito) Este es nuestro caso, y este no se opone en cosa a la disposició del capitulo cause omnes, que prohibe a las partes, no el ajustarse, sino el prorrogar jurisdiccion en primera instancia, en perjuyzio de la ordinaria, y esto necessariamente supone, alás, jurisdiccion en la persona en quien se haze la prorrogacion, *nam ad prorrogationem iurisdictionis, requiritur, ut ille in quem fit prorrogatio, aliás, habeat iurisdictionem faciendi actum illum inter suos subditos sine prorrogatione, aliás, prorrogatio non operatur, Calder. cons. 468. num. 2. qui filij sint leg.*

No oponiendole este conocimiento priuado, del tercero nombrado por las partes, al capitulo cause omnes aun en caso que V. S. quiera preicribirle al tercero nombrado el modo có que ha de juzgar, (que no dexa de tener esto gran dificultad, pues no seria el que juzga a quel tercero que quita la fundacion, sino V. S.) no procede la subdeclaracion pidida, (y esto sin entrar en la justicia original del punto, sobre que es la duda) por dos cabeças; la primera, porque no viendo V. S. todo el tenor de la institucion enteramente, có el cóstito de solo vn capitulo de ella, no puede hazer el juy-

§

zio que conuiene, para obligar a que se juzgue conforme lo
lo aquel, que pone por constituto la parte, pues, aunque aquel
fuese verdadero, puede ser que, junto con los demas capitulo
los de toda la escritura de la fundacion, resulte contraria re
solucion, o tal duda, que pida la declaracion pretendida
por la institucion en caso dudoso, y por esto dixo *Sesse decis.*
66. n. 24. quod foris non iubet stare ad litteram, sed ad car
tam, id est totum scripturae contextum, quae propter, quidquid
in aliqua parte minus plene dispositum sit, poterit ex alijs par
tibus reparari, & suppleri, ut iunctis omnibus capitulis ins
trumenti, integra voluntatis observatio fiat. y Ciceron lib. 2.
de Orat. & eam ipsam scripturam, in qua inheret illud am
biguum, de quo quaritur, totam omnibus ex partibus pertene
re. Y assi, en el caso presente, el medio de los constitos, (en
que no se trae toda la escritura, sino vn trozo, troçado, co
mo a la parte le ha parecido q haze mas a su proposito,) no
es proporcionado para obtener la iubdeclaracion preten
dida, pues sin embargo, puede resultar de toda la escritura,
lo contrario de lo que se pide, y la declaracion requiere fun
damento cierto, y no contingente, que se possit habere ad
esse, & non esse.

La segunda cabeza, porque se deve negar la subdeclara
cion, (y aun quando alias tuiera razon la otra parte, le pu
dieramos dezir lo que refiere Titolibio), que respondió
Anon Cartaginense, en el senado de Cartago a vnos Em
baxadores, que con mal modo pidian la restitucion de
vnos cautiuos, presos injustamente por los Cartaginenses,
& equum postulare, non tamen illis, quod petunt conceden
dum.) es, porque la declaracion de vna firma, no es otra
cosa que mostrar, que el caso declarado no esta compren
dido en aquella firma; y la subdeclaracion, no es otra cosa
que mostrar, que el caso subdeclarado esta comprendido
en la firma, para que se entienda, que quien haze contra la
subdeclaracion, desobedece aquella firma; no siendo assi,

no procede la subdeclaracion. Esta firma es general, que no se contranenga al capitulo *causa omnes*, pidimos declarar, no estar comprendido en ella el conocimiento privado del tercero nombrado por la institucion, si esto procede; que este tercero conozca conforme, ò contra la institucion, no se opondrá a la firma del capitulo *causa omnes*, (aunque se oponga a la institucion, y haga mal,) luego respecto desta firma, no procede la subdeclaracion, pues su caso no es de los comprendidos en la firma, y para que proceda, deve serlo, para que quien desobedezca la subdeclaracion, sea quebratador de la firma, que es el efecto que deve producir la subdeclaracion, y así la pida no procede, porque no tiene conexión con la firma a que respecta.

Dexo de oponer también a la subdeclaracion, el ser general, y vaga; pues no señala, y especifica, (como devia) las constituciones que quiere que se atiendan, y guarden; y no estando in corpore iuris, no ay obligacion de saberlas: dexo pues esto, por dar satisfacion a V. S. aun en la justicia original, solo para el bué credito de la pretensión de mi parte, (y será también apoyo de la primera cabeza, porque hemos dicho se deve negar la subdeclaracion). La clausula que le impone al Capellan, obligacion de guardar las ordinaciones, lo supone ya admitido para entonces, así; por el termino de que vlt; *Item dize con condicion, que el Capellan que fuere, aya, &c. FVERE*, dize, que es futuro del subiunctiuo, cuyo tiempo es *fuere, ò huviere sido*, que denota lo que deve hazer despues que huviere sido admitido, y no lo de antes de la admision: como, porque antecedentemente, quando entrega el Fundador al Capitulo los censales que les da para la fundacion, y dotacion de las distribuciones, y emolumentos, les pone el cargo, y obligacion de admitir, al Capellan a los emolumentos, y distribuciones; y así por aquella clausula, (en fuerza de su acceptacion) quedò obligado el Capitulo a admitirlo sin otro grauamen, y por esta segunda el

7

Capellan, despues que fuere admitido, lo quedô, a guardar las ordinaciones, (porque esta qualidad de guardar las ordinaciones, ha de seguir el tiempo del verbo a que se junta) como es hazer la procura, y otras cosas que incumben a los Beneficiados conforme ellas, y el estilo de su Iglesia. A mas de que las ordinaciones que hablan de los Beneficios, no comprehēden los nuptiales, *cum non veniant appellatione Beneficij. Gonz. glos. 5. §. 6. num. 21.* y en la patidad que pone esta institucion, entre esta Capellania, y los demas Beneficios, para que el Capellan obtenga las ordinaciones, sin que aya entre ellos diferencia, se expresa la excepcion, *sino de ser nuptial*; y de la manera, que el ser nuptial merè laical, le desobligar de traer colacion para ser admitido; aunque los demas Beneficios de dicha Iglesia son colatiuos, tambien le desobligarâ, (aun quando esta clausula no hablara con el Capellan, despues de ser admitido) de entrar tomando posesion, y pagado ingresso: pues no auriâ quien quisiere entrar pagandole, estando sugeto a la reuocacion del Patron, y por esta via, parece quedaria esta institucion de Capellania inexecutable, (y fuera este vn pacto contrario a la naturaleza del Beneficio fundado, y como tal prohibido de ponerse, *etiam in limine foundationis, ut ex Barb. allegat. 70. prope finem,*) y tambien, porq̄ auiedo se cautelado a favor del Capitulo, en la institucion, que todo el tiempo que estuviere luido el censal, que se dà a la Iglesia, por la dotacion, y admision del Capellan a las distribuciones, no tenga obligacion de darlas: pareceria dura cosa, y contra la voluntad del instituyente, (y no ajustable con la del Capellan) el entrar pagando ingresso por distribuciones, que quizá no se sabe quando las gozarâ; razones todas, que hazen por lo menos, dudosa la materia, y piden para su ajustamiento, la declaracion extrajudicial, que preuino, por escusar pleytos, para semejantes dudas la fundacion; y assi no parece que sobre este punto, puede dar sub

8
declaracion, V. S. pues seria contra la voluntad del Fundador, y salirle nuevo litigio, en lo que el tanto procuró atajar los; antes parece, que conforme ella, deve remitirlo al parecer de aquel, en quien quisieron, y pactaron las partes, que se ajustase en caso dudoso. Y si recusare alguna, el passar por él; entonces, como en pleyto de primera instancia, (que lo primero no fue pleyto, sino ajuste) le tocará al Ordinario, (ò a V. S.) el mandarlo poner en execucion, como parte de la fundacion, obligando a su cumplimiento, por los medios de drecho. Ità sentio saluo grauíssimorum Dominorum Iudicio, à 12. de Março 1652.

*El Chantre de la Santa Iglesia
de Zaragoza.*