



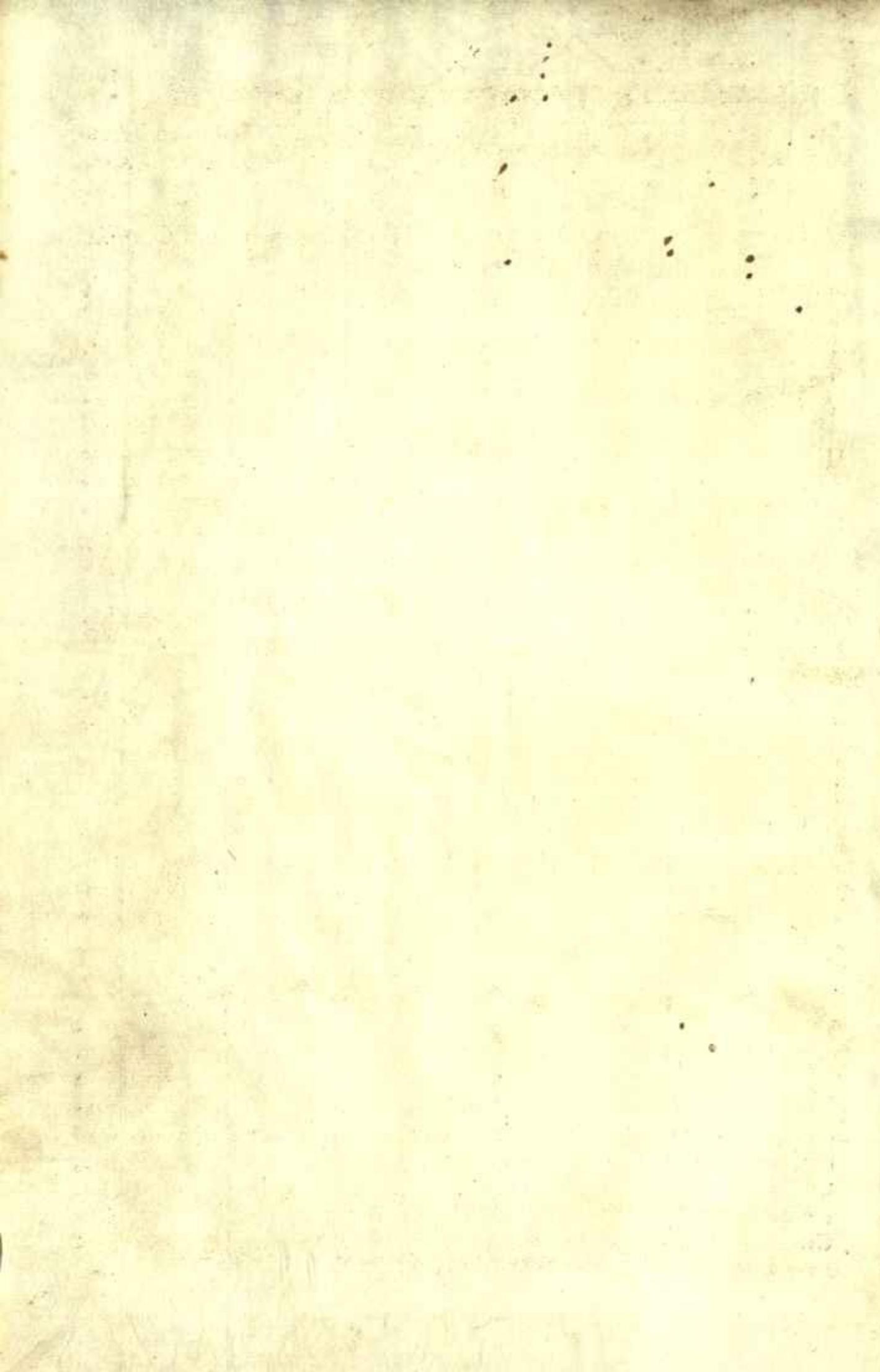
†
APOLOGIA JUDICIAL
THEOLOGO-CANONISTA,
QUE PRESENTA LA RELIGIOSISSIMA
COMUNIDAD DE RR. PP. MENORES
CAPUCHINOS

DE N. P. S. FRANCISCO
DE ESTA CIUDAD DE SEVILLA,
EN CO-RESPUESTA A LA RESPUESTA, DADA
A CIERTA CONSULTA POR PARTICULARES
JURIS-PERITOS DE ELA.

CON LICENCIA
DE UNA, Y OTRA SUPERIORIDAD,
A EXPENSAS

de especiales Bienhechores.

En SEVILLA: En la Imprenta de FRANCISCO
SANCHEZ RECIENTE, Imprimeur de la Real
Medica Sociedad de esta Ciudad, y de la Real
Academia de las Buenas Letras de ella,
en calle Cervera.



✠

APOLOGIA JUDICIAL
THEOLOGO-CANONISTA,
QUE PRESENTA LA RELIGIOSÍSSIMA
COMUNIDAD DE RR. PP. MENORES
CAPUCHINOS

DE N. P. S. FRANCISCO
DE ESTA CIUDAD DE SEVILLA,
EN CO-RESPUESTA A LA RESPUESTA, DADA
A CIERTA CONSULTA POR PARTICULARES
JURIS-PERITOS DE ELLA.
CON LICENCIA
DE UNA, Y OTRA SUPERIORIDAD.
A EXPENSAS
de especiales Bienhechores.



*En SEVILLA: En la Imprenta de FRANCISCO
SANCHEZ RECIENTE, Impresor de la Regia
Medica Sociedad de esta Ciudad, y de la Real
Academia de las Buenas Letras de ella,
en calle Genova.*

APOLOGIA JUDICIAL
THEOLOGO-CANONISTA,
QUE PRESENTA LA RELIGIOSISIMA
COMUNIDAD DE RR. PP. MENORES
CAPUCHINOS
DE N. P. S. FRANCISCO
DE ESTA CIUDAD DE SEVILLA,
EN CO-RESPUESTA A LA RESPUESTA DADA
A CERTA CONSULTA POR PARTICULARES
JURIS-PRUDENTES DE ELLA,
CON LICENCIA
DE UNA, Y OTRA SUPERIORIDAD,
A EXPENSAS

de algunos Bieneshechores.

En SEVILLA: En la Imprenta de FRANCISCO
SANCHEZ RECIENTE, Impresor de la Real
Medica Sociedad de esta Ciudad, y de la Real
Academia de las Buenas Letras de ella,
en calle Genova.



RESPUESTA INFORMATIVA EN FORMA
A LA QUE SE DIÒ, Y SUBSCRIBIÒ POR CINCO SEÑORES
JURISCONSULTOS A LA CONSULTA PRESENTADA POR LA
S. D. F. M. S. M.

Quia cum Dispositione initur bellum, & erit salus, ubi multa Consilia sunt. Proverb. cap. 24. v. 6.



PARA PROCEDER CON LA LEGAL CLARIDAD debida en la presente Respuesta, que damos, informando, con su vènia, à los Señores Aprobantes de la Consulta, que el Griego llama Eubulia: y para alexarnos, conformes à la razon de nuestro estado, de las litigiosas Bullas, que de suyo se trahen consigo tales materias, que nos eltraña la Letra Apostolica: *Unde bella, & lites in vobis?* Jac. cap. 4. v. 1. y à que se puede adaptar el Proverbio presentado en la cabeza, que pronuncia: DE LA DISPOSICION LA BATAJILLA, Y LA SALUD DE LA MUCHA CONSULTA: *Quia cum Dispositione initur bellum, & erit salus, ubi multa Consilia sunt.* Se hace preciso presuponer los siguientes Prenotados.

Pren. 1. Que la controversia de la presente Consulta (con acuerdo hecha, para que no padezca la generosa, y caritativa Donacion, que la motiva el desaire de inconsulta, segun la nota de el juicioso Seneca: *Turpissimum genus dandi est, inconsulta Donatio. De Benef. 4. 10.*) Por quanto respecta, y generalmente mira à objectos de sobrenaturalidad, quales son el culto de Dios en su Santissima Madre, en sus Santos, y el gòze eterno en las Almas del Purgatorio, y otras tales concornencias Divinas pertenece privativamente à los Señores Theologo-Canonistas, que son los Facultativos en el punto; y esto por Ley tan antigua, que viene del mismo Adan, y no por esso antiquada, cuyo primer desafuero sujetò à los Fueros judiciales de tres Señores los tres Ordenes de bienes, à que se reducen quantos se gozan en este Mundo: es à saber: los de el Alma à los Theologos: los de el Cuerpo à los Medicos: y los llamados de fortuna à los Avogados; assi lo expressò el metro de Ovven:

Theologis animam subjecit lapsus Adami,

Et corpus Medicis, & bona Juridicis. Ov. l. 3. 45.

y assi parece lo antevió el mejor Theologo de la Gentilidad Española Seneca, quando afirmò, pendiamos todos en todo de agenos Juicios: *Pendemus enim, toti ex alienis judiciis.* In Excerpt. y al caso lo decide en terminos el famoso Pedro Marcelino de Luca, Doctor en ambos Derechos, y Theologo graduado, que en el transcurso de mas de quarenta años en la Corte de Roma manejò quantos Pleytos resultaron à nuestro Franciscano Capuchino Instituto, los que se registran impressos en Roma año 1737. con tal titulo: DE JURE PATRUM MINORUM S. FRANCISCI CAPUCCINORUM DECISO: Author, à quien daremos el pronombre de Nuestro, no obstante ser

2. 219
Secular Togado (lo que se nota, para que no se nos exceptue por la Consulta, por ser de Casa, como se ha practicado por ella, respecto de nuestros celebres Torrecilla, Murcia, el Panormitano, y otros tales nuestros Canonistas, y excepcion bien estraña, y à la verdad cabilosa, siendo Ley expresa, que el que usa de lo Suyo, no puede ser arguido de dolo: Nullus videtur dolo facere, „ qui utitur jure suo. L. Nullus 56. de Rer. jur.) y cuya Obra consumada en la materia serà el Achilles de nuestra Respuesta, sin la que, *ni fallimur*, nadie puede con analytica exactitud manejar nuestros privativos Seraphico-Capuchinos Derechos, es su texto terminante advocatorio de la materia sujeta à los Señores Theologo-Canonistas: „ Cum præfata tamen Decisione non „ consulerem Hæredem, nè solveret Fratribus, quia conscientia Decisiones „ spectant ad Theologos de Divinis, & Humanis legibus bene sentientes; „ cum aliàs judicium Jurisconsultorum terminet ad bona temporalia, & „ non ad æterna. D. D. Pet. Marcell. de Luc. ut suprà §. XIII. fol. 208. n. 13.
Pren. 2. Que en la presente Respuesta, conformandonos à las Leyes nuestras, regladas por las Canonicas, que nos inhiben los estylos, y figuras judiciales de estrepito, como lo acordò la Santidad de Clemente V. en el Concilio Vienense general por estas palabras: In judiciis Ecclesiasticis procedi debet simpliciter, & de plano, & sinè strepitu judicii, & figura; no debemos seguir los estylos forenses de Estrado, ni precisarnos (aunque tal vez serà preciso hacerlo, por seguirle à la Consulta sus materiales passos) à acumular Authores sobre Authores, y citas sobre citas, no pocas veces mudas, y no siempre legalizadas, como, por lo tocante à la Consulta, se harà ver en su Registro. Y mas, por quanto la presente Respuesta debe ser, y lo es de hecho, informativa de nuestros Derechos, cuyos Documentos daremos extendidos, para que à su vista no los niegue, ni aun los dñde la Consulta, como parece haverlo intentado antes de su registro, contra la Decretal de Alexandro III. Privilegia non inspecta non valent argui falsitatis. L. Decret. „ T. 22. cap. 4. Debet autem hæc inspectio non superficialis esse, quemadmodum aliquoties ab iis fieri consuevit, qui &c. Sigue N. Capuchino de Tugio en su G. Obra (que tambien serà Mecenas, con licencia de la excepcion, que à los Documentos de Casa se nos hace futilmente, segun lo de arriba,) intitulada: BULLARIUM ORDINIS FF. MINORUM S. P. N. FRANCISCI CAPUCCINORUM. en 7. tomos en fol. tom. 1. Isagoge, sect. ult. à que se puede añadir la sentencia del Conc. de Lima: Ne „ que enim rectus judex est, qui judicat, quod ignorat. C. Limen. sub. S. Turib. de ann. 1588.

Pren. 3. Que esta Regla Evangelico-Apostolica de N. P. S. Francisco, quanto quiera que sea, como efectivamente lo es santissimamente rigurosa, y rigida, con todo no debe ser censurada en nuestros tiempos, como ya lo fue en los del Señor Nicolao III. por una especie de Profession Estoico-Cannina, cuyos Professores, se creia, por los Criticos mundanos, debian vivir tan de todo lo temporal desnudos, que quando mas regalados, à lo de que

que-

73
quereis deseō, agua seca, y pan duro bastaba para su regalo, segun el Dog-
ma abstemio del Estoico: *Panem, & aquam natura desiderat.* Senec. in Ex-
cerpt. por lo que condenaron nuestra santissima Regla por illicita, inob-
servable, y del todo peligrosa, como dicho Beatissimo Padre lo refiere, y
lo refuta en su famosa Decretal *Exiit: Mordentes Fratres, & eorum Re-*
gulam, quasi illicitam, inobservabilem, & discriminofam, Canimis latta-
ribus lacetantes. Refabio comunicado, aunoy en el Christianismo, no
solo en los ignorantes de Jurisprudencia, si tambien en los Profesores de ella,
aquellos, que à el solo eco de Frailes Franciscos, assi los sentencian incapaces
de bienes temporales, que los parangonan con los Estoico-Cynicos, desnu-
dandolos, aun de aquellos derechos, que licitamente gozan à quanto pro-
porcionalmente se les dà, ò mandle dàr por la piedad de los Fieles; y en con-
secuencia à esta preocupacion fanatica, en perjuicio de sus Almas mismas,
se dispensan; y dispensan el cumplimiento de lo que justamente les es debido,
y caritativamente mandado: assi altamente se queixa con el Apoltolico Señer-
ri N. G. Marcelino en estos terminos de su Brenotado: *Præmittendum; ab*
omnibus Christi fidelibus, tam de Jurisprudencia insciis, quam de ipsa
consciis communiter dici, Patres Minores esse incapaces bonorum, &
cum tali supposito obligati ad aliquid ipsis præstandum, vel ex contrac-
tu inter vivos, vel causa mortis negligunt; imò renuunt proprium onus
adimplere, & illaqueant eorum Animas: uti Doctiss. P. Segneri tradit
in suo Christ. Instruct. part. 2. ita noster Marcell. à Luc. jam citat. §. VII.
fol. 105. num. 3. Bien entendido, no entendemos incluir en esta Generali-
dad à los Señores de la Consulta, y mucho menos comparar esta Consulta
de los Señores cinco Avogados, con la Consulta de los cinquenta Monsiu-
res Avogados de el Parlamento de Paris, en puntos Theologo-Canonif-
tas, segun la honrosa maxima de Seneca: *Quid indignius, quàm com-*
parare veneranda contemptis! Epist. 93. siendo aquella censurada por
la Iglesia, como se registra en nuestro Capuchino Benete, en su gran Obra
novissima: *Vindicias de la Silla Apostolica Latina, part. 1. tom. 2.* y estotra
por nuestra parte, respectuosamente recibida, aunque no aceptada: *Sz pro*
aris, & focis decorosamente respondida, como parece de nuestra Respuesta:
siendo nuestro fin solo responder, no airar, ni desairar: y quando contra
toda nuestra contextada Puridad, salpicasse la materia de suyo cosquilluda,
qual es la de Preguntas, y Respuestas, algun prurrito menos apacible, sa-
tisface nuestra Respuesta con la del Maximo S. Geronymo, al mas que Gran-
de Sr. San Augustin, que pudo fundar aquel Derecho: *Dammum, quod*
quis sua culpa sentit, sibi, & non aliis imputare debet, que dice no es
de fugeto à fugeto, si del assumpto al assumpto, y que tenga paciencia quien
la ha motivado: Nec ego tibi, sed causa causæ respondit, & si culpa
est respondisse; quæso, ut patienter audias, multò major est provocasse.
D. Hieronym. ad D. August. Epist. 18. Olitan. impress. Y tambien con la
Respuesta, que el Vulgò llama tornas, del mas que G. Sr. S. Augustin, al

4
Maximo S. Geronymo, que es assi: Proffus, quod ad ipsas res, quas nosse
„ volumus, attinet; si quid veri me tenere, vel scio, vel credo, vel puto,
„ in quo tu aliter sentis, quantum dat Dominus, sine tua injuria conabor
„ asserere. S. Aug. ad S. Hieronym. Epist. 15. ejusdem impress. Por la que
pide nuestra Respuesta à la Consulta su venia, para sentir abiertamente
contra ella, quanto nos concediere el Señor, sin injuria suya, en defensa
nuestra, en la que tendrèmos presente la conciliar Doctrina del Sacros. Con-
cil. de Trent. Cum maximè nefarium sit ab iis injurias nasci, à quibus
„ jura expectantur. Sess. 24. cap. 7. para que nuestro Juicio sea, como de-
be, sin perjuicio; en cuyo cumplimiento, aunque los Señores de la Consul-
ta son de tanto nombre, los presentamos anonymos, segun el prologo:
Dicere de rebus, parcere de personis, sin que aya lugar el Prognostico Philoso-
phico: *Qui rem non tacuerit, non tacebit Authorem.* Senec. Epist. 116.

Pren. 4. Que en la presente Controversia de Legados pios, Mandas, Me-
morias, y demàs Disposiciones Testamentarias, donatarias, legatarias, ò
de otra qualquier forma, quanto quiera, que nuestra Seraphico-Capuchi-
na Reforma essencialmente convenga, como de hecho conviene, con las otras
de la Familia, y de la Recoleccion, que llaman, formando essencialmente
con ellas un mismo Orden Franciscano, con todo nuestras Sagradas Consti-
tuciones Capuchinas, aprobadas de la Silla Apostolica, nos prescriben aten-
tamente remirados, y ceñidos en dichos puntos, por lo tocante à la acepta-
cion de Legados, Memorias, Mandas, y aunque sean simples, y manuales
Limosnas; de donde, renunciadas las Martinianas, de que se sirven otras
Franciscanas Reformas, nos mandan al capitulo 4. *Ni accepten legados en mane-
ra alguna contra las Declaraciones de Nicolao III. y Clemente V. de S. M.* margi-
nando las Decretales *Exiit*, & *Exivi*. Por lo que se nos hace preciso antevèr
puntualmente sus Textos, que son el summo Jus, à que nuestro Derecho
municipal quiere, y manda nos arreglemos, y de que pueden tomar, como
parece toman de hecho, su pretendida fuerza los sentimientos contrarios de
la Consulta. La 1.ª pues Decretal *Exiit*, al Art. 5. con tal titulo: **DE IIS, QUÆ
RELINQUUNTUR FRATRIBUS TESTAMENTO.** Y empieza: *Ad*
„ hæc, quia Fratribus ipsis interdum in ultimis voluntatibus sub diversis
„ modis nonnulla legantur :: Despues de declarar, ordenar, y decir, que
si lo legado, ò testado à los Menores Franciscos, fuere, v. g. *Vineam*, vel
„ *agrum ad excolendum*, *domum ad locandum*, vel similia verba in simi-
„ libus proferret, Viñas, Heredades, Casas, y lo semejante, para que
ellos las posean, cultiven, arrienden, y à su arbitrio las disfruten, los ta-
les Legados, se entienda estarles absolutamente prohibidos; assi lo declara
su Texto: *A tali Legato, & ejus receptione per omnem modum Fratres*
„ *abstineant*: desciende el Beatissimo Padre, y declara serles licitos to-
dos aquellos Legados, que se les hacen, ò quisieren hacer, ya sea en dinero
manual, y ya en Casas, Heredades, Viñas, y demàs de esta naturaleza, con
tal, que por Personas idoneas los respectivos Capitales se distraigan, vendan;

y conviertan, y sean aplicadas las cantidades resultadas en las Fabricas, ò en otras qualesquiera necesidades verdaderas, que dichos Menores Franciscos tengan, son terminantes sus palabras: Si verò modum licitum Fratrum tribus in legando Testator expresserit, ut si diceret: lego pecuniam pro FRATRUM NECESSITATIBUS expendendam, vel domum, agrum, vineam, & similia ad hoc, quòd per certam personam, vel personas idoneas distrahantur, & pecunia de rebus ipsis accepta in ædificia, vel alia FRATRUM NECESSARIA convertatur, aut in legando similibus modis, vel verbis utatur; in hoc casu in omnibus, & per omnia (consideratis eorum necessitatibus, & moderaminibus supradictis) quantum ad Fratres servari discernimus. En cuya Pontificia Decision prevea de passo la Consulta si aquella clausula: PRO FRATRUM NECESSITATIBUS, y su conexa siguiente: VEL ALIA FRATRUM NECESSARIA, limita la capacidad Franciscana à solos los Legados *præcisivè* de Sacristia, y Lampara? Y en el citado Artículo, el mismo Smo. que podemos llamar nuestro Legislador segundo, como coevo quasi, que fue al Nacimiento de nuestro Orden Franciscano, explicando, y explayando su Apostolico Zelo en el Punto, lo termina, fulminando desde el Vaticano, à manera de Rayo, los mas serios, y legitimos apremios à la codicia de los Herederos, que defraudaren à dichos Menores Franciscos de los socorros, y bienes, que le son mandados, en lo que impiamente contravienen à la pia intencion de los Legantes defuntos: es la letra de su Oraculo: Nam & Nos etiam per modos licitos, & Fratrum Regulæ congruos intendimus providere, quòd hæredum cupiditas legitimis iactibus feriat: nè pia defunctorum destituatur intentio, ac ipsi Fratres pauperes opportunis auxiliis non fraudentur. A este, aprehendido por la otra parte *ex adverso* principal inexpugnable, Muro de la Decretal *Exiit*, sigue su Antemural la Decretal del Sr. Clemente V. *Exivi*, la que registrada, como la antecedente, en su Fuente, para no alegarla solo por oídas, siendo cierto el Metro:

Gratiùs ex ipso fonte bibuntur aqua. Ovid. de Pont. 3. Eleg. 5. favorece nuestros Derechos, como su Deceffor Nicolao III. con quien se conforma, y à quien se remite en lo acordado en dicha su Decretal *Exivi*, como parece de ella, en la qual, despues de repetido uno, y otro Item mas, en que nota, y condena las exorbitancias irregulares, que por la fragilidad humana se havian introducido en la Orden en el Punto, assi en lo Sagrado, como en lo no Sagrado, hasta el extremo, quòd se institui hæredes non solùm sustinent; sed procurant, declarandonos incapaces, como de hecho, y de Derecho lo somos de toda especie de herencia por institucion, nombramiento, substitution, ab intestato, ò por otro qualquier modo de aquellos, por los que se traspassa con el *usus simplicis facti* la directa propiedad, dominio, señorío, *usu fructu*, especifica nuestra capacidad à todo lo demás, con sola la excepcion de que no sea todo, ni tanto lo legado, que aparezca recibirse en fraude, y en perjuicio del Voto de Pobreza, por Nos otros solemnizado,

zado, sin restringir en manera alguna la aplicacion de lo legado en dicha forma à solas la Sacristia, y Lampara: es su letra expressa: Declarando
 „ dicimus, quòd successio[n]um hujusmodi, quæ etiam ex sui natura indif-
 „ ferenter ad pecuniam, & etiam ad alia mobilia, & immobilia se exten-
 „ dunt (considerata sui puritate voti) nullatenus sunt capaces: nec licet eis
 „ valorem hæreditatum talium, *vel tantam earum partem*, quòd præsumi pos-
 „ set hoc in fraudem fieri, quasi sub modo, & forma legati sibi dimitti fa-
 „ cere, vel sic dimissa recipere, quin potius ista sic fieri ab ipsis simpliciter
 „ prohibemus. Suponga, y presuponga la Consulta esta Clementina, sin per-
 „ der de vista la Regla de Exceptio firmat regulam in contrarium. L. Quæ-
 „ situm. §. Denique ff. de fundo instructo. Y siendo estas famosas Decretales *Exiit*,
 „ & *Exiit* con las que intenta radicalmente la Consulta poner nuestra causa en
 una ✠ siendo, como se ha previsto, nuestra exaltacion mayor, se les debe fixar,
 la Prefacion de la Iglesia à la exaltada Santissima ✠ en este quarto Notable,
 preliminar: *Ut, unde mors oriebatur, inde vita resurget.*

Pren. 5. Que de estos fundamentales Canonicos Documentos, presu-
 puestos, quanto lo sufre este Impreso, por extenso, y que de hecho son la
 Pauta, por la que se gobierna, y debe gobernar toda nuestra Seraphico-
 Capuchina Reforma, se evidencia qual, quanta, y à què sea nuestra capa-
 cidad, ò incapacidad en la sujeta materia tan redarguidas, aunque infunda-
 damente; por no bien registradas, ò quizá mal entendidas, como lo nota
 Nro. Eminentissimo Sr. S. Buenaventura, defendiendo el Estado Religioso,
 especialmente el suyo, y nuestro Minoritico, contra sus impugnadores.
 Aristarcos, ò mas bien Momos de aquel siglo, son sus terminos: Multa
 „ putantur mala, quandiu non intelliguntur, quæ intellecta rationabilia,
 „ & iusta esse videntur. Determ. qq. circa Reg. S. Francisci quæst. 25.
 Acerca de las quales, es de presuponer la famosa division, constantemente
 recebida de todos, los Versados en el Punto, no por emergencia, si de proposi-
 to, de nuestros Derechos en activo, y passivo, y correlativamente capacidad
 activa, y passiva con respectivo Jus à recibir, y exigir, y à recibir sin exigir
 de *jure*, *sed tantum elemosynaliter*; y *rursus* en capacidad, è incapacidad, en
 quanto al modo, y en quanto à la substancia, y en quanto à la substancia;
 pero no en quanto al modo *jure intentato*, pero si *per viam elemosynæ*
prætenso: Division famosa, contra la que solo se podrá exceptuar *ad Ka-*
lendas Græcas. Y consta *de primo ad ultimum* en nuestro cèlebre Pedro Marce-
 lino de Luca (cuya Obra para su puntual registro ofrecemos exiltente en este
 nuestro Convento de Sevilla, como ya de hecho mas de una vez, en voz, y
 en escrito, tenemos ofrecida à los Señores de la Consulta, quando los convi-
 dabamos à conferenciar el Punto, lo que no se sirvieron admitir por los mo-
 tivos, que nos callan, y callamos) *de jure Patrum Minorum S. Francisci Capucci-*
norum deciso. fol. 106. §. VII. num. 5. & deinceps. Incapacitas igitur *relatè*
 „ *ad Patres Minores* consistit in eo, quòd ipsi non habent jus in re, neque ad
 „ rem; ita ut non possint possidere bona stabilia, aut mobilia, non possint
 „ facere

„ facere contractus, & pro bonis similibus ipsis donatis, aut aliàs ex Testa-
 „ mento relictis nullam habeant actionem, neque illam possint exercere
 „ in Iudicio. Ut meliùs secundùm casus diversos explicabitur: non verò
 „ quòd sint incapaces recipiendi eleemosynam. Y en el mismo lugar
 „ prenota, y concuerda con la Salernitana Legati, ita denegando signat.
 „ Gratia PP. Carmelitis recurrentibus adversùs resolutiones S. C. in causa
 „ salernitana Legati; emanatas ad favorem Patrum de Observantia, Ca-
 „ puccinorum, & Reformatorum, à me tamquam uno de Populo jura Tes-
 „ tatoris tuente, sub die 14. Martii. 1708. ulteriùs motivando, & egregiè,
 „ quòd incapacitas non consistit relatè ad Patres: quòd ipsi non possint
 „ recipere per viam eleemosynæ quidquid ipsis datur ex dispositione Tes-
 „ tatoris; sed solùm quòd non possint agere cum actione civili pro obti-
 „ nendo directè satisfactionem Legati: quæ receptio, & actio sunt quid-
 „ omnino diversum; & venit per nos aliàs dicendum. Y alli mismo al
 „ numero 6. presenta la indisputable obligacion, que por todo derecho corre
 „ à los Herederos gravados à cumplir solventes las limosnas(que en estos ter-
 „ minos de limosna hablan expressamente los Instrumentos de los Legados de
 „ nuestro caso, como parece de ellos Titulo real, y legitimo, que debe tener
 „ mui à la vista la consulta, como assi mismo la fundamental Doctrina de
 „ nuestro Seraphico Doctor Sr. San Buenaventura, la qual ignorada, consi-
 „ guientemente son ignorados los primeros Elementos de los Derechos Fran-
 „ ciscanos en el Punto, la que terminante pronuncia assi contra los Oposito-
 „ res de nuestra Sagrada Religion en aquel entonces. HÆC EST VERA, ET
 „ PURA VITA MENDICORUM, QUOD DATUR EX GRATIA
 „ ACCIPERE, NON EX JURE. In Apologetico q. 9.) legadas, ò testa-
 „ das, ò de otra qualquier forma competentemente debidas à nosotros los Me-
 „ nores Capuchinos, son puntualmente sus terminos: Præmittendum Hæ-
 „ redes gravatos ad subministrandas eleemosynas Cappuccinis omni jure
 „ adstrictos esse ad illas adimplendas, ex Tex. in l. Hæredes in fine de petit.
 „ hæred. & innumeris DD. deduct. per R. P. D. Emetix in decis. 1219.
 „ impress. etiam post Monacel. in Formul. legal. pract. Tom. 2. dec. 32. §.
 „ Dum nihilominus, & dec. 1526. Item al num. 53. assi. Secundò, & fatali-
 „ ter, quia duplex consideratur incapacitas legatorum in PP. Capuccinis
 „ ad effectum; ut intrare valeat jus R. Fabricæ. Altera dicitur absoluta in-
 „ habilans Religiosos ad nihil possidendum vigore voti Paupertatis, &
 „ ideò in casu annuorum Legatorum directè Religiosis incapacibus re-
 „ lictorum, de plano jus devolvitur ad R. Fabricam. Altera dicitur con-
 „ ditionalis, vel respectiva, inhabilitans tantùm illos ad petendam rem
 „ sed habilans ad illam recipiendum per viam eleemosynæ: sed adden-
 „ da est præmissæ distinctioni media incapacitas, per quam, licèt Reli-
 „ giosi nullum jus habeant petendi legatum relictum eorum Ecclesiæ, at-
 „ tamen simile jus remanet penès Syndicos Apostolicos, à quibus in Ju-
 „ dicio exerceri potest, non ad instantiam Religiosorum, sed Ecclesiæ.

„ Item en el mismo lugar afsimismo §. XII. n. 88. que empieza Viva au-
 „ tem ratio omnium præmissorum, citando la Royal dec. 1326. n. 19. co.
 „ ram Emerix juniore, pronuncia afsi. Ubi solidè probat, quòd annua Le-
 „ gata prohibita sunt PP. Minoribus ratione modi per Testatores expressi,
 „ ita ut nullam actionem habeant ex Testamento, ea ratione, quia sola
 „ actio civilis est illa, quæ repugnat Regulæ Seraphicæ: non autem prohi-
 „ bita sunt eisdem Fratibus, quoad substantiam, quia illorum capaces
 „ sunt per viam eleemosynæ, idque numero antecedenti comprobaverat
 „ ex universali consuetudine totius Seraphicæ Religionis; & à num. 58,
 idem probat mediante rotundo Brevi S. M. Urbani VIII. Presupuestas, y
 notadas estas incontrovertibles Doctrinas, que presentamos acerca de las
 divisiones, distinciones, y formalidades reales de nuestra capacidad, y de-
 recho en materia de Legados, sin cuya inteligencia se procederia *ex abrupto*,
 y como decimos à bulto, restaba prenotar la naturaleza, distincion, y va-
 riedad, que ocurre en la materia de Legados; pero se omite, por quanto
 resultará en nuestra Respuesta informativa, la que procurarèmos presentar
 con la posible claridad, y con bastante dialecto Español, en gracia de la
 Señora que lega, en cuyo respecto se trabaja: y por lo tocante à los Señores
 de la Consulta respetosa, teniendo presente lo de la Estrophe de la Iglesia
 desde Prima en su *Nè litis horror insonet*; aunque no afsi en el todo à Sene-
 ca, y al celebrado Ovven, quando enseñan, que en tales Respuestas no se
 atiende à las borlas, si à las razones de prueba: pues no presentandonos la
 Consulta razon de prueba, ni prueba de razon alguna, ni propria, ni dedu-
 cida, ni texto, ni authoridad, à excepcion de la del Sr. Benedicto XIV. y
 essa trovada la Instancia en Sentencia, como se hará vèr en su lugar, y consta
 de la Consulta misma, se vè no tener nuestra Parte mas obligacion, que à
 respetar, sin seguir, sus Borlas? Non te moveat dicentis authoritas,
 „ neque quis; sed quid dicat, attendito. Senec. de 4. virtutibus, cap.
 de Prudent.

Nec te dicentis moveat reverentia, sed quid

Dixerit attendas, qua ratione probet. Joann. Ov. Epig. 37.

§. I.

HIS utcumque prænotatis, vengamos à la Consulta, y sea con la Roga-
 tiva de suplica de N. S. S. S. Buenaventura à el Maestro escondido,
 que llama el Santo innominado en la Respuesta, que le dà à sus tres quæstio-
 nes relativas à las que especifica la Consulta, y ruega afsi: Intende igitur
 „ in ea, quæ dicturus sum, dabit enim tibi Dominus precibus Gloriosæ
 „ Vitginis, & B. Francisci rectum in omnibus intellectum. *De trib. quæst-*
tionib. ad Magist. innominat. A esta luz, registrando atentamente la Con-
 sulta, echamos menos en su material propuesta algunas puntuales formalida-
 des, que no debian ser omitidas, quanto quiera, que aparezcán menudas,
 por ser de aquella naturaleza, en la que se verifica la Sentencia del Sr. S. Juan
 Damasceno, que afirma, no ser cosas menudas, las que han, ò pueden
 haver

haver grandes consequencias: Parva enim non sunt, ex quibus magna
 ,, sequuntur. S. Joann. Damasc. de Imag. y se demuestra: en el i. §. des-
 pues de haver la Consulta relatado los Legados, assi simples, y puros, como
 gravados, y onerosos, ò mas bien limosnas con tal titulo, à favor de este
 nuestro Convento de Menores Capuchinos, en los terminos, que de ella en
 esta Respuesta irà constando, pone, ò mas bien, supone la Consulta assi:
CON LA QUALIDAD, DE QUE EN CASO DE DEMORA, EL
SYNDICO DEL CONVENTO PUEDA APREMIAR EN JUICIO,
 ò FUERA DE EL A DICHO HOSPITAL, HASTA SU CUMPLI-
 MIENTO. Esta clausula no se halla terminante en las Escrituras, sobre ser
 impertinente, y quizà sospechosa en la presente Consulta, respecto que de
 el Sr. Syndico, ni de los poderes, con que la Señora Legante lo revilte, para
 el cumplimiento de su otorgada Disposicion, no se ha hecho jamás me-
 moria en la presente Controversia, que se consulta; de donde el ingerir-
 la, ò mas bien el criarla de nuevo, provoca à nuestra parte à no dexarla con
 la ambigüedad, y equivocacion, con que estando à Derecho se nos pre-
 senta.

§. 2. Y decimos, que sobre sea, que no es, haverse formado las Escrip-
 turas de dichos Legados, ò legadas limosnas, con la expresion de: **CON LA**
QUALIDAD, &c. se debe entender, ser una simple, y pura condicion ac-
 cessoria, y de ninguna manera qualificada, de suerte, que sea inductiva de
 forma substancial, sin la que dicha Disposicion, sobre que recae, no pueda
 subsistir: ni vale, respecto de la susodicha condicion simple accessoria, el
 principio: ,, *Nimis regulare est, quòd legatum etiam pium sub aliqua*
 ,, *conditione factum, conditione non impleta, evanescit, nec debetur: cum*
 ,, *censeatur per Testatorem sic qualificatè legantem inducta forma.* ,, *Noster*
de Luca ubi suprà, §. XII. fol. 200. n. 93. Y aun en la hypothesis, de que pa-
 reciesse, que no parece, dicha introducida condicion, con la qualidad, como
 inductiva de forma se debe haver interpretado, no subsistir en ella, y sub-
 sistir, no obstante ella, lo dispuesto, estando à Derecho, segun la Regla: ,, *In*
 ,, *Legatis Dispositio non vitiatur; sed ipsa conditio, ut turpis se ipsam*
 ,, *perimit::: ut turpis, & impossibilis rejicitur, vitiatur, & non vitiat.*
L. Siquis 6. l. Quæ sub 8. l. conditiones q. l. conditiones 14. ff. de condit.
justit. Y es constante, que en el caso: ,, *Hoc legatum debet interpretari co*
 ,, *modo, quo potest secundùm jus valere, &c.* Rodriguez *QQ. regular:*
 tom. 2. q. 106. art. 11. Siendo, como es, constantemente sabido en Dere-
 cho, que la expresion de lo illicito no vicia lo licito: ,, *Ex duobus expressis*
 ,, *modis, expressio unius illiciti non vitiat alium licitum, & à jure non im-*
 ,, *probatum.* Abbas *conf. 63. n. 7. vers. Non obstat argumentum lib. 2.*
 Y por quanto es presumptible, haver succitado la Consulta estudiosamente
 este Artículo en duda, à lo que parece, de las facultades de nuestros Syndi-
 cos Apostolicos, por lo tocante à nuestros Legados pios, hasta el empeño de
 negarlas, y por lo contrario fulminarnos anathema de la Silla Apostolica,
 como

como parece del §. penultimo de la Consulta: por todo nos reservamos, para quando lleguemos à el, su adecuada satisfaccion.

§. 3. Sigue terminante la Consulta: Y AÑADIÒ DICHA SEÑORA FUNDADORA, QUE EN CASO, QUE PUDIESSE SUCCEDER, QUE LOS DICHOS PADRES CAPUCHINOS NO PUEDAN TENER ALGUNA DE DICHAS LIMOSNAS DE RENTA PERPETUA, COMO SON LA DE, &c. esta clausula, *ut jacet*, disluena esencialmente de la controvertida, rebatida por nuestra parte, y ya efectivamente revocada por la contraria, que puntualmente es esta, como parece de la misma otorgada Escritura: Item, POR QUANTO PUEDE SUCCEDER, QUE DICHOS PADRES CAPUCHINOS NO PUEDAN TENER; ALGUNOS DE ESTOS LEGADOS, &c. Estas dos Proposiciones no ay, quien no vea, que no son, no solo idénticas convertibles; pero ni aun, equipolentes, siendo la primera una *hypothetica* de posibilidad contingente, ó de verdad *Logica*, que no dice mas, que una no repugnancia: y la segunda una *Cathgorica* de posibilidad cierta, y que *de possibili* positivamente afirma. Pero sea de esta ilegalidad en proponer lo que le fuesse, aunque deseariamos; no obstante el *Brochardico* jurídico: *Taciti, & expressi eadem est natura*, que la expresion fuesse mas puntual. Viniendo (sin detenernos en la Critica de la troba, que es nueva ilegalidad, en que tropieza la Consulta, quando en la misma clausula, donde la Escritura expresa DICHOS LEGADOS; ella substituye RENTA PERPETUA; ya por ser manifesta de suyo esta material implicancia en terminos, y ya para no implicarnos en el humor dominante en nuestro Siglo, como del suyo se quejaba Justo Lipsio: „ *Quia certè peccamus jam nos Critici in hanc partem; & ut olim vitiis,*
 „ *sic nunc remediis laboratur. In Dedicat. Commentarior. ad Annal. Tacit.* à lo específico de la Dificultad, estrivada en qualquiera de las dos posibilidades qualificantes de la Clausula condicional, nuevamente añadida, decimos, que dichas condiciones *de possibili*, y mas quando son, como en el caso, de un raro fantasiado contingente, de que no ay Ciencia, ni Conciencia, ni Ley, y es arguir de subjecto non supponente, segun el consabido Philosophico Adagio: *Non Entis nulla sunt qualitates*, que no pertenecen à los Señores Juristas en manera alguna, siendoles privativas solamente las Controversias de hecho, para darle à cada qual su derecho, remitiendo tales cuestiones de posible à las Theorias de las Escuelas, donde se especulan del mismo modo, que, si sea posible, que sea quadrado lo redondo, que es la Quadratura del Circulo: así en terminos con el Angelico Maestro 2. 2. q. 58. per tot. *Mynsinger* lib. 1. *Inst. Tit. 1. per tot. l. ff. de just. & jure. Noster Marcell. de Luca* ubi *suprà*, §. XV. fol. 218. num. 13. está expressado: „ *In intentione, an illa possit introduci? Hoc non spectat ad Doctorem in*
 „ *particulari, & ad Jurisconsultum, qui debet videre, & consulere super*
 „ *facto cum voluntate tribuendi unicuique suum jus :: & sic talis possibili-*
 „ *tas remittenda est ad Subsellia, in quibus disputantur consimiles assumptæ:*
 „ Con-

„ Controversiæ, utrùm sit possibile, ut quadratum æquari possit circulo. Lo que se manifesta arreglado à razon, y à Derecho. A razon, que donde milita una misma, debe subsistir la misma Ley: porque, que conditional de posible podrá forzar en una Institucion, à una substitution de hecho, y derecho, que con igual conditional de posible, no fuerce asimismo à una tercera substitution, ò llamamiento, y assi al quarto, quinto con processo infinito? *Quod maximè vitandum est, etiam à ratione*, para evitar el inconveniente de Seneca: *Nullus enim terminus falso est*: in Excerpt. v. g. Por si acaso pudiesse succeder (que es el conditional posible fantasiado en la Consulta) que los PP. Capuchinos, por Disposicion de algun Superior, en caso de Reforma (en lo que sugilla la Consulta à nuestros Superiores, como si lo fuesen Arbitrarios con aquella despotica Barbara Ley: *Sic volo, sic jubeo, sit pro ratione voluntas*; y los expone à la degradacion fulminada contra los Prelados dissipadores de los respectivos Monasterios por el Concilio General Lateranense tercero: „ *Prælati non nisi pro dilapidatione, & incontinentia de-*
 „ *gradentur*) no pudiesen tener algunos de estos Legados, ò Limosnas, substituyase en estos derechos el Hospital de N. y el Convento de N. En este acuerdo de posibles acordado, qualquier Raciocinio opondria assi: Pues como se supone, y se pretende posible, que los PP. Capuchinos en la ideal hypothesis de la Consulta, por la posible imaginada Reforma, no pudiesen? Porque no será asimismo posible, que el Hospital N. siendo de tierra se hunda, no exista, tenga mudanza, &c.? Porque no será asimismo posible, que el Convento N. por Disposicion de algun Superior se reforme, se mude, no pueda, no quiera, &c.? Todos estos posibles no están dentro de una misma Massa de posibles? Luego sería preciso, estando à la idea de la Consulta, para prevenir las caducaciones en tales terminos posibles, substituir no solo un segundo Llamamiento, si un tercero, un quarto, un quinto, y assi en infinito, porque todo lo finito es de suyo, ò en potencia, ò en acto insubsistente, mudable, y caduco: deducciones todas de processo infinito, processadas de la misma razon, que repugna toda falsedad: *Nullus enim terminus falso est*. A derecho, por quanto semejantes Condicionales de posible son insubsistentes, y en todo Tribunal siempre se ha respondido, y responderà siempre en orden à ellas: *No ha lugar*. De cuya Doctrina incontrovertible damos, por ahora, el siguiente Documento, (que deberá tener presente la Consulta, por lo tocante al Legado de Enfermeria gracioso, y los otros con Fielta, y Anniversario gravados) y se registra in Romana Legati 2. Decembris 1673. con este tenor:
 „ An Legatum, de quo agitur, dari jussum per tot præstationes pro Patri-
 „ bus ægrotantibus in Infirmaria d. Conventus FF. Minorum, addito Mis-
 „ sarum onere sustineatur, & per consequens, an d. substitutioni factus fue-
 „ rit locus? A que respondiò resolutivamente la S. C. ante Quien, que el Legado à la Enfermeria de los Frailes Menores, con el gravamen de Missas, subsistia válido; y que el segundo Llamamiento, hecho en fuerza de el, por si acaso à favor de la Iglesia de S. Adrian, no tenia lugar en Derecho. Et S. C.

„ respondit, Legatum, de quo agitur, sustineri; & proinde d. substitutio-
 „ ni non esse locum. Apud N. Marcell. de Luca ubi suprâ, §. X. fol. 172.
 num. 12. Con esta Doctrina queda por la presente evidenciada la imperti-
 nencia, è insubsistencia de la dicha introducida Clausula del segundo Llama-
 miento, infundadamente fundado en la Condicional de *possibili*, ò de por si
 acaso, en la expresion de la Consulta, logico. Por lo que respecta à el *Utrum*,
 que sigue su Propuesta: **Y EN CASO DE QUE PUEDAN; SI LES
 PERJUDICA DICHA CLAUSULA DE SEGUNDO LLAMAMIENTO?** Sobre quedar en lo dicho bien apuntado, no obstante, que la Consul-
 ta no resuelve sobre este particular, como parece de ella, abâxo se demonstra-
 rà la afirmativa sòlida, y decisivamente *ad abundantiam*, *ut sup.*

§. 4. La qual Propuesta, despues de haverla notado los terminos,
 en que se nos hace, y presenta, no debemos omitir los terminos, en que se
 nos debiò hacer, y presentar, estando legalmente à lo que en Voz, y en Escri-
 to se ha controvertido hasta aqui, y ha sido puntualmente la Controversia,
 que ha motivado la Consulta, y procediò asì: **ITEM, POR QUANTO
 PUEDE SUCCEDER, QUE DICHS PP. CAPUCHINOS NO PUE-
 DAN TENER ALGUNOS DE DICHS LEGADOS: PARA QUE
 EN ESTA PARTE NO QUEDE CADUCA MI VOLUNTAD, &c.**
 Y sigue la Señora Fundadora el nombramiento de segundo Llamamiento,
 que parece de dicha Clausula de substitucion: la qual fue notoriamente aña-
 dida, despues de presentado el Borrador, ò Escritura original de dichos Le-
 gados, y registrado con pleno consentimiento en pleno Definitorio por nuestra
 parte: como asimismo fue presentada, y registrada, sin la sobredicha Clau-
 sula, la sobredicha Escritura por el Sr. Administrador, y RR. PP. Patronos
 del Hospital interesante principal gravado. En estos principios fue pues la
 Controversia: *Utrum*, si la sobredicha Clausula, como queda expressada, en
 fuerza de las tres excepciones, con que fue tachada por nuestra parte; es à
 saber **DE DOLOSA PRÆSUMPTIVÈ**, por quanto fue introducida, sin
 otro consentimiento, ni noticia: **DE INJURIOSA**, por quanto supone,
 que toda una Provincia junta *Collegialiter* en cuerpo de sus cinco principales
 Cabezas de Provincial, y Definidores, admitiò, lo que puede ser, no pueda ad-
 mitir, y de consiguiente admitiò sin bastante poder, ni competente capacidad:
 y finalmente **DE LITIGIOSA**, por quanto àbre puerta à Pleitos entre Nos-
 tros, y las Partes competidoras del segundo Llamamiento, como se demon-
 strarà abâxo en los varios Pleitos, que de tales condicionales de *hypothetica* in-
 capacidad nos han nacido, y molestado. Si dicha Clausula, asì tachada deba
 ser revocada en toda forma? Esta, y no otra ha sido en terminos la Contro-
 versia agitada: todo lo qual estudiosamente lo calla la Consulta: es verdad
 notoria, que, *qui tacet, consentire videtur*; no embargante à este derecho su
 apendice; *sed non utique fatetur*. Ex regul. 47. Juris in 6. como efectivamente
 queda revocada, sin otra instancia de nuestra parte, por la Señora Fundado-
 ra, en atencion al derecho, que manda deberse mantener con firmeza lo ya

Dispuesto, aun en el caso de inhibicion; ò incapacidad, para haverse dispues-
to así; es terminante el texto: „ Multa fieri prohibentur, quæ, si facta fue-
rint, obtinent roboris firmitatem. Arg. c. Ad Apostolicam de Regula-
ribus.

§. 5. Llegamos ya al NUDO GORDIO, que es el nervio de la Consulta, que produce así: SI LOS PP. CAPUCHINOS PUEDEN DESFRUTAR LICITAMENTE, Y ADMITIR LAS DICHAS LIMOSNAS PERPETUAS, ò ALGUNA DE ELLAS? *Y en el respondetur magistral, y peremptoriamente se sentencia así:* EN QUANTO AL LEGADO DE SACRISTIA, Y LAMPARA, ES OPINION LA MAS PROBABLE, QUE SUBSISTE, Y PUEDEN LOS PP. CAPUCHINOS DESFRUTARLO PERPETUAMENTE, SIN CONTRAVENIR AL CAPITULO 6. DE LA REGLA DE S. FRANCISCO; SINO ES, QUE SE TOME EL PRETEXTO CON DICHO MOTIVO DE CONVERTIR ESTE LEGADO EN BENEFICIO, Y SUSTENTO DE LOS RELIGIOSOS, PORQUE ENTONCES NO VALE. Y sigue en apoyo las citas, que parecen en ella; y Nosotros registrarèmos *infra*. A la primera Parte de esta Doctrina decimos, que en los terminos absolutos, en que està concebida, no solo no es opinion la mas probable; pero ni opinion: por quanto así absolutamente expresada, es sentencia recibida de todos, ser dicha Doctrina totalmente falsa: en fuerza de lo qual, la siguiente su contraria, en sentencia de todos, es especulativa, y practicamente verdaderissima: de donde passa por primer principio entre Nosotros los Franciscanos, sin que lo contradigan, ni puedan contradecir Canonistas, ni Theologos: „ His præ-
missis, dico, FF. Minores non esse capaces Legatorum perpetuorum, sin contravenir al capitulo 6. de la Regla de N. P. S. Francisco. La segunda Parte de dicha Doctrina se produce tan importunamente (por nõ darle la censura, que merece el presunto dolo de la conversion dolosa, que presenta) que aun no se nos puede adoptar, ni en los terminos de imaginada: pues no ay Idiota, que no sepa, que dicha conversion, hecha de propria authoridad, sin facultad de la Silla Apostolica, es insubsistente, y nula, por prohibida de la Constitucion Paulina, y otras Sanciones Apostolicas: *De rebus Ecclesiæ non alienandis*: de donde se deduce, que, à querer la Consulta proceder arreglada, y de buena fè, debiò omitir la impertinente Exceptiva, *sino es que en la segunda parte, donde se presenta malamente importuna; y poner dicha particula exceptiva, en quanto modificativa, en la primera parte muy expresa, la qual sin ella presenta una Doctrina totalmente falsa, y con ella indisputablemente verdadera; y se registra en nuestro Felix Panormitano, produciendo su Texto de arriba legalmente todo:* „ His præmissis, dico, FFr. Minores non esse capaces Legatorum perpetuorum: ita tamen, *hè aqui la excepcion modificativa*, ut dominium directum horum Capitalium, seu rerum immobilium resideat penès nos, aut penès Syndicum Apostolicum, ut Syndicum, quia ut Syndicus stat nomine Papæ, qui (videlicet Ni-

„ colaus III. in relata Decretali) talium Legatorum directorum receptio-
 „ nem expressè prohibet; unde tunc Syndicus esset interposita Persona, ut
 „ nostra, & sic dominium resideret penès nos. N. Felix Panormit. Exam. Ec-
 „ clest. Tom. 1. part. 2. fol. 126. num. 1189. Es decir en nuestro Idioma
 Español, los Frailes Menores somos incapaces de Legados perpetuos, sean de
 Sacristia, Lampara, Culto, ò de otra qualquier naturaleza, si el dominio di-
 recto de sus fincas, è Hypothecas reside en Nosotros, ò en nuestros Syndicos,
 en quanto tales Syndicos. Esta sentencia es inconcussamente cierta, y Cano-
 nicamente muchas veces decidida: de donde, para que la contraria afirma-
 tiva, que presenta en la primera parte la Doctrina de la Consulta, subsista,
 es indispensable expressarle la Excepcion modificativa de el *si no es que el do-
 minio directo de los Capitales, è inmuebles de dicho Legado perpetuo de
 Sacristia, y Lampara esté, y resida en dichos PP. Capuchinos, ò en tu Syndi-
 co, Porque entonces no vale:* y hecha esta expressa excepcion de derecho ser el tal
 Legado de Culto subsistente, y valido, no solo es opinion la mas probable,
 como (dilatando su Theologia) nos favorece la Consulta, sino sentencia
 redonda, muchas veces decidida de la Silla Apostolica, cuyo juicio la hace
 distar *toto Cælo* de la Region de la probabilidad, y de consiguiente la Consul-
 ta *toto Ostio* se equivoca, quando la produce afectada del *formido* de la proba-
 bilidad de su contraria, que no existe, ni practicè, ni speculativè, aun en el
 caso, que se nos presentasse uno, ò otro Author, que la relate *ad speciem*, de-
 viendose tener presente (y mucho mas para la conclusion de la Consulta, en
 la parte, que se jacta, ser su Doctrina FUNDADA EN MAYOR PRO-
 BABILIDAD) ser Doctrina sentada en el probabilísimo la de el Ilustrissimo
 Caramuel, y el Doctissimo Viva: si pro una sententia stent 4. AA. & pro
 opposita 33. ejusdem nominis, illa non potest dici probabilis. In Reg. S.
 „ P. Bened. n. 16. „ Neque poterit illa propositio dici probabilis, si ad
 „ versùs illam stet communis consensus DD. qui moraliter nos certificet
 „ de sententia opposita. Super Propos. 27. Alex. VII.

§. 6. Y se demuestra primeramente por principios generales, y despues
 à consequencia en especie, siempre con nuestro famoso Pedro Marcelino en
 nuestro Derecho decidido; donde presenta esta general fundamentada Doc-
 „ trina: „ His præmissis, deveniendum est ad propositionem suprà positam,
 „ nempe PATRES MINORES CAPUCCINOS POSSE RECIPERE
 „ PER VIAM ELEEMOSINÆ OMNE, QUOD EISDEM ELAR-
 „ GITUR PER PIOS CHRISTIFIDELES; & talis propositio, uti ex-
 „ tensa est, habet decisionem intrinsecam, orientem ab infallibili ejus ve-
 „ ritate, oriente à Regula, & Religione, quam ipsi profitentur. De donde
 resolutivamente consta, que Nosotros los Menores Capuchinos somos capa-
 ces de recibir quanto se nos quiera dar, ò mande dar por la piedad de los Fie-
 les respectivamente, à lo menos por via de limosna: siendo esta proposicion
 assi extendida, no de mayor, ni menor probabilidad, sino sentencia ab in-
 trinseco, de su misma intrinseca verdad decidida, tomada de la universal

praxis de toda la Franciscana Religion, y fundada en el derecho de nuestra misma Seraphica Regla, que es nuestro derecho de Gentes, y que profesamos. No parece, puede ser el Texto mas redondo, mas terminante, mas preciso, ni mas universal! A la instancia, que salta de esta fundamentada Doctrina tan absoluta, y que el mismo N. Doctor de Luca ibi §. VII. fol. 121. nn. 60. 61. se objecta. *Sed dices, ergo possunt recipere Feudum, scuta mille &c.* Luego podran en fuerza de esta generalidad tan decisiva, sin contravenir a los capitulos 4. 6. de su Regla, recibir Feudos, Heredades, y Escudos a millares &c.? Las soluciones invencibles a esta, y otras tales instancias mal deducidas, y que infundadamente se pudieran deducir, remitimos la Consulta por si gusta verlas, respecto que no nos obliga a presentarlas, pues no nos hace cargo de ellas, al mismo N. Marcelino de Luca ibidem desde el folio 105. hasta el folio 222. y mejor, aunque compendioso, en N. S. Doctor San Buenaventura en su Apologetico per tot. *Speciatim q. 9.* donde presenta estas plausibles Palabras, que se servira aprovechar la Consulta mas, o menos oportuna para toda esta nuestra Respuesta: „ Numquid propterea „ certos redditus, habere dicendi sumus, cum non ex jure, sed ex gratia so- „ lum talem eleemosynam accipiamus, & exigamus? Y habla de annualidades pias, y en quanto tales, perpetuas. Contraigamos por ahora la universal inmediata a la especial verdad, que mira a todo, lo que en orden al Culto Divino, se nos da, o manda dar por la piedad de los Fieles, para demostrarla, verdad decidida repetidas veces por la Silla Apostolica, y esto con los mismos Autores, que nos ofrece la Consulta, en quanto respondida, y firmada por la otra parte, sin mas diferencia, que la de numeros, aunque legal, y puntualmente registrados, y mas con otros *ad cumulum*, y todos en nuestro repetido, y respetado Theologo, Canonista, y Jurista el Doctor de „ Luca, ubi saepe fol. 116. a num. 45. & deinceps, que empieza: „ *Justitia „ verò est manifestata, y sigue: & licet FF. Capuccini sint in arctissimo pau- „ pertatis gradu constituti, & incapaces hæreditatum, bonorum stabilium, „ & annuorum reddituum; (subintellige directorum,) ut expressè sanc- „ vit Nicolaus III. in cap. Exiit, de verb. signif. in 6. & Clemens V. in Cle- „ mentina Exivi de Paradiso, eod. Tit. & postremò sac. Conc. Trident. in „ cap. 3. sess. 25. de regul. Nullatenus tamen repugnant eorum statui annui „ redditus, dummodo per modum eleemosynæ relinquuntur, & respectivè „ recipiantur.* (Repase, y reflecte las citas, que nos ofrece en contra conequivocada inteligencia, estando todas por nuestra parte, la Consulta) d. cap. *Exiit. §. adhæc &c. D. Antonin. in sum. part. 3. Tit. 16. cap. 1. §. XII. Cord. in Reg. S. P. Francisci cap. 6. q. 11. punt. 3. Thomas à Jesu in suis Comment. de stat. Monach. lib. 1. part. 5. cap. 3. §. Sed an fieri, versus finem., Card. de Lugo de Just. & Jur. Tom. 1. disp. 3. sect. 5. n. 105. vers. Alii tamen. Amostaz. de Caus. piis, lib. 4. cap. 3. n. 56. „ Redohan de spol. q. 8. n. 17. Cras. de success. §. Legat. q. 9., Hurtad. de Congreg. sust. Eccle. „ resol. Mor. Tom. 1. lib. 4. resol. 3., & ita censuit de FF. Minoribus Ob-*

„ serv,

„ serv. S. C. C. in Casu donationis annui redditus pro emendo pane albo ad
 „ usum Infirmariæ (aprovèche la Consulta, si gusta, esta Rotal de Le-
 „ gado de pan para la Enfermeria Franciscana, que nos niega) in Romana Do-
 „ nationis 2. Jul. 1663. quam refert in suo The. Regul. Lant. verb. Legat. cir-
 „ ca finem (ya se presentan las citas ofrecidas) & idem comprobat Decretum
 „ hujus S. C. jussu Urbani VIII. editum, & relatum à Fagnanno in capit. Ni-
 „ mis prava de Excessibus Prælatorum, versus finem: , Et à RRmo. Lantof-
 „ ca in Theatro Regularium, Verbo Bona temporalia, num. 5. & 6. im-
 „ pressum quòque penès D. Piton. post discept. num. 55. & penès D. Lucciam
 „ de leg. pro vict. Relig. Mendic. relic. num. 200. fol. mihi 63. n. 382. fol. 140.
 „ & num. 384. fol. 144. „ Quòd nempe annua legata relicta PP. Minor. Ob.
 „ S. Francisci non directè, sed per modum eleemosynæ, ac remanente pro-
 „ prietate annui legati penès hæredes Testatoris valida sint, ac peti possint
 „ à quocumque de Populo, vel saltem ab Ordinario executioni demanda-
 „ ri, neque super illis aliquod jus habeat R. Fabrica, ut not. Bon. Mem.
 „ R. P. D. Vespignan. in Comp. Privil. R. Fab. ad prædic. Decretum fol. 71.
 „ Card. de Luca de Regul. disc. 53. num. 15. & post eum Rota de ejus voto re-
 „ quisita per Sac. Congreg. Episc. & Regul. in Turritana (ya pareció la Turri-
 „ tana, que se presenta, como Torre inexpugnable en la respondida Consulta)
 „ Eleemosynarum, seu Legatorum 10. Januarii 1695. §. Sed cum nihilominus,
 „ & seqq. & 6. Aprilis 1696. §. Demum, & seqq. cor. Emerix, quæ decisio-
 „ nes sunt etiam impressæ penès D. Piton. qui in d. Causa Turritana scribebat,
 „ post d. Discept. 2. & penès d. D. Lucciam fol. 117. & seqq. „ Quæ, si pro-
 „ cedunt, quando annua legata sunt convertenda in usum proprium ipso-
 „ rum Fratrum, absque ulla prorsus difficultate locum sibi vindicant
 „ quando (prout in Casu nostro) sunt facta Ecclesiæ, vel Altari, seu pro
 „ Cultu Divino, ut in puncto legati olei pro Lampade, respondit Rota cor.
 „ Merlin. dec. 456. repetit. in rel. decis. 365. par. 5. n. 27. & seqq. cor. Cerro
 „ dec. 319. repetit. in rel. dec. 16. part. 11. num. 3. & 4. Quæ pariter sunt im-
 „ pressæ penès d. D. Lucciam fol. 102. & seqq. & in d. Turritana Eleemosyna-
 „ rum 10. Januarii 1695. §. Deberi siquidem, & 6. April. 1696. §. I. cor.
 „ Emerix. „ Et hujusmodi legatum olei pro Lampade, vel alia similia facta
 „ Ecclesiæ, vel Divinum Cultum concernentia, quia non respiciunt com-
 „ moditatem Fratrum, non solum peti possunt à quocumque de Populo:
 „ sed etiam à Syndico Apostolico Religionis. Pelizar. in Manual. Regul.
 „ tom. 1. tract. 4. de vot. Regul. cap. 2. sect. 2. num. 103. 105. & 110. in fine.
 „ A Mostaz. de causis piis lib. 4. cap. 3. num. 78. cum aliis, quos laudat, &
 „ sequitur Rota in d. Turritana Eleemosynarum 10. Januarii 1695. d. §. de-
 „ beri siquidem in fine. „ Atque in similibus terminis annui perpetui legati
 „ olei pro Lampade ante Sac. Reliquias, existentes in Ecclesia PP. Capucci-
 „ norum Terræ Mutilianæ Patriæ meæ, vigore piæ Dispositionis Bon.
 „ Mem. Constantiæ Severolæ rescriptum fuit per S. Congregationem Conci-
 „ lii: In Faventina Legatorum 2. Martii 1697.

§. 7. De todos los quales Documentos, puntualísimamente registrados, y puestos por extenso, cuyo Apunto, en parte, agradecemos à la Respuesta de la Consulta, se deduce con evidencia, y se demuestra, no ser ya opinion, sino sentencia sobre sostenida de los mismos Autores, y de todos los que acumulamos, de la respondida Consulta, cathegoricamente decidida por las Sagradas Congregaciones del Concilio, y de Regulares, y de Rota, aprobadas de la Silla Apostolica, por lo que *transeunt in vim Legis observandæ*: Que los Frailes Menores, aunque sean Capuchinos, son capaces de Legados perpetuos directè al culto Divino, y esto con capacidad no solo passiva, sino activa, ni solo en quanto à la substancia, sino en quanto al modo tambien, no solo *elemosynaliter*, sino *de jure*, para no solamente recibirlos, si tambien para exigirlos en qualquier Tribunal en juicio formal, y contradictorio con accion civil, intentada, no por si, ni en su nombre, si por el Syndico, en quanto tal Vicegerente de la Silla Apostolica, ò del Testador legante, segun su primero, y segundo acto del Syndicato, respecto de Nosotros, ò segun todos los cinco actos de el, respecto de otros Menores Franciscos. De cuya incontestable verdad, compelido nuestro celebrado Doctor por espacio de mas de 40. años en los Estrados Romanos, fixa en su repetida Obra al fol. 176. §. XII. que hace evidente con la famosa, y decantada Decision la *Turritana Eleemosynarum*, como se sigue: PP. MINORES CAPUCCINI POSSUNT RECIPERE LEGATA PRO OLEO LAMPADUM, ANNIVERSARIIS, ET MISSIS. Donde se debe notar, que los Legados de Anniversarios, y Missas los parangona en un mismo Predicamento con los Legados del Culto Divino, que aunque perpetuos, podemos licitamente tenerlos, y mantenerlos Nosotros los Menores Capuchinos: con que *à paritate rationis* lo mismo siente de los de Missas, y Anniversarios, aunque tengan la qualidad de perpetuos, de lo que infra tratarèmos. El dicho Titulo de el citado §. XII. lo comprueba, como deciamos con la Rotal Turritana, es su letra: „ Decisio præsentis Propositionis remansit firmata in toties deducta „ Turritana Eleemosynarum per Sac. Rotæ Auditorium, cujus votum fuit „ traditum Sac. Congreg. Episcoporum. & Regul. secundùm quod causa remansit extincta, quodque subnectitur, videlicet. Idem ibidem num. 1. è inmediatamente al num. 2. expressa por Sentencia decidida de la Rota, y de la Sagrada Congregacion de Obisp. y Regul. y aprobada de la Silla Apostolica, ser Nosotros los Menores Capuchinos capaces, con omnimoda capacidad, de todos los Legados, que de directo miran al culto Divino: „ Rota per „ rationes deductas in postremis superscriptis decisionibus est in voto. Legata, de quibus agitur (los que pertenecen à tres especies, esto es, del Culto, de la Enfermeria, y de la Comunidad, como consta de la Disposicion Testamentaria de ellos, que infra apuntarèmos) „ Deberi, & esse adimplendum Legatum relictum Capellæ Majori pro Oleo Lampadis. Y refuerza esta Sentencia redonda con la Decision de la S. C. aprobada de la Silla

Apostolica p̄r el Sr. Urbano VIII. añ. 1628. 9. Septemb. Y se registra en Fagnano in c. Nimis prava de Exces. Præl. P. Matteuc. in Official. Cur. quoad Legata, cap. 30. num. 9. Es la letra decisiva: „ Valere Legatum „ annui redditus factum Sacristiæ, vel Fabricæ Ecclesiæ, vel Conven- „ tus FF. Minor. tam de Familia, quàm de Reformatione, nisi adsit ex- „ cessus in quantitate. Y no apareciendo, como no aparece, exceso en el Legado de nuestro caso, es visto por estos Documentos, y los que acumulatèmos de nuestro Bulario Minoritico-Capuchino, ya mencionado, estàr fuera, y sobre toda opinabilidad la Sentencia decidida, y repetidamente corroborada de la Silla Apostolica, que enseña: Ser los FF. Menores de la Familia, de la Recoleccion, y de nuestra Capucha, capaces de Legados, aunque sean con la Clausula de *in perpetuum* directos al Culto Divino: y esto con capacidad omnimoda, y sin controversia: si ya no es, *quod absit*, que no se quiera concurrir à la Rogativa horària de la Iglesia: **EXTINGUE FLAMMAS LITIUM.** Hym. Sex.

§. 8. El 3. §. de la Consulta es tal: EN QUANTO A EL LEGADO DE ENFERMERIA PARA GASTOS DE ELLA, ALIVIO, Y REGALO DE LOS ENFERMOS, POR MODO DE CENSO, O LIMOSNA PERPETUA ANNUAL, NO DEBEN LOS PADRES ADMITIR DICHO LEGADO, NI ES SUBSISTENTE. Y sigue las citas, que Nosotros inmediatamente presentamos legalizadas; lo que no registramos en ellas, segun que nos las presenta la Consulta. pues la primera, que en el citado §. 3. pone à su frente, que es la de el Eminentissimo Señor de Luca, de Regul. lib. 14. part. 1. Disc. 35. n. 17. se presenta tan siniestramente equivocada, como que en el idèntico lugar expresa assi: *Nisi Fabrica, vel Sacristia, sive INFIRMARIA sit color quæsitus ad fraudandam Regulam;* en Romance: el Legado à los Legatarios Franciscos, aunque sea con la expresion de perpetuo para Fabrica, para Sacristia, para ENFERMERIA, siendo realidad, y no pretexto, es subsistente, y válido. Y por quanto todas las susodichas Citas, y aun la Consulta toda fundamenta sus Dictámenes en la proclamada Turritana, nos precisa su registro à una Analysis no superficial, ni por empeño, si sòlida, y con solo deseo de la verdad en el Punto. Pero antes, para dulcificar tan desagradable, prolixo estudio, nos parece à proposito, el Apunto de una Gracia, y tan preciosa, como una Margarita; à esta Santa V. y M. la insultaba Olybrio con la adoracion, como à Dios, à el que havia sido infamado en una Cruz: à que la Santa opuso assi, y de donde te consta esto? A que respondiò Olybrio mui satisfecho: *Ex libris Christianorum,* de vuestros mismos Libros; à que repuso la mas preciosa Margarita: *Quenam verecundia est, ut, cum in eisdem libris legatur & pœna Christi, & gloria, alterum creditis, alterum respnatis?* Eccles. in ejus Fest. Pues còmo ay valor, constando de ellos mismos libros, de mi Sr. assi la pena, como la gloria, para creer, y alegar lo que es pena, sin alegar, ni aun creer lo que es Gloria? A este apunto debe seguir otro de passage historico especifico à el intento, que fundamenta

una Induccion, sostenida de aquel derecho: „ Cui conceditur quod est plus, „ conceditur quod est minus. de Reg. jur. in 6. La que podrá templar el Rigorismo de la Consulta, por lo tocante à el Legado de Enfermeria. Esta es su forma: la pretendida fuerza de las citas, tales quales se nos presentan, se toma de la Turritana: la Turritana de las Decretales *Exiit*, & *Exiui*: las Decretales dichas de la Regla, y mente de N. P. S. Francisco: con que prefiriendo, como efectivamente prefiere, la Regla, y mente de Nro. Sto. Legislador la cura, y asistencia de nuestros enfermos al culto Divino, se deduce, que si, segun su mente, y Regla, por dichas Decretales explicadas, los Legados de Culto, aunque perpetuamente rentuados, subsisten; los de Enfermeria, segun su mente, y Regla, deberán no solo mantenerse, sino preferirse à *majoritate rationis, potiori jure*, como à la Religion la Charidad, segun todos los Theologos con S. Pablo: *Major autem horum est Charitas. 1. ad Cor. cap. 13. v. 13.* Siendo principio Catholico, que las virtudes, quanto quiera que se intimen amigas entre si, como lo expresó el Theologo Gentil: *Omnibus inter se virtutibus amicitia est.* Senec. Epist. 150. con todo, sabemos tienen su mas, y su menos esencial, gradual, y específico. Que la Regla, y mente de N. P. S. Francisco hayan sido, y sean tales, quales inmediatamente las hemos presentado, es punto averiguado en Historia, y constante en la misma Regla al Capitulo 4. de ella, que es el que se nos podia objectar en materia de limosnas manuales, anuales, ò de otra forma, pecuniarias; que el 6. capitulo de ella solo trata, y prohíbe los Aproprios de casas, lugares, y otras cosas inmuebles, que no son à nuestro proposito, y acerca de lo que N. Doct. S. S. Buenaventura produce aquellas Palabras, dignas de toda la atencion de los que à primera vista superficial de Nra. Seraphica Regla, nos pretenden tan desnudos de lo temporal, aun preciso, como arriba dexamos prenotado, y son tales: „ *Regula enim non dicit, nos nihil debere habere; sed nihil appropriare.* Opusc. QQ. circa Reg. S. Francisci q. 24. Por las que consta, no estarnos prohibido, el tener, y mantener, si los apropios de propiedad afectiva, y efectiva en la realidad civil: prohibiendonos pues, en dicho Capitulo 4. todo recurso à pecunia, sin exceptuar la materia de culto, nos habilita, y preceptua para la cura, y asistencia de los Enfermos, aunque sea, mediante dicho recurso à pecunia: „ *Ministri, & Cultodes, pro necessitatibus Infirmorum: per Amicos spiri-* „ *rituales sollicitam curam gerant.* Y en los Annales de su portentosa vida, jamás nos documentò à preferir el culto à la Enfermeria, sino à la contra, no constando de ellos, haver pedido para el culto; pero si para carne, huevos, &c. para los Enfermos, personalmente por si mismo; y haver mandado à su Vicario general para subvenir à la Charidad hospitalaria, que es algo menos, desnudasse, en caso preciso, hasta el Altar de la Santissima Virgen, para este charitativo socorro: no obstante de ser este Legislador Christifero, como nos consta de su Testamento, extremado observador de el culto, y adorador de todo lo Divino, y Santo, aunque solo se hallasse en algun material Escrito: *Malo te Altare Gloriosa Virginis nudare, cum necessitas id postulaverit.* N. de la Haya

in Opusc. B. Francisci tom. 3. Colloq. 2. Interin que la piedad Theologa de la Consulta, teniendo presente la doctrina de el P. S. Bernardo, que entena, deberse en caso de duda, de que la opinabilidad nunca se separa, favorecer la causa de los buenos, que siempre es pia: „ In omni siquidem negotio vali- „ dissimum argumentum est ad faciendam rei dubiæ fidem, id semper esse „ melius, quod placeat bonis, malis verò displiceat. Epist. prim. Edition. 348. Refleeta el producido Raciocinio de esta Induccion, deducida de nuestros fundamentales derechos, y concluidos à *majoritate rationis*, que es argumen- to de fuerza *in omni jure*; comparezca à sostenerlo la famosa Turrítana, que decisivamente se nos trahe en contra, sin detenernos, en que la Consulta en el citado §. 3. confunde la razon de Censo, con la razon de Limosna: sien- do constante, que el Censo esencialmente dice *Jus percipiendi*; y la limosna, quanto quiera que sea perpetua, nunca esencialmente dice el mismo *Jus percipiendi*, quanto quiera que el Dante, gravado à ella, tenga rigoroso *Jus dandi*: y quando fuera, haríamos subsistir la maxima del G. S. Gregor. *Cen- sus non est in culpa, sed affectus*. L. 1. Moral. cap. 17.

§. 9. La Turrítana pues sólida, y puntualmente registrada (que siendolo assi, ni en el Carden. de Luc, ni en Nro. Doct. de Luca, ni en otro se halla con sentencia ultima, y peremptoria, si solo con los Pareceres de los Señores Votantes en la Causa) tanto en primera instancia de diez de Enero de 1695. Lunes, como en la segunda de seis de Abril de 1696. Viernes: fue motivada de siete Legados anuales perpetuos, repartidos, y distribuidos (como arriba apuntado queda) en subsidio de Sacristia, Enfermeria, y Comunidad, y asignados à el Convento de San Pedro en Cerdeña. de RR. PP. Menores Observantes, por tal Pedro Moros de Molinos en su Testamento otorgado año 1645. con los gravamenes de Missas, y Anniver- sarios, y otros, que constan de el mismo. Los quales Legados aceptados que fueron respectivamente por dichos RR. Legatarios, tuvieron su debido cumpli- miento hasta el segundo successor Heredero del Legante susodicho, Carlos Gualterucci, que en la pretendida incapacidad de los RR. Legatarios movió la causa ante la S. C. de Obisp. y Regular. la que en su vista expidió el si- guiente Decreto: „ Dandas esse declarationes (æpè alias factas, videlicet FF? „ Minores Observan. non posse possidere Censum, & Bona stabilia; posse ta- „ men recipere per viam eleemosynæ, quidquid eis traditur pro celebratio- „ ne Missarum, & Anniversariorum; proinde censuit committendum, prout „ committit Archiep. Turritano, ut ad limites prædictarum declarationum „ in causa procedat. De donde consta, estar decidida en los terminos dichos por dicha S. C. en orden à los Legados Turritanos, la Capacidad Francisca- na à recibirlos, y mantenerlos, sino *de jure, eleemosynaliter* al menos, que es el derecho (aunque en el de Enfermeria se debe proceder en otros terminos) pretendido por Nosotros, y que se registran *passim* en la Escritura, en nuestra acceptacion en forma, y en la misma Consulta, y su Respuesta con las ex- pansiones de *Limosna*. El qual Decreto fué confirmado por el Señor Clemente

X. por su Breve, que empieza: „ Nuper pro parte dilecti filii Syndici
 „ Apostolici Conventus S. Petri de Syrchis in Sardinia Ordinis S. Francis-
 „ ci de Observantia, &c. Por estas palabras: Decretum præinsertum autho-
 „ ritate Apostolica tenore præsentium approbamus, & confirmamus, illique
 „ inviolabilis Apostolicæ firmitatis robur adjicimus. Su Dat. Romæ apud
 „ S. Mariam Majorem die 22. Augusti 1674. Y à su vista el Ilustrissimo
 „ Turritano mandavit Legata pro oleo Lampadis, & Sindonibus Infirmo-
 „ rum liberè solvi Syndico Apostolico Conventus. El cumplimiento de los
 Legados anuales perpetuos de Iglesia, y Enfermeria por mano del Syndico
 del dicho Convento, y por lo tocante à los demàs en Deposito *ad effectum de*
iis disponendi, prout de jure. Por cuyas acordadas Providencias consta, que por
 lo tocante à el Legado de Enfermeria, à la par con el del Culto, ni la S. C. ni el
 Papa, ni el Ilustrissimo Executor de la Turritana tuvieron embarazo en su
 subsistencia, y cumplimiento en el sentido pretendido en nuestro Caso.

§. 10. Pero por quanto la Consulta, à lo que parece, haciendo las veces
 de el Apelante Gualterucci no se aquieta con lo acordado, y confirmado de la
 Silla Apostolica, sigamos su instancia ante la misma S. C. cuya Consulta remiti-
 da por ella à nuestro peritissimo Marcelino de Luca, y la Respuesta de los Emi-
 nentissimos se presentaron en esta forma: „ Reclamante autem ad eandem
 „ Congreg. Carolo placuit Eminentiss. PP. Exquirere de super votum nostri
 „ Auditorii: unde subscripro per me Dubio: An, & quæ Legata debeantur?
 „ Sive quæ secundum voluntatem Testatoris sint adimplenda? Responsum
 „ fuit: *Legata deberi, & esse adimplenda.* Al Dubio de si, y quales debian ser
 sostenidos? Se respondiò con generalidad afirmativa, y relativa à todos:
 Noster Marcel. à Luca, ubi supra fol. 177. §. XII. n. 4. De lo dicho consta,
 quam infundadamente se responde en el citado §. de la Consulta en termi-
 nos redondos, pretendidos apoyar con la Turritana, y por el Cardenal de
 Luca, que ya registramos por la contraria, que es la nuestra, *nisi Fabrica, vel*
Sacristia, sive Infirmaria sit color quæsitus, &c. **QUE EL LEGADO DE EN-**
FERMERIA NO DEBEN LOS PADRES ADMITIR DICHO LE-
GADO, NI SUBSISTE. Siendo indubitable, que aun en el Caso, que tra-
 tasselmos, que no tratamos, de nuestra capacidad, por lo tocante à dicho Le-
 gado, no solo passiva, sino activa, ni solo en la substancia, si tambien en el
 modo, no *elemosynaliter*, si tambien de Jure con accion civil, y Judicial por el
 Syndico, es sentencia sostenida por Authores de la mas recomendable autho-
 ridad, sin excluir una, ù otra Decision Rotal, como acumula la vasta Erudi-
 cion de Nro. Marcelino en el lugar de arriba n. 6. „ simili modo deberi vi-
 „ sum fuit (habla de lo resuelto por la S. C. en la segunda instancia Turri-
 „ tana de el caso) legatum pro Sindonibus Infirmorum. Quidquid enim
 „ sit in abstracto loquendo, an Legatum PP. Minoribus factum pro Infir-
 „ maria sustineatur? Affirmantibus, ut in specie, Joan. de Anan. Conf. 30.
 n. 5., & per tot. Duran. de Artic. Tex. tit. 1. artic. 11. n. 2., Rodrig. QQ.
 Canon. & Regular. tom. 2. q. 126. art. 4. §. ult., Dian. Resol. Moral. par. 3.

tract. 2. resol. 33. in princ. & videtur de mente Rot. dec. 319. h. 3. , & 6. coram Cerro, & S. C. C. in una Romana Donationis relata per Lantusc. in Theat. Regul. verb. legatum n. 1. ,, Difficultas ex Opposito cessat in Concreto Legati, de quo agitur. Toda la qual Turba de Authores de las Rotaes autorizados debieron sin duda moderar la Negativa tan redonda de la Consulta, quanto quiera, *imò*, y por lo mismo, que tuviessse presente el dictamen de un Seneca, de mort. Claudii. *Nihil offensa, vel gratia dabitur*: Siendolo tambien del mismo à el 5. de sus Controversias, que la buena Judicatura, en caso de discordes sentencias, sentencia siempre por la Pia. *Inter dispares sententias mitior vincat.*

§. 11. Y à mayor abundamiento, y demonstracion, que la Turritana en nada nos perjudica, ni se opone à nuestra sentencia en ninguna de sus segundas instancias, como acabamos de ver en su puntual Registro por nuestro famoso Marcelino, supra fol. 181. del §. XII. Por lo tocante à la segunda instancia Turritana, que empieza: *Domini, re iterum sedulo, ac mature discussa, steterunt in decisio* sub die 10. Januar. 1695. &c. al n. 4. en Defensa del Legado Turritano de Enfermeria lo determina, y prueba sic: ,, Et hoc facilius videbatur dicendum, dum idem Archiepiscopus qui fuit per Testatorem electus in Executionem hujus piae Dispositionis, non solum non contradixit illius implemento, quinimò procedens tanquam Judex autoritate Apostolica delegatus pronuntiavit sententiam illam esse executioni demandandam; ac proinde sublata remanet cuicumque alteri exceptio nullitatis, aut incapacitatis Fratrum, y al num. 16. asigna el motivo de haverse negado en abstracto, no en concreto, no en quanto a la substancia, si en quanto al modo, no por via de limosna, liberalmente dada, si *de rigore juris*, con accion Judicial, à los RR. PP. Observantes Legatario, algunos de los Legados Turritanos. Todo lo qual bien percebido, nos desembaraza, aunque no nos ha embarazado, de la inculcada Turritana, pudiendo haver respondido, lo que no executamos tan desde luego, porque no se presumiessse, apelabamos de ella à algun colusivo Subterfugio, lo que ahora constantemente respondemos: conviene à saber, que la dicha Turritana, ni en primera, ni en segunda Instancia se debe traher à consecuencia para nuestro Caso: porque si bien, segun Derecho, el argumento de caso à caso es fortissimo, quando lo sostiene una constante Uniforme paridad; pero quando esta falta, como en nuestro caso, falsea todo el argumento, lo que es Axioma legal: assi *ad rem* lo expressa N. Marcel. fol. 113. §. VII. n. 32. ,, Ideòque Decretum percutiens Religiosos unius Regulæ, non videtur applicabile ad alios alterius strictioris, & purioris Observantiæ: cum extensio possit quidem fieri de casu simili ad casum similem; secus autem si contra. Barbof. Axiomat. usu frequent. Axiom. 14. num. 4. Este es el motivo, y principal, interin que infrà damos otro en especie mas principal aun: ,, Præsertim, quia pleraque ex illis fuerunt facta, ipsi Fratibus, & Conventui, mediante assignatione, & Constitutione certorum Capitalium, seu Censuum de directo adversantium eorum Regulæ,

„ Regulae, juxta quam non possunt quidquam habere in proprietate. Los Legados Turritanos, que fueron negados en el sentido arriba expressado, lo fueron por la razon de ciertas qualidades de institucion, y assignacion de Capitales *directè* al Convento, con que estaban afectos, con resabios de Aproproprio, que no se ajusta con la Regla de N. P. S. Francisco: *Fratres nihil sibi approprient.* cap. 6. De donde aparece, quanto se separa, y dispara la Causa Turritana de la Nuestra.

§. 12. El convencimiento ultimo arriba ofrecido, estriba en un Documento, que como posterior 16. años à las Turritanas de 1695. y de 1696. siendo la data de el que alegamos à 13. de Agosto de 1712. tan individual en especie, como que es la famosa Decision: TRICARRICENSIS CAPUCINORUM PRO INFIRMARIA CONTRA MENSAM EPISCOPALEM: puntualmente registrada en nuestro Doct. de Luc. en el tom. cit. fol. 169. §. X. num. 1. donde trata el Punto de Legado à nuestra Enfermeria, no por incidencia, como otros Authores por ocurrencia, sino de proposito con particular Tratado, baxo este Titulo: PP. MINORES CAPUCCINI POSSUNT RECIPERE LEGATA PRO INFIRMARIA: y al num. 1. presenta el Documento posterior 16. años à los Turritanos, y contra ellos, en el sentido, en que la Parte contraria nos los tiene alegados: son sus terminos consiguientes al titulo de arriba: „ Pro victu, medicaminibus, & aliis necessariis legatis PP. Capuccinis Infirmis: adeoque pro Infirmary extat Decisio S. C. Episcop. & Regular. in Tricarricen. Capuccinorum emanata sub die 13. August. 1712. ad relationem tunc Eminentis. Corsini, nunc Sum. Pontificis in Ævum feliciter regnantis, sub istis Dubiis: I. An Mensa Episcopalis Tricarricen. teneatur solvere Ducatos quindecim quolibet anno Infirmary PP. Capuccinorum ejusdem Civitatis in Casu, de quo agitur, & quatenus affirmativè. II. An eadem Mensa, sive ejus OEconomus persolvere teneatur responsiones decursas, & non solutas ab ann. 1690. usque ad currentem diem? Et Responso evenit: *Affirmativè ad utrumque.* A este clarissimo Testimonio subsigue el de su puntual cumplimiento formado, y firmado de los Ilustrissimos Tricarricenses en orden à dicho Legado de nuestra Enfermeria annual de año en año, y por todos los años sin termino, como parece de el Testamento de el Legante Sr. Clerigo tal Alexandro Putignani, otorgado en 26. de Noviembr. de 1632. por ante Antonio de Morina, Notar. Item, en el lugar citado produce, y extiende dicho N. Marcelino la subsistencia de dicho Legado de Enfermeria, hasta la Prueba de accion Judicial en nuestro Syndico para exigirlo en Juicio, con estos terminos al n. 10. „ Quæ eleemosyna pro Infirmary procedit, etiam si illa assignetur (que es mas de lo que pide el Legado de nuestro caso, por quanto este dexa pendiente de incierta providencia, lo que llamamos Racion, ò *victus Ratio*, como pan, &c.) pro pane Patribus ægrotantibus per viam Donationis, aut alterius actus inter vivos (como el Instrumento de nuestro caso) uti decisum fuisse per S. C. C. diximus suprâ proposit. 9. num. 28. ubi deducta fuit

Resolutio, & in qua animadvertenda sunt illa verba, *Syndico Apostolico non posse à Ministris Fabricæ molestias inferri*: ex quo in tali specie Legati Syndicus Apostolicus habet jus standi in iudicio, & hæc est ratio, cur à Monacel. tom. 4. supplement. ad Formul. Legum practic. tit. 6. Form. 13. n. 135. fol. 12. mihi dicatur tale Legatum deberi, cum resolutione S. C. C. IN ROMANA 2. Decembris 1673. lib. Decret. fol. 190. Et non illa fundata super modo, & formula (notese la advertencia de esta Excepcion) Legati relati per Testatorem, quam rationem inter legales subtilitates connumerat Eminentiss. de Luca in Relat. Cur. Rom. disc. 20. n. 21. cum sufficiat, ut legatum sit directum Infirmariæ, aut directum Hæredi cum onere del illud erogando in sublevamen PP. Infirmorum; uti est casus d. Dec. 319. cor. Cerro, ubi legatum aderat directè factum Infirmariæ; & ratio deducta in Decisione eruta fuit ex cap. Exiit §. si verò modum licitum, de verb. signif. in 6., ac ex Dispositione Constitutionum Apostolicarum approbantium causas necessitatis; & à DD. ab eadem Dec. allegatis, & non à modo, & verbis, cum quibus. (Doctrina, que debe tener presente la Consulta sobre, y acerca de la formula, con que la Señora apodera à nuestro Syndico, para la paga de sus Legados) *fuit conceptum Legatum*. Y lo que seria qui- zà mas de el caso, si ya no huviessemos respondido, y probado el *Transfat* à la Turritana, era corroborar todo lo dicho con ella misma nuevamente inspeccionada en su Revista: No obstante por ser tan decisiva à nuestro favor, y tan abiertamente contra lo resuelto por la Consulta, se produce la siguiente Doctrina terminante en el n. 11. PARI RATIONE LEGATUM RELICTUM PRO SINDONIBUS INFIRMORUM DEBERI FIRMAVIT ROTA IN TURRITANA ELEEMOSYNARUM COR. ROM. EMERIX. Inter suas Dec. 1319. impres. per Monacel. Tom. 2. Dec. 32., & in alia Confirmatoria Dec. 1326. post Monacel. Dec. 33. in quibus Decisionibus inferiùs allegandis, magistraliter deducuntur motiva militanti- tia pro sustinendo Legato factò Infirmariæ. viden. N. Marcel. ibidem de jure PP. Minor. Capuccinor. deciso à fol. 169. & deinceps *ubi ampliora ad Rem quam plura*. Con la qual Magistral Doctrina solidamente fundamentada aun- en los mismos DD. Canonistas, Decisiones de Sagradas Congregaciones, y las Rotaes mismas, que se nos alegan por la Consulta, con otras muchas, que las corroboran, queda evidenciado, que el Legado de Enfermeria à Nosotros los Menores Capuchinos subsiste, y podemos tenerlo; y de consiguiente que la Doctrina citada en contra por la Consulta es insubsistente en forma; como de los Documentos presentados, y mas que pudieramos presentar *usque ad fastidium*, se ha demonstrado hasta aquí *ad cumulum*.

§. 13. El 4. §. de la Consulta se concibe así: POR LO QUE MIRA AL ANNIVERSARIO DE DEFUNTOS CON MISSA DE REQUIEM, Y LA FIESTA DE NUESTRA SEÑORA. LA OPINION MAS COMUN, Y MAS PROBABLE, PERDIDO POR LOS PP. MENORES EN CONTRADICTORIO JUICIO, ES, QUE SON
NU,

NULOS DICHOS LEGADOS EN QUANTO A ESTE PARTICULAR, Y NO SUBSISTEN, NI LOS PADRES LOS PUEDEN ADMITIR. Y en su Apoyo se trahen las citas, que se acogen à la *Turritana Eleemosynarum* de 1695. y 1696. En quanto à la presente Doctrina del citado §. 4. de la Consulta, en primer lugar agradecemos el favor, que se nos hace, dexandonos subsistentes, y validos dichos Legados en opinion probable, y comun, que es la contraria, à la que se adopta la Consulta de la *mas comun*, y *mas probable*; aunque sea la suya, como de hecho lo es, menos pia; y en causas Pias, como la de nuestro Caso, siempre se debe preferir, aùn en Judicatura civil, imò y solo natural, la sentencia mas piadosa, *quidquid sit* de su mayor, ò menor Probabilidad, como diximos ya con Seneca en el quinto de sus Controversias, *inter dispares sententias Mitior vincat*. Y quède à cargo de la Consulta, componer la implicacion en terminos de su Doctrina, que enseña en dicha Clausula, ser dichos Legados nulos, y no poder dichos PP. admitirlos, suponiendo ser subsistentes, y validos en sentencia probable, y comun. Y por quanto el citado §. 4. de la Consulta nos ofrece por extenso, lo que no hace otra vez en otra de las muchas Citas, que mudamente nos alega en ella, unas palabras del Sr. Benedicto XIV. de Santa memoria, nos llamò la atencion à registrarlas, como de hecho las registramos en el identico lugar de la Cita, y à su registro nos fuè preciso admirarnos, por quanto las dichas palabras: *Suadent ergo hac omnia FF. Minores esse incapaces legati prædicto consimilis; & consequenter id quatenus fiat, ad S. Petri Fabricam pertinere*, distan tanto de ser la mente, y sentencia de el Beatissimo Padre, como que por el opuesto expressamente son contra su mente, y su Sentencia, y solo las produce, y presenta con formalidad expressissima de objeccion, y contra; como à qualquiera, que passe dicho Num. 14. le constarà con evidencia: como asimismo, que sin que medie una Letra, su Mente, y sentencia no es negativa, como aparenta el citado argutivo Contra, *suadent ergo, &c.* Si redonda, absoluta, y expressamente afirmativa; esto es, que los Frailes Menores son capaces de el Legado consimil à el antedicho, sin que la R. F. pueda apropiarse algun Jus sobre dicho Legado, ò Legados; son sus puntuales, y terminantes Palabras: *Verùm enimverò, præmissis hisce* (que son las Citadas, que nos opone por extenso la Consulta) *minimè refragantibus, rata adhuc, & firma videntur esse Legata prædicta absque eo, quòd R. Fab. S. Petri valeat de ipsis sibi jus aliquod arrogare.* SS. Benedic. XIV. de Servor. Dei Beatif. & Beator. Canoniz. lib. 1. cap. ult. fol. 487. n. 15. Y siendo esta, como parece de la Consulta, la unica Prueba, que en Texto de tanta authoridad se nos pretende oponer en ella por extenso, à manera de Proclamacion, y Triumpho, tan magistralmente decisiva de nuestro Intento probativo de nuestra Capacidad à dichos Legados (aunque alegados por la Consulta sin proposito, por quanto no trata el Señor Benedicto en el lugar citado, de Legados gravados con Fiestas, y Anniversarios, que es el Punto) parece debiamos aqui levantar la Pluma, en quanto à este Particular, con las dignas Palabras, que en la misma Obra suya, tratando de las censuradas de

Pedro Abalardo, pronuncia el Grande Benedicto: *Nihil tam bene dictum, quod depravari non possit.*

§. 14. Pero por quanto hemos ofrecido dar la presente Respuesta como parece de su Titulo, informativa, è instructiva de nuestros Derechos en el modo, que podemos, y debemos alegarlos nosotros los Menores Franciscos, en el Punto, se hace preciso producir en forma los Documentos al tenor de lo que la Consulta nos va objectando por sus terminos. Segun ellos en la citada, y ya genuina, y literalmente entendida por nuestra Parte afirmativa, y sentença Benedictina, se creyò por la Opuesta, abiertamente equivocada, y que dichos Legados à Nosotros debian entrar en los privilegiados Derechos de la R. F. persuadida quizà, que por este derecho devolutivo se declaraban *ipso facto* insubistentes, y nulos *in omni sensu* dichos Legados devolutos respecto de Nosotros los Franciscos Legatarios. Y para que qualquiera ambigüedad, que en esto se padezca, ò pueda padecer, quède evacuada, conviene poner à la letra el Decreto de la R. Fabrica en, y para el caso, como se registra en el Colector famoso de los Privilegios de dicha R. Fabrica, Vespignano, que es tal: „ Notandum est, quòd hujusmodi Decretum (advocatorio, y devolutivo de dichos Legados) favore FF. Minorum de Observantia emanavit, nè inscii priventur elemosynis, quas petere non possunt. In Comp. Privileg. ad d. Decret. de ann. 1646. fol. 72. A que añade nuestro celebre Marcelino de Luca: „ Quemadmodum igitur si facta esset, vel fieri potuisset legitima applicatio favore R. Fabricæ, ad nihil aliud inserviret. Compositio, quàm ad effectum erogandi pecunias in elemosynam Pauperibus Capuccinis. Suprà fol. 118. §. VII. n. 51. y al fol. 166. §. IX. n. 134. explica con la Comun la Particula decretada, *quas petere non possunt* con estas formales palabras: „ In qua annotatione observanda sunt verba, *quas petere non possunt*, hoc est, per viam actionis judicialis in contradictorio, & formali Judicio; secùs verò per simplicem petitionem per viam elemosynæ. Y para mas abundante inteligencia, se propone el Decreto de la R. Fabrica de 1421 de Febrero de 1633. en el Punto especifico de Legados anuales perpetuos (que los anuales indeterminados en causas pias, siempre se presumen, y se han por perpetuos, aunque no se expresen tales: „ Legatis piis de jure competit perpetuitas, etiam ad exclusionem centenariæ præscriptionis, utpotè relicta pro suffragio Animarum, quæ sunt perpetuæ. Gratian. Discept. Forens. discept. 63. ubi innum. DD. Legata repetibilia, tractumque successivum habentia, præcipuè favore piæ causæ præsumuntur perpetua. Suid. de Alim. tit. 8. Privileg. 15., Menoch. lib. 4. præsum. 108., Castil. controv. Jur. tom. 8. cap. 32. per tot., Gratian. discep. 104. num. 47., & seqq.) que es tal: „ S. C. generalis R. Fabricæ S. Petri de Urbe ad consulendum non minus indemnitati FF. Ordinis Minorum de Observ. S. Francisci, quàm providendum malitiæ hæredum, & aliorum quomodolibet obligatorum, qui differunt ultra Biennium illis solvere annua Legata pia cum oneribus Misarum, seu Officiorum, vel etiam gratis dd. Fratibus, seu eorum Ecclesiis

„ relicta, ac etiam in futurum relinquenda, sub spe postea super illis
 „ pro majori summa se componen. cum Commissariis, & aliis R. Fabricæ
 „ Ministris, & Officialibus. Prohibuit, & expressè mandavit quibuscum-
 „ que Commissariis, &c. Y sigue en forma el Mandato de inhibicion à qual-
 „ quiera composicion, remission, transaccion, que se haga, ò pretenda ha-
 „ cer sobre dichos Legados de Missas, y Anniversarios, en los quales quiere, y
 „ manda la R. Fabrica sean indemnizados los Legatarios Menores Franciscos.
 De las quales Doctrinas Decretales se evidencia, que los derechos privilegia-
 dos de la R. Fabrica (con los que en la trobada Cita Benedictina se nos pre-
 tende oponer la Consulta) en nada perjudican, antes si declaradamente am-
 paran nuestros Franciscanos derechos à los Legados pios anuales perpetuos,
 asì los gravados de Missas, y Anniversarios, quanto los simples, y puros,
 que se nos dexen, ò en adelante se nos puedan dexar por la piedad de los Fie-
 les: *Illis solvere annua Legata pia cum oneribus Missarum, seu Officiorum, vel etiam
 gratis dd. Fratibus, seu eorum Ecclesiis relicta, ac etiam in futurum relinquenda.*
 Y se refuerza este derecho, con el hecho de varios Summos Pontifices, que
 no solo no han devuelto à la R. Fabrica de Si. Pedro tales Legados de el Orden
 Seraphico, si por el contrario, los que por la demora de los Herederos gravados
 (contra cuyas morosidades maliciosas se levanta el Sac. Tribunal de la R. Fa-
 brica) havian ya caido en ella, los mandaron extraher al prompto, y aplicar
 à los PP. Franciscos Legatarios: asì puntualmente lo observa el V. J. D. Pi-
 ton, „ Unde sicuti transactis temporibus potuerunt Sum. Pontifices deman-
 „ dare, ut Fabrica relaxaret *consimilia legata ad favorem PP. Minorum*, secun-
 „ dum Declarationes deductas per eundem Piron. Ita, &c. viden. apud N.
 „ Marcel. supra fol. 175. §. XI. num. 15. y en especie individual para Nos-
 „ tros los Menores Capuchinos, asì lo mandò el Sr. Urbano VIII. en su Breve
 en forma, que empieza: *Aliàs à Nobis emanarunt, &c.* su Data Romæ apud S. Ma-
 riam Majorem sub Annulo Piscatoris die XVIII. Septembris M. DC. XXXI.
 Pontificatus nostri ann. nono. In nostro Bullar. Minor. Capuccinor. t. 2. fol. 63.
 §. 15. Evacuada asì la Authoridad de el Sr. Benedicto XIV. y visto,
 que su Sentencia es la Nuestra, como asimismo, que el pretendido dere-
 cho de devolucion de nuestros Legados à la R. Fabrica de San Pedro, que
 quiere objectarnos la Consulta en el Contra argutivo de el Señor Be-
 nedicto, favorece, como se ha explicado, nuestros Franciscanos dere-
 chos, resta repitamos la Turritana, que aqui otra vez nos inculca
 la Consulta. A cuyo Documento respondemos, remitiendonos à lo
 expuesto arriba por nuestra Parte *ad nauseam* en la Respuesta à los §§. se-
 gundo, y tercero de la Consulta: y se reponc de nuevo, obviando asimismo
 se presume aqui el *Transseat*, que repetimos, voluntario esugio, ser insubsis-
 tente el Fundamento, de que se sirve la Consulta en el Punto, explicandolo,
 y aplicandolo con notoria indistincion, y en confuso. El Fundamento pues
 de la Consulta para su dictamen tan resolutivo en la Clausula: *Perdido por
 los PP. Menores en Contradictorio Juicio, &c.* Estal: „ Tertiò demum reliquz

„ Legata pro Anniversariis, & Missis similiter non debent: sed nihilominus
 „ teneri hæredem, seu executores ad eorum implementum, committendo
 „ celebrationem Missarum, vel ipsis Fratibus: fue resuelto por la Turri-
 tana, que los Legados por los Anniversarios, y Missas no eran debidos, del
 mismo modo que el Legado de arriba, hecho à la Enfermeria de los Menores
 Franciscanos; pero que, no obstante el heredero, ò executor, estaba obliga-
 do à su cumplimiento mandando celebrar las Missas en primer lugar à los
 mismos Legatarios, &c. Con este fundamental Principio, como suena, sostiene,
 ò pretende sostener su proposicion, *Perdido por los PP. Menores en contradic-
 torio Juicio*, la Consulta. El qual Fundamento no subsiste, y se demuestra por
 el mismo v. gr. que ofrece la particula *similiter* de el alegado Documento,
 por la que consta, haverse declarado, no debidos los Legados de Missas, y An-
 niversarios, en el mismo sentido, que lo fuè el de la Enfermeria, que es el
 Correlativo, à que se refiere, y nos llama la Turritana en su relativo *similiter*,
 que es la genuina inteligencia de la particula de similitud, que en derecho
 equivale à identidad. Con que haviedo Nosotros en los §§. 7. 8. 9. 10. 11.
 demonstrado *ad cumulatum*, sernos debido dicho Legado de Enfermeria, donde
 explicamos, y distinguimos los terminos, en que nos fue negado, de aquellos,
 en los que ciertamente nos fuè concedido, documentado todo, aun con los
 mismos DD. Canonistas, Decisiones de Sagradas Congregaciones, y las Ro-
 tales mismas de la Consulta, con otras muchas de nuestra Parte; para res-
 ponder al presente Punto, no parece se necesitaria mas, que remitirnos, como
 de hecho nos remitimos, à todo lo alli Alegado: sin que se pueda alegar con
 fundamento lo contrario, como se prueba en la misma expresion terminante
 de la Consulta, que determina: *Perdido en contradictorio Juicio*, que es el solo, y
 preciso sentido, en que se podria (*permisive*) respecto de una sola, y precisa De-
 cision, que no es mas la Turritana, alegar perdido por los Legatarios Francis-
 cos dichos Legados de Missas, y Anniversarios: luego subsistiendo, como
 queda demonstrado en los §§. susodichos, otros Titulos reales, y verdaderos,
 y subsistentes en derecho, baxo los quales, sin que sea en formal, y contra-
 dictorio Juicio, somos capaces indubios los Menores Franciscanos, se com-
 prueban subsistentes, y validos, en atencion à ellos, dichos Legados onerosos
 en Nosotros. Y en esta acepcion se fundan los Derechos, que à ellos alega-
 mos los Franciscanos: y por esso, à su vista, està declarado ser impertinente, è
 insubsistente la Condicional possible del segundo Llamamiento (como se
 dirà en su lugar) que mueve, y commueve todo el Litigio de la Consulta:
**QUA CAPACITATE POSITA RATIONE ELEEMOSYNÆ, NON
 DATUR LOCUS SUBSTITUTIONI FACTÆ IN CASU INCA-
 PACITATIS. Ut infra ex professo.** Ni nos podrà jamas exhibir la Consulta
 Documento, por donde Nosotros aleguemos derecho judicial, civil, ni politi-
 co à tales, y no tales Legados, antes por el opuesto, arreglandonos en todo,
 y por todo al Prescripto de Nro. S. Doçtor Seraphico, y al Mandato de el Se-
 ñor Urbano VIII. protestamos, y siempre protestaremos, no tener, ni pre-
 tender

tender derecho alguno civil, ni politico à dichos Legados, y que solo los recibimos, y recibirèmos por via de simple, y pura Limosna, y no de otro modo, *gratias agentes de dato, & non murmurantes de negato*, que son los terminos de N. Dr. S. Buenaventura en su Apologetico. Y no tener presente esta Doctrina, es ignorar nuestras Pandectas, &c.

§. 16. No embargante lo dicho, y à mayor abundamiento, para que en nada se presume voluntariedad, permitasen, dar la literal inteligencia de el Principio, de que se sirve la Consulta para denegarnos dichos Legados onerosos, (aunque fuera de el proposito, en que se controvierten de nuestra Parte, esto es, sin derecho judicial, ni politico) como la presenta Nro. Doct. *in Utroque Practico* en la materia por mas de 40. años Pedro Marcelino de Luca ibidem al fol. 176. §. XII. con este Titulo: PP. MINORES CAPUCCINI POSSUNT RECIPERE LEGATA PRO ANNIVERSARIIS, ET MISSIS. Universalidad, que no se debe, ni puede restringir sin violencia, estando à derecho, por quanto queda arriba demonstrado, que los Pios, quales son los de el caso, aunque no aparezcan por expreso, se presumen perpetuos, y mas quando son, como al presente, *in suffragium Animarum, quæ sunt perpetuæ*. Proposicion universal, que prueba dicho Nro. Doct. versadissimo en los Estrados Romanos, en primer lugar con la misma *Turritana Eleemosynarum*: y por sola esta razon, no parece verosimil, sernos, como pretende la Consulta, contraria la Turritana dicha, à no querer ponerle tan fea nota de producir un Documento en prueba, que prueba lo contrario, à lo que ofrece su Titulo, à un Author, que por sus Grados, y longeva destreza en tales Puntos, y Doct. privativo de ellos, podèmòs, y debemos, sin injuria de otros, darle el Epitheto de *Unus pro decem millibus computaris*. Y expone assi al n. 1. „ Decisio præsentis Propositionis (es la de el Titulo inmediatamente puesta arriba) remansit firmata in toties deducta Turritana Eleemosynarum. En la qual Turritana por el mismo Titulo, que lleva de Limosnas, es una prueba incontrastable de el derecho Franciscano à semejantes gravados Legados, por via de limosna, el qual, si se negasse, seria preciso, y forzoso confessar, que la Turritana intitulada *Eleemosynarum*, era *Titulus sinè re*, y que hablaba *de subjecto non supponente* en el caso; de la qual animosidad querèmos distar, como distamos, *toto Cælo*. Y llegando dicho Nro. Doct. Marcelino à la Decision tercera Turritana, en la que se resolviò abstrahidamente no sernos debidos los Legados de Anniversarios, y Missas en el mismo consimil sentido; en el que el de Enfermeria fue *absolutè* negado, expone à el num. 3. assi: „ Super quo Voto observandum est, fuisse dictum, legata deberi, & esse „ adimplenda juxta modum, ita ut non subsistat Propositio in abstracto „ sumpta, ut talia legata non debeantur, quasi quòd Hæres non teneatur „ illa adimplere, & solvere; sed quando dicitur, legata non deberi, propositio referenda sit ad Patres, non habentes actionem civilem de stando in „ Judicio. De donde la mente de la Turritana genuinamente concebida, es, que dichos Legados de Missas, y Anniversarios no subsisten en solo aquel

sentido judicial, y civil, en que no los pretendemos; y que por el contrario exceptuado, *exceptio firmat regulam in contrarium*, son subsistentes, y validos en otro qualquier sentido, que no sea el Judicial, de que somos excluidos, y de que con solemne Protesta nos excluimos de hecho. Y en el mismo sentido, en que decide *Ganado* por Nosotros los Menores Franciscos, corrobora, y refuerza su Sentencia, produciendo Otros asimismo ganados por Nosotros en mas fuertes terminos, tomados de el mas Famoso Escriptor de la Turrítana, y de los Legados de la Orden Seraphica, el Doct. *in Utraque* Francisco Maria Piton, son sus terminantes palabras al n. 44. de la Confirmatoria Turrítana:

„ Nam Adv. Franciscus Maria Pitonius, qui scripsit in d. causa Turrítana
 „ Eleemosynarum in suis Discept. discep. 2. per tot. tractat de hac Materia
 „ Legatorum relictorum PP. Minoribus, & ita fusè, & doctè, ut nihil ul-
 „ terius remaneat optandum, à quo infra scripta desumenda, & annotanda,
 „ duxi. Y deduce la Decision de una Congregacion particular, tenuta por
 el Sr. Urbano VIII. que empieza: *Sed quia in his casibus*: donde se manda,
 que en el caso de hallarse antiquados anuales redditos legados à los Menores
 Franciscos, y no hallandose Patrono, à quien hacer la Protesta de su Insti-
 tuto, „ decernimus, quòd in tali casu servetur Statutum Ordinis Minorum
 „ sub Paulo II. & Julio II. super cap. 6. Regulæ: y expressamente se prohibe
 à qualquier Patrono, subtituido, que las limosnas rentuosas de dichos Le-
 gados de Missas, y Aniversarios (las que deberàn percebirse por èl en nom-
 bre de la Iglesia Romana, ò de los mismos Testadores, sin concurrencia de
 los Legatarios) no se apliquen à otros, que à los mismos Legatarios Francis-
 cos, sino en defecto de no quererlas ellos; „ qui tales eleemosynas, sive fruc-
 „ tus, vel redditus annuos nomine Ecclesiæ Romanæ, vel donantium sinè,
 „ Fratribus exigant, & recipiant, & à Fratibus, vel aliis Sacerdotibus, quan-
 „ dò Fratres noluerint tales Missas, vel Suffragia, celebrari faciant. Item
 presenta *Ganado* por Nosotros los Menores Franciscos otro, en fuerza de una
 Constitucion de el Sr. Urbano VIII. de 27. de Julio 1637. en la que se declara:
 „ Ad favorem PP. de Observantia Ultramontanæ Familix, ad hoc ut tuta
 „ conscientia potuissent ab ipsis recipi eleemosynæ percipiendæ à talibus lega-
 „ tis. Item mas otro *Ganado* por Nosotros los Frailes Franciscos, en virtud de
 Bulla ejusdem Sum. Pontificis Confirmatoria erectionis Conventus Victorix,
 „ & Declaratoria Legatorum perpetuorum, quæ per modum eleemosynæ
 „ obtineri possunt juxta S.P. Francisci Regulæ puritatem, facta tamen prius
 „ Protestatione à D. Bonaventura præscripta. Item mas otro *Ganado* por No-
 sotros los Franciscos en Competencia de la Mesa Episcopal, anulandole la
 ereccion de un Canoncato erigido, *in casu incapacitatis*, de un Legado de 809.
 Escudos rentuosos à los Menores Franciscos con el gravamen de Missas de
 Aniversario, por la S.C. de la R. Fabrica de San Pedro, la que expidiò „ Re-
 „ solutionem directam Episcopo Civitatis Castelli pro executione legati seu-
 „ tor. 809. relictæ PP. Observantibus per Carolum Gualterucci cum onc-
 „ re Missarum, & per Episcopum applicati cuidam Canoncatui, mandan-
 „ tem

„ tem, ut Legatum fuisset satisfaciendum ad formam Testamenti. Otro si
 abreviando, produce en cumulo *Ganados* otros muchos por Nosotros los Frai-
 les Franciscos, en competencia, y sin ella, Legados onerosos de Missas, y An-
 niversarios, por la R. Fabrica de San Pedro, y por otras Sagradas Congrega-
 ciones de Eminentísimos, con sus terminos de el mejor Escriptor de la Turri-
 tana, y de nuestros Legados de Franciscos: „ Successivè deducuntur consi-
 „ milia Legata pro celebratione Missarum, & Officiorum, omnia per d.
 „ S. C. R. Fabricæ decisa, prout videri poterunt penes eundem, d. discep. 2.
 n. 133. 136. 138. 141. 142. Imò n. 146. deducit Decretum S. C. Lituaniæ
 27. Maji 1645. A favor de los RR. PP. Menores de Observancia en Legado
 perpetuo oneroso, para la total subsistencia de el Culto, y de el material, y
 formal del Convento, hecho por Leon Sapiska, Mariscal Primado de Litua-
 nia, à quien respondió redondamente dicha S. C. subsistir dicho Legado en
 los terminos de nuestro Derecho Franciscano: „ Ita respondit S. C. Dictos
 „ Fratres posse recipere per viam simplicis elemosynæ juxta Doctrinam
 „ S. Bonaventuræ. Quæ responsio, añade Nro. Marcelino, adeo Sanctissima
 „ reputanda est, ut nullam Censuram, neque per imaginationem me-
 „ reri possit.

§. 17. Item mas; refuerza compendiario N. G. Marcelino esta Gene-
 ralidad de Acuerdos, ò llamense Juzgados *ganados* por Nosotros los Menores
 Franciscos, y aun en especie Capuchinos, à que solo nos podrá oponer, como
 opone de hecho, la Consulta uno solo *Perdido* (en terminos importunos al
 caso) y refuerza, produciendo un Cathalogo de asimismo *Ganados* por No-
 sotros, con la nota de ser de Legados, que no miran de principal, y en direc-
 to à el sufragio de las Almas del Purgatorio, y Culto, como miran los de el
 presente Punto en nuestro Caso, cuyos respectos levantan de punto el juicio
 de su subsistencia, sino de aquellos, que de suyo pertenecen à el Commodo
 congruo, y decente de Nosotros mismos: son sus terminos, ibid. §. XI. f. 175.
 num. 16. „ Restringendo igitur has assignationes per viam elemosynæ fac-
 „ tas PP. Minoribus, aut de tempore sequutæ introductionis, aut successi-
 „ vè per viam Legati, & per SS. Congregationes admittas, dicimus, per S.
 „ Congreg. Boni Regiminis confirmatam fuisse assignationem elemosynæ
 „ scutor. 50. annuorum, factam PP. Capuccinis Ficuli, die 12. Augusti 1655.
 „ Consimilem Scutorum 40. annuorum Capuccinis Anagnis. Aliam scutor.
 „ 50. pro pietantia, & Vestuario PP. Minoribus Observ. Valentini, die 10.
 „ Maji 1692. Aliam scutor. 10. annuorum similiter pro pietantia, & scutor.
 „ 15. annuor. pro vino eisdem Patribus Canini, 22. Junii 1652. Consimilem
 „ eisdem Patribus Nuceriæ scutor. 50. pro Vestuario, 12. Novembris 1661. Et
 „ per S. C. C. relatè ad Legatum factum Capuccinis pro carne, aut piscibus in
 „ ÆSCINA LEGATI, 4. Maji 1697. Et pro Cera alba, & Ferculo eisdem Ca-
 „ puccinis, in FAVENTINA LEGATORUM, 2. Maji 1697. Ambas Rota-
 „ les, en Legados, de especie exorbitante, y extraordinaria, posteriores un año à
 „ la ultima Turritana 1696. Et ideò illis, uti posterioribus, jure standum est.

§. 18. Y si bien con tan numerosa Turba, que dexamos alegada puntualmente de *Ganados* por Nosotros los Menores Franciscos, y aun en especie Capuchinos, parece, quedar bastantemente respondido, y evaquado el impertinente *Perdido*, que pretende oponernos la Consulta en el Punto: con todo, y por quanto esta especie de Documentos (como ya se ha prevenido, quando convidabamos à liquidarlo à los Señores Letrados) no la pueden tener dichos Señores tan à la mano en individuo, por estar sus Registros específicos en solos, y no todos en todos, nuestros Conventos de Menores Capuchinos; no será improprio acumular, y agregar à los Documentos, ya presentados por nuestro famoso Marcelino, otros asimismo Nosotros de Menores Capuchinos, tales quales se registran por nuestro Reverendo de Tugio en su grande Obra intitulada BULLARIUM ORDINIS MINOR S.P.N. FRANCISCI CAPUCCINOR. que aunque dada à el Publico, como asimismo la de nuestro Derecho decidido por N. famoso Marcelino, en la cabeza de el Mundo Christiano, con todo es alegable su ignorancia, por los pocos Exemplares, que corren de ellas, sin contravenir à la Ley, *Decreta typis edita omnium ignorantia allegationem excludunt.* Pignatel. Tom. 1. Consult. 55. n. 7. Aunque siempre se debieron suponer, y no negar antes de su Registro, estando à la apuntada Decretal de el Señor Alexandro III. *Privilegia non inspecta non valent argui falsitatis.* Lib. Decret. Tit. XXII. instrumentor. Cap. IV. Presentamos pues en primer lugar el Documento de un Breve Apostolico de el Señor Alexandro VIII. que empieza: „ Exponi Nobis nuper fecit dilectus Filius „ modernus Ministr. Provincialis Provinciae Umbriae Ordinis FF. Minorum S. Francisci Capuccinorum, quod alias, &c. Donde, dando por válido, y subsistente el Legado, otorgado año 1649. por Cynthio Lucini de 500 Escudos rentuosos à nuestro Convento de Malbi de el Obispado de Perosa; y mandado, en defecto de Syndico nuestro por la R. Fabrica depositar en Banco dicha hypotecada cantidad, à disposicion de dicho nuestro Convento de Menores Capuchinos en congruentes terminos, como fue executado, *ad Fratrum praedictor. dispositionem realiter, & cum effectu depositata fuerunt.* A Pedimento de nuestra Parte, por no existir posible de presente la aplicacion hecha por el Testador, lo convierte, y aplica à las expensas hechas, y por hacer en la Causa, y Causas de Beatificacion, y Canonizacion de nuestro Capuchino San Joseph de Leonisa. Su Data Romae apud S. Mariam Majorem sub Annulo Piscatoris, die XXVII. Maji M.DC.XC. N. Bullar. Tom. 2. fol. 146. Item otro Documento de un Breve Apostolico del Sr. Clemente VIII. que empieza: *Cum, sicut accepimus alias quondam Lucretia Vinca, &c.* Por el que dando por válido, y subsistente el Legado de Lucretia Vinca de Firmo de 200. Escudos rentuosos anuales, aplicados al Vestuario de seis Capuchinos de dicha Ciudad de Firmo, con el gravamen de Missas, y Aniversarios, como consta de su Testamento: „ Cum onere tamen, quod per dictos FF. Capuccinos singula hebdomada, ad minus, duae Missae Mortuorum, una videlicet pro dictae Territicis, & altera pro ejus Matris Anima celebrari deberent, & alias, prout

„ añ d. Testamento dicitur contineri. A instancia nuestra lo convierte, y aplica con todos sus gravámenes à la nueva Fabrica de un Convento nuestro, su Data Romæ apud S. Marcum sub Annulo Piscatoris, die XIV. Octobr. M. D. XCVII. ubi suprâ fol. 174. Item mas otro Documento de Breve Apostolico de el Sr. Urbano VIII. que empieza: *Ex Pastoralis Officii nostri debito, &c.* por el que declarando subsistente el Legado, hecho à nuestro Convento de Menores Capuchinos de Puppi, del Obispado de Arezo de 100. Escudos rentuosos, con el gravamen de un Oficio Anniversario de Difuntos, segun nuestro estylo, por el espacio de veinte años: „ Cum onere, ut Fratres ejusdem „ Domus, spatio viginti annorum, unum Officium Defunctorum tantum, „ quolibet anno, more eorundem Fratrum celebrare tenerentur: à Suplica de „ los pocos Residentes nuestros, lo reduce con respectivos gravámenes, y de sesenta Missas por el espacio de los anuales Anniversarios, mandados en Testamento. Su Data Romæ apud S. Petrum sub Annulo Piscatoris die XII. Maji M. DC. XLIV. viden. apud N. Bullar. Capuccinor. Tom. 2. fol. 420. Item mas otro Documento de Breve Apostolico del Sr. Paulo V. que empieza: *Cum, sicut accepimus,* aliàs de anno 1611. quondam Joannes Feriolus de Coralo, &c. en el que dando por subsistente, y valido el Legado de 30. ducados anuales perpetuos, en un Castañal rentuosos, hecho à nuestro Convento de Menores Capuchinos de Rhegio *cum onere decem Missas: singulis annis in perpetuum celebrandi:* de autoridad Apostolica, à Peticion y suplica nuestra, manda se venda, y se consuma en una Fabrica nueva, gravandola con cinquenta Missas, &c. Su Data Romæ apud S. Petrum die 1. Februarii M. DC. XIII. viden. apud N. Bullar. Capuccinor. Tom. 3. fol. 63. Item mas otro Documento de Breve Apostolico de el Sr. Urbano VIII. que empieza: *Exponi Nobis nuper fecit dilectus Filius Claudius Lunet, nobilis Bisuntinus, &c.* por el que declarando válido, y subsistente un Legado de 20000. Escudos de oro à los dos Conventos nuestros de Menores Capuchinos Salinense, y Pontifaliense de el Obispado Bisuntino, con los gravámenes perpetuos, constantes de el Testamento mismo, „ duo milia scutor. auri Domibus Regularibus eorundem Fratrum Oppidorum „ Salinensis, & Pontifaliensis, Bisuntinæ Diœcesis, &c. à Pedimento de el Heredero gravado, y de consentimiento expreso de N. Rmo. P. General de Autoridad Apostolica lo reduce à los 1000. Ducados de oro à disposicion respectiva del M. R. P. Provincial de Borgoña, en beneficio de dichos dos Conventos nuestros: „ Mediante tamen solutione mille dumtaxat similium per „ cum, ubi pro parte d. Ministri Provincialis requisitus fuerit, facienda, & „ non aliàs. Su Data in Arce Gandulfi, Albanensis Diœcesis sub Annulo „ Piscatoris die V. Maji M. DC. XXXIV. Bullar. Capuccinor. Tom: 5. fol. 147. Item mas otro Documento Apostolico de el Sr. Clemente X. que empieza: *Exponi Nobis nuper fecerunt dilecti Filii Fratres Civitatis nostræ Avenionensis Ordinis Minor. S. Francisci Capuccinor. nuncupatorum,* quod quondam Joannes Angelus Deveras, &c. Donde concediendo subsistente, y válido el Legado de 2000. Escudos rentuales, aplicables à un nuevo Noviciado nuestro, con el gravamen

de Missa diaria, annual, y perpetua, como consta de la Disposicion testamentaria, otorgada por dicho Legante: „ In qua perpetuis futuris temporibus quatuor Sacerdotes unà cum Novitiis adesse, necnon singulis diebus „ Missam Conventualem pro Requie Animæ suæ celebrari voluit, legavit: el qual legado, aceptado, que fue en nombre de la Silla Apostolica por el Syndico de dicho nuestro Convento de Aviñon, „ defuncto autem dicto Joanne „ Angelo Testatore, tunc existens Syndicus Apostolicus Conventus dictorum „ Exponentium, legatum prædictum nomine Sedis Apostolicæ acceptavit: de Autoridad Apostolica manda, que dicho Legado, con las perpetuidades anexas, sea mantenido à favor de dicho nuestro Convento de Aviñon, y à su Cardinal Legado imponga perpetuo silencio à las Madres Augustinas del segundo Llamamiento, en el caso de no querer Nosotros dicho Legado, ò no poder sernos de algun provecho (clausula bastantemente distinta, de la que motivava la presente Controversia, „ & quatenus Legatum hujusmodi acceptare „ nollent, vel alias illius effectu se juvare non possent, y con todo nos molestò con su Pleito) en la Litis, que nos havian movido, baxo la pretendida incapacidad nuestra à dicho Legado gravado, y perpetuo, inhibiendo proceder en esta causa à qualesquiera Jueces, y por qualesquiera Tribunales: „ Ad Nos Authoritate Apostolica tenore præsentium avocamus, illasque „ perpetuò supprimimus, & extinguimus, & perpetuum desuper utriusque parti „ silentium imponimus, osque ocludimus. Su Data Romæ apud S. Mariam Majorem, die XXX. August. M.DC.LXXIV. Bullar. Capuccinor. Tom. 5. fol. 171. A todos los quales Documentos Apostolicos, por ser tan especificos à el Punto, se le debe apropiat el principio Canonico, *cùm de similibus idem judicium sit habendum*. G. Inter corporalia de Translat. Episcop. Y por no llevar la materia de estos Instrumentos Apostolicos, y authenticos, à un syncategorematico infinito, concluimos con la NARBONENSIS MISSARUM de la S. C. del Concilio, à Pedimento nuestro, que empieza: *Provincialis Capuccinorum Provincia Tolosana exponit, quòd nonnulli ejus Conventus in d. Diœcesi existentes gravati reperiuntur diversis perpetuis Missarum oneribus, &c.* Por la qual fue declarado, que las legadas cargas *perpetuas* de Missas, con que estaban gravados varios Conventos nuestros de Menores Capuchinos, del Obispado Tolosano, en fuerza de Legados pios onerosos, cuya Summa integraba el valor de 34300. libras de Francia, subsistian firmes, y validas; y à dicho Pedimento nuestro, presentado por parte de N. M. R. P. Provincial Tolosano, las reduce à arbitrio de el Eminentissimo, è Illustrissimo Cardinal Arzobispo de Narbona el Sr. Bonfio: „ Pro suo arbitrio, & prudentia misericorditer dispenset, & successivè petitam facultatem unica vice „ pro intranti quantitate Capitalium legatorum celebrandi, seu celebrari „ faciendi certum Missarum numerum, inspecto ad rationem elemosynæ „ Regionis more consueto, pro suo itidem arbitrio, & prudentia Oratori „ gratis impertiat. Su Data Romæ, die XXII. Septembris M.DC.XCI. R. Paulutius Secret. Bullar. Capuccinor. Tom. 5. fol. 219.

De todos los quales Monumentos Apostolicos, puntualmente registra-
 dos en nuestro repetido Bulario, que volvemos à ofrecer de nuevo para el
 efecto à los Señores Letrados, donde, y quando sean servidos, abundante-
 mente queda probada, cierta, inconcussa, à fuer de decidida por la Silla Apo-
 tolica, nuestra capacidad Franciscana à dichos Legados pios gravados; y de
 consiguiente ellos subsistentes, y validos relativamente à Nosotros, en los ter-
 minos tantas veces presentados, y en los que de hecho, y derecho los recebi-
 mos, y firmamos; esto es, (y es lo mas lato, en que se puede conceptuar nuestro
 Derecho) por via de Limosna liberalmente ofrecida: y con este Titulo real,
 y legitimo, y como tal de la Silla Apostolica aprobado (lo que debe tener la
 Consulta para la materia de toda la presente Respuesta mui delante de los
 ojos) cessa el espanto panico, que parece infunde la expresion de Legados, ò
 Memorias con la clausula de *perpetuas* (que la Consulta abusivamente llama
Renta perpetua) pues por el consta, que siempre, y por siempre las dichas Li-
 mosnas legadas, por lo tocante à nuestra Parte, tienen la precisa razon de *In-*
ciertas, quanto quiera que de parte de los Bienhechores Legantes, ò gravados
 por ellos à darlas, sean, como de hecho lo son, por la qualidad de *perpetuas*,
 ciertas: en atencion à que ellos tienen derecho cierto à darlas, y Nosotros
 no tenemos cierto derecho à pedir las; innegables principios, de donde resul-
 ta, que dichos Legados, quanto tienen por la clausula de *in perpetuum*, la razon
 de una providencia cierta por el cierto derecho à su cumplimiento *respectivè*
 à los Obligados à el por derecho; tanto tienen *respectivè* à Nosottos la razon
 de una *Incierta* providencia por el defecto de derecho cierto à ellas, en orden à
 exigir las, quanto quiera que lo tengamos, como de hecho lo tenemos, à accep-
 tar las, y recibir las; derecho passivo, que aun no se atreviò à negar N.
 gran Impugnador el Maestro Guillermo, contra quien presenta N. S.S.S. Bue-
 naventura las siguientes Palabras, (dignas de toda la reflexion de la Consul-
 ta, particularmente por lo tocante à el Anathema pretendido en el caso de
 exigir nuestro Syndico *quomodocumque* el cumplimiento de los Legados Fran-
 ciscanos) „ Si dicas, quòd licet accipere, sed non licet petere, hoc nihil est
 „ prorsus, quia petere ordinatur ad accipere, & propter illud est; & sicut
 „ plus est dare, quàm promittere, sic plus est accipere, quàm petere. Sed
 „ constans est, quòd quidquid licet dare, licet promittere: ergo quidquid li-
 „ cet accipere, licet petere. De Paupertate Christi contra Magist. Guill.
 Quède pues la benefica Donacion de nuestra pia legante Bienhechora con
 todas aquellas nobles qualidades, que el juicioso Seneca prescribe, y la de du-
 racion principalmente: „ Primò demus necessaria, deinde utilia, deinde ju-
 „ cunda utique mansura 1. de Ben. 1. Y assi se nos presentará Donacion
 Divina, y un tal Nombriamiento en la misma forma; siendo constante, que
 los Llamamientos, y Donaciones, que respectan à Dios, no reconocen retrac-
 tacion, ni termino, que las limite; sinè Pœnitentia enim sunt Dona, & Vo-
 catio Dei. Rom. 11. 29. Que los Gravados à el cumplimiento de dichos Le-
 gados lo estèn por derecho cierto, se repite con la Turritana. „ ut suprà; sed

„ nihilominus teneri Hæredem, seu Executorem, ad eorum implementum
 „ committendo celebrationem Missarum, vel ipsis Fratribus. Y consta de
 las mismas Citas, que la Consulta produce en Contra, como lo advierte N.
 G. Marcelino ibidem al fol. 204. §. XII. n. 110. con este tenor: Ut notat
 Castil; de Alim. C. 5. sub n. 26. vers. præterea, & Amostaz. de causis piis lib.
 4. cap. 3. n. 66., & firmavit egregiè Rota in Dec. 1219. n. 13. coram Eme-
 rix juniore: „ Neque hoc modo offuscatur puritas Regulæ, quoniam:
 „ Fratres legata recipiunt, ut præfertur, non tanquam debita, sed tanquam
 „ puras, & simplices elemosynas, **NEQUE RURSUS DE ILLIS SUNT**
OMNINO CERTI. Y de la Decretal de la S. C. por el Señor Urbano VIII
 de 9. de Septiembre 1628. super negotiis FF. Minorum, registrada en Mat-
 reucci in Official. Cur. quoad Legata cap. 30. n. 9., & in capite nimis pra-
 va de Excess. Prælat. (que tambien son Citas de la Consulta, que se nos ob-
 jectan en contra por lo tocante à el apremio de nuestro Syndico, para que no
 entienda en executar la paga de dichos Legados, y aqui aparece por esta Dec-
 retal lo Contrario:) „ Per modum elemosynæ, & à sponte dantibus posse
 „ illa accipere etiam per se ipsos, si in aliis speciebus consistant: quòd si in
 „ pecunia, non nisi per Syndicum Apostolicum. La qual subsistencia *elec-*
mosynaliter considerada, non nos persuadimos, nos la quiera controvertir, ni
 pueda la equidad de la Consulta con su summo Jus: „ Nam in omnibus
 „ causis potior debet esse ratio æquitatis, quam stricti juris. l. placuit C. de
 „ judiciis. Y mas por quanto dichos Legados son pios, y *de principali* miran
 à el culto de Maria Santissima N. Sra. S. Antonio, y à el sufragio de las Ani-
 mas, y favorable, à lo menos en *obliquo*, à Nosoros los Menores Capuchinos,
 à quienes pudo, si huviesse querido, excluir la Señora Fundadora, lo que de
 suyo no hizo, en cuyo Caso se debe verificar la Decretal: „ Cùm nihil ex-
 „ ceperit, & potuerit excepisse, in Beneficiis plenissima sit adhibenda inter-
 „ pretatio. C. quia circa, 22. de Privilegiis. Como asimismo es constante,
 y decidido, que, supuesta subsistente nuestra Capacidad à dichos Legados
 en la formalidad dicha, no ha lugar en derecho la clausula condicional de
 segundo Llamamiento, como ya apuntamos, y mas de una vez repetiremos:
QUA CAPACITATE POSITA RATIONE ELEEMOSYNÆ NON
DATUR LOCUS SUBSTITUTIONI FACTÆ IN CASU INCA-
PACITATIS. Ut in terminis terminantibus extat Dec. S. C. C. in ROMANA
LEGATI, 2. Decemb. 1673. Y se corrobora, desechando la Cita de uno, ò otro,
 como Piñateli, Doct. particular, que infundadamente se nos oponga, ò pueda
 oponer, con el Apendice, que à la Turrutana segunda, como favorable à
 nuestros derechos, pone Nro. G. Marcelino al fol. 191. §. XII. num. 53. 54.
 al tenor siguiente: „ Motiva deducta per Pignatel. uti toties dictum est, re-
 „ stricta ad incapacitatem PP. nudè consideratam, consistentem in actione
 „ civili non obstare possunt, quin Patres recipere possint ratione elemosy-
 „ næ à hæredibus satisfactionem eorundem legatorum; uti etiam dicetur in
 „ Imolensi Donationis deducenda. §. positoque igitur, & sic à nobis amplex-
 „ tendum

„ tendum venit id, quod fuit decisum, & non quod ab uno Doctore dic-
 „ tum fuit. Y especificandose mas à nueltro Caso de Donacion por modo de
 „ contrato *inter vivos*, sigue, quod adeò verum est, ut hujusmodi disposi-
 „ tiones Missarum factæ ad contemplationem PP. Minorum, non solum pro-
 „ cedant in ultimis voluntatibus; sed etiam in contractibus inter vivos. Què
 „ mas terminante, ni mas expresse! Y produce in facti contingentia la Dona-
 „ cion *inter vivos* por cierto Gaspar Bartholomè, de un Censo annual perpetuo,
 „ cuyos frutos rentuosos otorgò deber ser aplicados para el Vestuario de los
 „ PP. Menores Franciscos, sobre que *in casu incapacitatis* se puso intervencion
 „ por parte de la R. Fabrica, en cuyo caso presentò la Religion tal Pedimento
 „ de suplica: „ Commissarius Generalis FF. Minorum, &c. supplicat, &c.
 „ Quatenus dignetur declarare, Fratres esse capaces dictæ Donationis, & à
 „ Ministris Fabricæ non posse molestari, quin per modum eleemosynæ pos-
 „ sint dari, & recipi fructus dicti Censu. Su Santidad decidiò à favor de
 „ los Menores Franciscos assi: „ Audita relatione S. sua facta de Ordine
 „ Eminentissimi Cardinalis Barbarini Protectoris, benignè annuit petiti-
 „ ni supradictæ. F. Paulutius. Su Data 12. Novembris 1641.

§. 20. Demonstrada assi cumulatissima, è ineluctablemente, como
 cosa tantas veces juzgada nueltra, cierta, y subsistente Capacidad en la ac-
 cepcion dicha à dichos Legados de Anniversario, y Fiesta, sin que por ellos
 se pueda pretender, no estar los Gravados à su cumplimiento obligados à èl
 por todo Derecho, por ser Punto muchas veces decidido, y ya por Nosotros
 arriba apuntado con el Maestro de Nro. Derecho decidido al §. VII. fol. 106.
 n. 6. „ Hæredes gravatos ad subministrandas eleemosynas Capuccinis om-
 „ ni jure adstrictos esse ad illas adimplendas ex Textu in l. Hæredes in fine
 „ de petit. hæred. & innumeris DD. deduct. per R.P.D. Fmetix in dec. 1219.
 impre. etiam post Monacel. in Formol. Legal. Pract. Tom. 2. dec. 32. §. Dum
 nihilominus. , Et dec. 1526. Pero por quanto la Consulta, al parecer, nos lle-
 va, y quiere obligar à sostener el Punto, velimus, nolimus per fas, ò per
 nefas en todo rigor judicial, aunque no sea el de el juridico Axioma sum-
 mus jus, summa injuria est, alegandonos *el Pleito perdido por los PP. Menores
 en contradictorio Juicio* sobre el caso, se nos hace preciso por gracia de Argu-
 mento, ò de buena politica, dàr respuesta en los correspondientes terminos,
 precisamente juridicos, y judicialmente contenciosos, presentando aqui
 contra este Unico, que se nos opone, y supone Perdido por Nosotros en con-
 tradictorio Juicio, algunos de los muchos GANADOS por Nosotros los Me-
 nores Franciscos, y aun en especie Capuchinos, assimismo en contradic-
 torio Juicio, con la notable advertencia de ser por lo comun sobre Legados, que
 reelevan evidentemente el Punto, siendo, como se verà, de los mas escrupu-
 losos, que se pueden litigar en el caso, respecto de Nosotros, pues no miran,
 como los mas, que nos disputa, y aun redondamente nos niega la Consul-
 ta, al culto Divino, y Sufragios de el Purgatorio, si directamente al *Virtus-
 ratio* de nueltros Franciscanos, y mayormente Capuchinos Conventos. De-

biendose antes presuponer, aunque de suyo es manifiesto, que en Tribunal alguno induce convencimiento de Justicia, ò falta de ella en un Pleito (y mucho menos, quando no aparece su Sentencia peremptoriamente definitiva, como sucede en la causa Turritana) la precisa razon de haver sido ganado, ò perdido, sin que valga al intento la Sentencia de Seneca, que dice: *Utdamneris una, ut absolvaris multis tibi sententiis opus est.* Controv. 3. 2. Y esto, aunque haya sido perdido, ò ganado en Juicio contradictorio *etiam cor. Sanctissimo.* Siendo comun Doctrina de Canonistas, no ya Richeristas, Gersonistas, y la demàs Turba refractaria, sì Romano-Catholicos, que aun el Papa en tales Juzgados, y como Juez particular, es reformable en sus Juicios, conformandose à el principio de el Santo llamado Padre de los Consilios, S. Antonino, „ Papa in particulari errare potest, ut in Judicialibus, in „ quibus proceditur per informationem. Par. 4. tit. 8. cap. 3. §. V. Lo que no admite duda, procediendo en ellos, como procede de hecho, por via de pruebas: alegatos, testimonios, y demàs emergencias, è incidencias, en todo lo qual cabe tanto vicio de intrigas anabaptizadas, con la especiosidad stelionada de legales subtilezas, vulgarmente llamadas trampas, que pudieron dàr motivo à el G. P. y Sr. S. Augustin, hablando de tales hechos Causidicos, al confabido fuerte Apothegma suyo, *nullus actus similior actibus Dæmoniorum est.* Juzgados, en que aparece tanto, que reformar, que el que juzga, y sentencia irreformablemente *in icctu oculi*, sin tales preambulos, en que cabe lo obrepreccio, y subrepreccio, parece necessita, y pide espacio para ello, *cum accepero tempus, ego Justitias judicabo.* Psalm. 74. 2. Pero permitámos, aunque sea contra principios, se pudiesse traher à consecuencia de convencimiento de justo, ò injusto, ser un Pleito una vez, ò otra ganado, ò perdido; no obstante en los mismos terminos precisos, teniendo presente la Regla de Derecho, y de todos los derechos de repeler la fuerza con la misma fuerza, *vim vi repellere omnes leges, omniaque jura permittunt.* C. si verò 2. de Sent. excem. presentamos tanto Cumulo de GANADOS por Nosotros en contradictorio Juicio, que bien podrán entonarle al Unico, que se pretende Perdido en contradictorio Juicio por Nosotros su Palinodia con el Adagio juridico, *Dictum unius, Dictum nullius*, y con este estylo de jure rigoroso se corta à la Consulta el esugio, que podia pretender, contextando ser sus Doctrinas en terminos de rigorosa Justicia, y no en los Santos derechos de Limosna: pues respondemos en ambos fueros. El primero pues, que producimos Ganado por Nosotros, los Menores de la Observancia, de la Reforma, y de nuestra Capucha en contradictorio, formal, y en tres Instancias obstinadissimo Juicio, contra los RR. PP. Carmelitas Descalzos (en la materia con excelencia Eruditos) sobre Legados anuales perpetuos, otorgados y repartidos à dichos tres respectivos Conventos Franciscos de la Ciudad de Salerno por tal Fabricio Pinto, en el año 1702. (ocho años despues de la ultima Turritana de 1696. Y por ello preferible à ella en derecho) consta, y es terminante la SALERNITANA ELEMOSYNARUM, en la que deci-

sivamente fue resuelto contra los RR. PP. Therefsianos, nombrados Herederos universales, contra sus pretendidos derechos de avocacion, y acrecentamiento à su favor, fundados en la misma clausula condicional, que refuta nuestra Respuesta, testamentaria *è essi nè sono capaci*, y si ellos, los Franciscos, no fuesen capaces: Perdido por dichos RR. PP. Therefsianos en los terminos arriba expressos, y en ellos GANADO por Nosotros los Franciscos mencionados, y consta de Decision de la S. C. C. cor. Cerro, que terminante es tal:

„ Item pari sententia dicimus, &c. PP. Discalceatos teneri, & obligatos esse
 „ solvere dd. annuas elemofynas in omnibus, & per omnia. Su Data 22. Junii 1704. Videtis N. Marcell. §. IX. fol. 135. num. 8. El II. GANADO por Nosotros los Menores Capuchinos en contradictorio Juicio contra los Herederos de Juan Baptista Bini en causa de Legado annual perpetuo, en subsidio de el Plato Ordinario à nuestro Convento de Luca, otorgado por el dicho en su Testamento del año de 1690. consta, y es la LUCANA LEGATI PI: à cuyos alegatos de la parte ex adverso principal, fundados en la pretendida incapacidad nuestra à semejantes Legados, y presentados en estos dubios: „ An Legatum trarius Ferculi singulis hebdomadis factum RR. PP. „ Capuccinis sit, perpetuum in Casu, &c. An sustineatur, &c. fue decisivamente resuelto por la S. C. de el Concilio, *Affirmativè ad utrumque*. S. Dat. 31. Julii 1728. (32. años posterior à la Turrutana ultima de 1696. & *ideo* preferible) viden. apud N. Marcell. ibidem fol. 151. num. 69. El III. Item GANADO por Nosotros los Menores Capuchinos, en formal, y contradictorio Juicio contra los RR. PP. de la Compania de Jesus de el Busentino (famosos distinguidamente en el Punto) nombrados Herederos universales por tal Pedro Pettoreli, en Testamento otorgado año 1617. en causa de Legados pios anuales perpetuos à nuestro Convento Busentino, assi para el Culto, como para la manutencion porcionaria de dicho Convento consta, y es la PARMENSIS PIORUM LEGATORUM, en la qual resolviò la S. C. de la R. Fabrica, no haver lugar à la composicion con ella, y nuestra Parte, pretendida por dicho R. Colegio Busentino, en tales terminos: *Non esse locum compositioni juxta Decretum R. Fabrica*, de die 14. Februarii 1633. Apud N. Marcell. ibidem fol. 166. num. 131. El IV. Item mas GANADO por Nosotros los Menores Capuchinos en contradictorio, y formal Juicio, contra los RR. PP. Dominicanos de Roma *super Minervam* (versadissimos en aquellos los primeros Estrados del Mundo) en causa de Legado pio de 200. Escudos rentuales à beneficio util de nuestro Convento de Aspra, por tal Flaminio Donati, en su Testamento otorgado ann. 1516. gravando à dichos RR. sus Herederos „ Ad exhibendum, & erogandum scuta 200. ad commodum „ & utilitatem Monasterii PP. Capuccinorum de Aspras, consta, y es la ASPRENSIS LEGATI de an. 1730. (posterior à la ultima Turrutana de 1696. 34. años, y por lo mismo se prefiere en derecho) Apud N. Marcell. ibidem fol. 167. n. 135. El V. Item mas GANADO por Nosotros los Menores Capuchinos en contradictorio, y formal Juicio contra los Herederos de

de tal Francisco Malna en causa de Legado pio annual perpetuo para pan, y vino à nuestro Convento Tusculano, otorgado por su Testamento an. 1596. consta, y es la TUSCULANA LEGATI: por la que fue acordado à nuestro favor contra los Herederos, por Decreto de la R. Fabrica a. 1627. en tal tenor: „ Resolutum fuit contra Hæredem, & Possessores bonorum hæreditariorum Testatoris, & pro annua elemosyna non satisfacta mandatum executivum, quod transmissum ad Partes illud executum fuit. apud N. de Luca §. XI. fol. 173. nn. 1. 5. &c. El VI. Item mas GANADO por Nosotros los Menores Capuchinos en formal, y contradictorio Juicio, contra los Herederos de tal Cathalina Cornoldi, en causa de Legado pio annual perpetuo de 10. Ducados rentuosos para sandalias à nuestro Convento Beneventano: consta, y es la BENEVENTANA LEGATI: en la qual el Señor Benedicto XIII. expidió Decreto en forma confirmatorio de el proveido por el, siendo Arzobispo de Benevento año 1710. por el que confirma, y corrobora subsistente, y valido dicho Legado à favor nuestro por estas Palabras expresas: „ Authoritate Apostolica S. sua denuò applicat Legatum, de quo agitur, annuorum Ducatorum decem anno 1683. à Catharina Cornoldi relictum ad commodum, & beneficium PP. Capuccinorum Civitatis Beneventi, & mandat exigi annualitates tam decursas, quàm decurrendas ejusdem Legati per Procuratorem Fiscalem Curia Beneventanæ, ad effectum erogandi in emptionem Coraminum pro Sandaliis eorundem Fratrum Capuccinorum, omni meliori modo, &c. Su Data die 11. Decembris de anno 1724. (posterior 28. años à la Turritana ultima, aunque no peremptoriamente ultimada de el año de 1696. y por ello de mayor fuerza, estando al derecho, que se producirà abaxo.) Al registro de solo este Cumulo de GANADOS contra el Unico, que se nos pretende alegar Perdido podrá ver la Consulta el fundamento con que proclama su Doctrina por de mayor probabilidad, teniendo presente la de el Ilustrissimo Señor Caramuel *cæteris paribus*, presentada arriba: *Si pro una sententia stent 4. Authores, & pro opposita 33. ejusdem nominis, illa non potest dici probabilis. Ubi supra.* Y por no llevar la Materia en infinito *ad stomachum*, remitiendonos, como de hecho nos remitimos, à los Juzgados de esta naturaleza en forma GANADOS por Nosotros, y arriba producidos, como son las TRICARICENSIS CAPUCCINORUM contra la Mesa Episcopal: POLICASTRENSIS PRO BIBLIOTHECA, contra el Cabildo, *Sede vacante*, de la misma Iglesia, &c. Concluimos con la famosa: IMOLENSIS LEGATI, la qual nos presenta un Documento no solo especifico, sino de caso excedente en el Punto, por quanto fuè motivada de una Donacion por modo de contrato *inter vivos* por tal Señora Viuda (hasta esta menudencia puede aprovechar la Consulta) Ana Maria Quaini con los PP. Menores Franciscos de la Reforma de la Ciudad de Imola, assignandoles en correspondientes Capitales Censuales por medio de nuestro Syndico Apostolico 120. Escudos Romanos rentuosos anuales perpetuos, baxo los gravamenes, no solo de una Missa Anniversaria, si no dia-

ria perpetua, otro si, no solo de una Fiesta annual perpetua à Maria Santissima N. S. como en nuestro Caso, sino de todas las principales Fiestas de la misma Divina Sra. como consta de la Escripura otorgada año 1704. „ Ibi-
 „ que singulo die celebrari una Missa, nec non annuatim solemnizari Festi-
 „ vitates SS. Conceptionis, Nativitatis, Purificationis, Annunciationis, Vi-
 „ sitationis, Præsentationis, & Assumptionis: sobre la qual se formò trian-
 „ gular competencia entre la R. Fabrica, la Reforma Donataria, y los Herede-
 „ ros de dicha Señora Quaini, nacida originalmente de la Clausula condicio-
 „ nal, de la que, y sobre la que se han movido repetidos Pleitos, que han tur-
 „ bado, no pocas veces, la paz Religiosa de nuestros Claustros Franciscanos, à
 „ saber, *y en caso que no puedan, ò no sean capaces de dichos Legados*: en la qual resol-
 „ viò la S. C. de la R. Fabrica en 16. de Marzo 1707. *Non intrare Privilegia Fa-*
 „ *brica:* y el 20. de Julio del mismo año expidiò, y extendiò su Confirmatoria de
 „ standum in decisis, & amplius, quod PP. Minores possint recipere præ-
 „ fata Legata, & assignamenta. Por donde consta, que, despues de la Com-
 „ petencia triangular, y trienal obstinada, fue declarada, y decidida, no em-
 „ bargantes los alegados Privilegios de la R. Fabrica, ni los pretendidos dere-
 „ chos avocatorios de los Herederos sobre nuestra pretensa incapacidad, por
 „ subsistente, y valida dicha Disposicion por modo de contrato *inter vivos*, con
 „ los gravámenes de arriba, no solo de una Missa anniversaria, ò de Anniver-
 „ sario, sino de tantas quantos dias lleva el año; ni solo de una Fiesta annual à
 „ Maria Santissima en su Patrocinio, sino de las 7. Fiestas mas principales de
 „ la misma Señora anuales *in perpetuum*, en Nosotros los Menores Franciscos
 „ Reformados, y esto en Contradictorio Triangular Juicio, con la fuerza, en
 „ otros arriba repetida, asimismo GANADOS en Contradictorio Juicio, de
 „ ser la presente IMOLENSIS LEGATI, SEU DONATIONIS posterior
 „ 11. años à la ultima Turritana de 1696. *quibus in omnem casum, uti posteriora*
 „ *sunt preferenda ex adductis per Rotam, in Dec. 495. n. 1. coram Emerix juniore.*
 „ Viden. Noster de Luca ibidem §. XII. fol. 198. Y terminamos con las pon-
 „ derosas palabras con que concluye la citada triangular, y trienal Imolense
 „ Controversia el mismo, que la sostenia uno de los mas celebres entonces en
 „ Roma Doct. *in utroque* el Doct. Domingo Ursaya, que son tales: „ Termi-
 „ nantes nostram Responzionem cum illa animadversione, quod agitur de
 „ „ Dispositione clara, & cubitalibus literis expressa à pia Donatrice, unicè-
 „ „ que, & principaliter directa ad majorem Beatissimæ Virginis cultum, &
 „ „ Animarum suffragium; unde quando etiam de summo juris rigore aliqua
 „ „ considerari posset repugnantia circa executionem ejusdem Donationis
 „ „ modo à Donante desiderato, quod non credimus, adhuc in his terminis,
 „ „ omnis æquitas, omnisque justitia expostulare videtur, ut eo meliori mo-
 „ „ do, quo fieri potest, executioni demandetur, nè Fideles à similibus piis dis-
 „ „ positionibus retrahantur per ea, quæ ad rem considerat Rota in dec. 847.
 „ „ n. 3. coram Seraphino, & dec. 685. n. 5. cor. Cerro., & dec. 258. n. 23.,
 „ „ & 24. Part. 7. Rec. præcipuè quia maximum præcipuumque R. Fabricæ

„ munus est, totis viribus curatè, ut pax morientium voluntates custo-
 „ diantur, ac inviolabiliter observentur. Lo que esperamos tendrà mui pre-
 „ sente la Consulta, como tan conforme à el derecho de arriba: *Nam in om-
 „ nibus causis potior debet esse ratio equitatis, quam stricti juris.*

§. 21. Demonstrado assi contra el Unico perdido, que nos expone, y
 supone la Consulta; (y quando lo huviesse sido en realidad, subsistia el
 Documento de S. Cypriano: *Non tamen, quia aliquando erratum est, ideò sem-
 per errandum.* Epistol. ad Jubaian.) ser subsistentes dichos Legados de Annua-
 versario, y Fielta en Nosotros los Menores Capuchinos, con la produccion
 de tantos GANADOS por Nosotros, ya en extrajudiciales, y ya en judiciales
 terminos de contradictorio, y formal Juicio. Resta satisfacer à la Consulta
 en la nueva especie, que por modo de Apendice en el citado su §. 4. succitav
 cerca de las facultades de Nro. Syndico por estas palabras: **DE TAL MA-
 NERA, QUE AUNQUE LA FUNDADORA Dà FACULTAD AL
 SYNDICO DE CAPUCHINOS, PARA QUE EN CASO DE DEMO-
 RA EN LA PAGA, PUEDA APREMIAR AL HOSPITAL A ELLA,
 NO PUEDE EL SYNDICO APREMIAR DIRECTÈ, NI INDIRECTÈ
 A DICHO HOSPITAL; PORQUE DE LO CONTRARIO TIENE
 FULMINADA EXCOMUNION MAYOR LA SILLA APOSTO-
 LICA.** Ita d. Rota dec. cor. Emerix 6. April. 1696. §. demum quoad reli-
 qua in annor. ad discurs. 35. Card. de Luca de Regul. p. 1. A esta Doc-
 trina (sin pararnos en lo invertido de las Citas, que aproprian Para-
 grafos, y Discursos, propios de el Parecer de el Avogado de la Causa,
 que es lo que cita el Cardenal de Luca en el lugar citado por la
 Consulta, à la Decision Turritana, que atendido el estylo de Cu-
 ria, es sentencia, (segun la otra parte equivoca) y por lo mismo ni se presen-
 ta parrascada, ni discursiva) se responde ser insubsistente, importuna, y
 mal trahida, cuyos Textos se producen truncados, y mutilos, no solo del sen-
 tido genuino, si tambien de los terminos, lo que es en derecho derogar en
 vez de observar las Leyes de la Silla Apostolica, segun el Texto: *Derogatur
 legi, cum pars detrahitur, abrogatur legi, cum prorsus tollitur.* l. Derogatur ff. de verb.
 signif. Para demostrarlo assi todo, conviene presuponer la famosa Division
 recibida de todos existente entre Legados Franciscanos, por lo tocante à los
 poderes judiciales, extrajudiciales, populares, quasi pupilares, &c. De nues-
 tros Syndicos Apostolicos en orden à exigir sus respectivos cumplimientos.
 Es à saber, Legados *omni jure, & omni sensu*, insubsistentes, y nulos, como son
 los directos à Nosotros, en quanto nombrados Herederos por institucion, ò
ab intestato de Hacienda, cuya propiedad, y dominio en si *insolidum, directè,*
 ò *indirectè* resida en Nosotros, y esto aunque fuesse baxo el pretexto de Li-
 mosna, como està determinado originalmente por el Capitulo 6. de nuestra
 Regla, y con èl por las Decretales *Exiit, & Exivi*, y es de el Sacro Santo Conci-
 lio de Trento, y de todos, como lo demuestra N. G. Marcelino con este Ti-
 tulo de el §. VIII. al fol. 122. PP. MINORES CAPUCCINI NON POS-
 SUNT

SUNT ACCEPTARE PER VIAM ELEEMOSYNÆ, NEQUE RETINERE HÆREDITATES QUOMODOCUMQUE ILLIS RELICTAS. Item, Legados *jure, & in omni sensu* subsistentes, y validos, como son todos los que *directè, & per se* miran à el Culto Divino, con tal, que la propiedad, dominio, y administracion de los Capitales, que los rentuan no residan, ni estèn *directè, ni indirectè* en Nosotros: como està decidido en dichas Decretales *in genere*, y es principio Canonico, y en especie declarado por el Señor Urbano VIII. die 9. Septiembris 1628. „ Valere Legatum annui „ redditus factum Sacristiæ, vel Fabricæ Ecclesiæ, vel Conventus PP. Minorum tam de Familia, quàm de Reformatione, nisi adsit excessus in quantitate. Item Legados subsistentes, y validos (*quidquid sit de jure*) *per viam eleemosynæ* directamente hechos en subsidio de las necesidades de nuestros Conventos Franciscanos, con tal, que la propiedad, dominio, y administracion de sus Fincas, ò Hypothecas de ninguna manera estè, ò resida en Nosotros, y que se nos leguen, ya los simples, y puros; y ya los gravados, en modo licito, y sin exceso, el qual modo, aunque no estè expreso, se ha, y debe haver por expreso: „ Idemque esse, si modus non fuisset adjectus, cum sub modo „ licito semper legatum, & institutio illis facta intelligatur, S. C. C. apud „ Pignatel. in suis Consult. tom. 3. Consult. 16. n. 3. Y consta de las Decretales Exivi, & Exiit: Art. V. ad hæc: Si vero modum licitum: Pecunia de rebus ipsis accepta, in Edificia, vel alia FRATRUM NECESSARIA convertatur. Y queda probado en N. G. Marcelino arriba, al fol. 132. §. IX. con este Titulo: PP. MINORES CAPUCCINI POSSUNT RECIPERE PRO ELEEMOSYNA OMNIA IPSIS RELICTA RATIONE LEGATI. Supuesta esta Division trimembre distintiva de Legados, por lo que respecta à Nosotros los Menores Franciscos, que expresa, como comun, y universalmente recebida N. famoso de Luca ubi supra fol. 119. §. VII. n. 53. que apuntamos arriba, y dice: „ Duplex consideratur incapacitas Legatorum in PP. Capuccinis: Altera dicitur absoluta, inhabilitans Religiosos ad nihil possidendum, vigore Voti Paupertatis: Altera dicitur conditionalis, vel respectiva, inhabilitans tantum illos ad petendam rem, sed habilitans ad illam recipiendum per viam eleemosynæ: sed addenda est præmissæ distinctioni media incapacitas, per quam licèt Religiosi nullum jus habeant petendi Legatum, attamen simile jus remanet penès Syndicos Apostolicos, &c. A que pudieramos añadir presuponiendo, lo que el mismo Doctor N. Marcelino en el tercero Prenotado respectivo al Punto de exigir, ò poder exigir nuestros Syndicos la paga de dichos nuestros Legados, y en què Tribunales; con estos terminos al §. VII. fol. 106. num. 7. „ Præmittendum III. pro executione omnium Dispositionum factarum ad favorem PP. Minorum D. Francisci, sive sint Observantes, sive Capuccini, aut Reformati posse agi coram quocumque Judice, sive Sæculari, sive Ecclesiastico, juxta modum inferius exprimentum, & juxta morem Regionis: juxta modum relatè ad personas stantes

„ in Judicio, pro qualitate actionis inferius in casibus particularibus deducenda, & juxta morem Regionis. Donde se debe notar, que en todas, y qualesquiera Disposiciones testamentarias, legatarias, donatarias licitamente hechas à favor de todos, y qualesquiera Menores Franciscos ay recurso para su cumplimiento à qualquier Tribunal de Juez, que sea Secular, ò Ecclesiastico, Ordinario, ò Delegado, atento los modos, y estylos respectivos à los Legados, Executores, y Territorios.

§. 22. Con estos Principios vengamos à la Clausula, que de nuevo, *hospite insalutato*, nos introduce la Consulta, à la que decimos, lo que para todo Jurista es constante: „ Justiniani Clementia generosissimè voluit; ut „ suprema morientium elogia ipsismet Imperialibus sanctionibus essent „ æqualia, utque proinde moriens homo in Testamento, tanquàm Imperator „ leges condere posset. §. Disponat Auth. de Nupt. Por lo que la Sra. Fundadora con estas concedidas regalías de Emperatriz, pudo muy bien poner à su Disposicion otorgada la Ley, que fue servida poner, no siendo, como no lo es, la de el Punto, contra Derecho (como lo son las intrusas, injuriosas, litigiosas, y otras de esta naturaleza, que llama torpes el Derecho, y quiere se tengan por no puestas) en la clausula de sus poderes à nuestro Syndico, para el Apremio à la paga de sus Legados: la qual, como se apuntò al §. 1. no està terminante en la Escripura con expresion de *Con la qualidad*, que pudiera presumirse inductiva de Forma substancial, si como condicion accessoria, que debe seguir, y conformarse con la naturaleza de la Disposicion principal, como es constante en derecho, y totalmente decidido: „ Ut „ in terminis hujusmodi Clausularum, quæ tanquàm accessoriæ induunt „ naturam Dispositivæ principalis passim firmavit Rota coram Comitulo „ dec. 54. n. 7. & 8., & cor. Emerix juniore dec. 190. n. 10., & in recent. dec. 251. n. 10., & seqq. Y aun quando permitièsemos existir dicha Clausula con la expresion de *con la qualidad*, siendo esta ambigua de suyo à forma, ò à condicion accessoria, es incontrovertible en derecho deberse entender en quanto condicion accessoria, que subsiste, y no como forma inducida, que no puede subsistir, como parece pretende la Consulta en esta especie aña lida; para que en el mejor modo que pueda, tenga su debido efecto lo mandado por la Señora, y no parezca: „ Profecto ita intelligenda sunt verba, ut res, de qua agatur, „ valere possit potius, quàm perire. C. Abbate 25. §. contra de Verb. signif. „ Quoties ambigua oratio est, communissimum est id accipi, quod res, de „ qua agatur, magis valeat, quàm pereat. in l. quoties in actio. §. de Rebus „ dubiis. Y con estos mismos Principios se satisface, en general por ahora, al reparo de la Consulta, ò mas bien à la inadvertencia, que se le desliza, quando pretende restringir, y limitar las facultades de Apremio por la Señora à nuestro Syndico, à tolos los Legados de Anniversario, y Fiesta, constando, como consta de la Escripura otorgada, extenderse à los de Sacristia, y Enfermeria, que son todos: de donde se debe deducir, que en el caso, que no subsistiesen, que si subsisten, validos, y firmes dichos poderes à nuestro Syndico,

por

45.

por lo tocante à los Legados de Anniversario, y Fiesta, subsistiendo estos firmes, y validos en orden à los Legados de Sacristia, y de Enfermeria, respectivamente sin tomarse, ni darnos la Consulta nuevo trabajo, pudo muy bien, y con legal fundamento entender dicha Clausula de Apremio, no por lo tocante à los Legados de Anniversario, y Fiesta, para que no pereciesse en esta parte la Disposicion de la Señora, si por lo tocante à los Legados de Sacristia, y de Enfermeria, para que absolutamente valga lo mandado por la Señora, como es sentado en derecho, y lo quiere el summo Jus nuestro de la Decretal *Exiit* con los principios de „ *utile per inutile non vitiatur*: „ *Ex-*
„ *pressio unius modi illiciti non vitiat alium licitum, & à jure non repro-*
„ *batum*: „ *Ut sub modo licito Fratibus intelligatur esse relictum; ita quod*
„ *nec legans merito, nec Fratres ipsi effectu relictii fraudentur*: y assi se man-
dan entender semejantes expresiones para que las Disposiciones subsistan, dandose en ellas por expreso el modo licito, que no aparece en ellas expresa-
do, para que assi, ni los que legan carezcan de su merito, ni los Menores Franciscos seamos defraudados de lo que nos es dexado por ellos; à todo lo qual se debe atender, como atendió el summo Jus nuestro de la Decretal *Exiit*: y mas, quando es constante en todo principio, que en toda, y qualquiera Dis-
posicion, como sucede en toda, y qualquiera Ley en caso de duda, y aun sin ella, se debe estàr antes à la mente, que à las palabras de la Disposicion, ò la Ley; de donde es el Dictorio legal, *Ratio legis est anima legis*: por lo que se declara por su Transgresor contra la misma Ley, el que siguiendo sus pala-
bras, no reflecta sobre la intencion, y voluntad, que intenta la misma Ley: segun la Regla 88. „ *Juris in 6. Certum est, quod is committit in legem,*
„ *qui legis verba complectens, contra legis nititur voluntatem*; Y conformandose la Consulta con estos principios legales, parece debió construir la dicha Clausula de Apremio, no atandose à las palabras, ni à su sonido, si à la intencion, y voluntad, que con ellas pretendió significar la Señora Fundadora, estando, como se debe estàr, à la maxima Canonica, que dice: „ *In-*
„ *telligentia dictorum ex causis est assumenda dicendi, quia non sermoni*
„ *res, sed rei est sermo subjectus. C. Intelligentia de verb. significat.* Y mas quando es constante, no entender dicha Señora en los poderes, que dà à nuestro Syndico, otra cosa, que llevar à debido efecto, *omni meliori modo*, lo mandado en orden à el Culto Divino, y à el sufragio de su Alma, y de las de el Purgatorio, è *indirectè* su limosna à beneficio de su venerado nuestro Convento, y por lo mismo se debió dàr lugar à la famosa sentencia de el Angelico Sr. Sto. Thomàs: *Peccata verborum maximè sunt ex intentione dicentis judicanda.* 2. 2. q. 73. num. 2. esto es, en el caso no concedido, de que apareciesse en dichas palabras apremiantes de la Señora algun pecado defectivo, ò excedente, quedaba suficientemente à cubierto con los Legados de culto, de sobrenatural Sufragio, y de Enfermeria, respecto de los quales subsiste el enunciado Apremio, como tambien subsiste corriente, y notorio en derecho, que la mayor parte atrahe à si la menor; y que la mas noble, la menos noble C. Ecclesia, l. 1. de Election.

§. 23. Pero ya que no se ha procedido por la Consulta en estos terminos, averiguemos à qual especie de Legados de los arriba distinguidos, y presentados, aplica la Consulta en caso de Apremio su Apostolico anathema? Si à los primeros de succession, y Herencia *omni jure, & in omni sensu* insubistentes, y nulos en Nosotros los Menores Franciscos; la Doctrina seria cierta, por quanto nada es mas cierto, que estarnos anathematizada à Nosotros, y prohibida tal especie de Legados: „ A tali Legato, & ejus receptione per omnem modum Fratres abstineant. Decretal. Exiit. Artic. V. §. Ad hæc: Pero de el mismo modo seria la mas cavilosa, è importuna, por quanto no se imagina de nuestra parte tratar de tal especie de Legados, ni aparece en sus respectivos Instrumentos termino, que se pueda torcer à tan violento sentido. Si à la segunda especie de Legados, dicha Doctrina es totalmente falsa, respecto de que todas, y qualesquiera Disposiciones directas à el Divino Culto, es ya Cosa Juzgada, que no admite controversia, ser subsistentes en Nosotros los Menores Franciscos, y tan de derecho que puede, y debe *privativè* nuestro Syndico Apostolico apremiar por su cumplimiento en formal Juicio: como està *sapissimè* decidido en terminos, y principalmente por la Congregacion General de la R. Fabrica año 1633. en „ su Decreto, confirmado por el Señor Urbano VIII. „ Quod ad instar legis „ Universalis in hac materia Legatorum habitum fuit, & habetur. Que es „ tal: Nec per se ipsos, nec per alios licere Fratribus in Judicio exigere hujusmodi Legata (de Sacristia, y Fabrica) sed Syndico Apostolico dumtaxat. Si à la tercera, y ultima especie de Legados, con mas, ò menos derecho se prueba insubistente dicha Doctrina sobrepuesta en la Consulta, discutiendo per *singula*: por quanto si se pretende contraher à el Legado de Enfermeria, no ha lugar; por ser este, (como arriba abundante, y solidamente queda demonstrado, y con la misma identica Cita de el Cardenal de Luca, que nos tuerze la Consulta, *nisi Fabrica, vel Sacristia, sive Infirmaria sit color quaesitus*) subsistente, y valido en Nosotros los Menores Franciscos hasta poderlo pedir en Juicio nuestro Syndico Apostolico en los terminos, que la misma TURRITANA ELEEMOSYNARUM lo expressò: „ Pari ratione Legatarum relictum pro Sindonibus Infirmorum deberi firmavit Rota in Turritana Eleemosynarum coram Rmo. Emerix inter suas Dec. 1219., & in alia Confirmatoria dec. 1326. apud N. Marcellinum ubi supra; y mas expressivo en orden à las facultades de nuestro Syndico lo resolvió la S. C. de el C. inhibiendo, que sobre el Legado especifico à la Enfermeria Franciscana, molestassen los Ministros de la R. Fabrica, ni turbassen las facultades de nuestro Syndico Apostolico: „ Pro Infirmaria procedit etiam si illa assignentur pro pane PP. ægrotantibus per viam Donationis, aut alterius actus inter vivos, „ uti decisum fuisse per S. C. C. diximus supra porposit. 9. n. 28. ubi deducta fuit Resolutio, in qua animadvertenda sunt illa verba. *Syndico Apostolico non posse à Ministris Fabricæ molestias inferri. Ex quo in tali specie Legati Syndicus Apostolicus habet jus standi in Judicio:* Et ratio deduc-

„ ducta in Decisionē eruta fuit ex cāp. Exiit §. si verō modum licitum de
 „ verbor. signif. in 6. , Ac ex Dispositione Constitutionum Apostolicarum
 „ approbantium causas necessitatis. Apud N. Marcel. ubi suprā. De todo lo
 qual sobre lo antedicho, à que nos remitimos, se evidencia, que la dicha
 Doctrina de la Consulta no ha lugar por lo tocante à el Legado de Enferme-
 ria en Nosotros, demostrado subsistente, y valido, y con accion compe-
 tente à nuestro Syndico en Juicio para su cumplimiento. Si ultimamente se
 pretende aplicar dicha Doctrina à los Legados de Anniversario con Missa, y
 Fiesta de Nra. Sra. (Cuyo Derecho Petitorio nos niega la especie postiza de
 la Consulta; y pudo alegar para ello, con el fundamento mismo, lo manda-
 do por el Conc. Toledano de 1324. que prohibe exigir los estipendios de Mis-
 sas à todos, y qualesquiera Eclesiasticos, con tales terminos: „ Nullus Presby-
 „ ter pro Missis celebrandis pretium accipiat exigendo. Pero este Texto, aun-
 que terminante, abraza à muchos, y la Consulta, à lo que parece, gusta ha-
 blar con solos los Franciscanos. Como asimismo, mirandonos como à Mo-
 nachales Privilegiados, ya mas especifica, pudo alegarnos la Consulta la Pro-
 hibicion del Concil. General Lateran. I. hecha à el Monachato, por lo tocan-
 te à Missas cantadas en publico; es el Canon: „ Monachis interdici-
 „ Missas publicas cantare. Lat. G. I. Can. 17. Especie, que le seria al inten-
 to, por la expresion en ella: Y CON MISSA CANTADA DE RE-
 QUIEM.) Tampoco ha lugar en Derecho; por quanto estos de suyo miran
 à el sufragio sobrenatural de las Almas, y Culto Divinal de la Señora, se de-
 ben equiparar à los de el Culto, y sus respectivos derechos, en orden à nues-
 tro Syndico, aun en el caso, que como tal Syndico, apremiasse para su cum-
 plimiento en Juicio: pues donde es una la razon, debe ser una la Ley, por la de
 „ De similibus idem Judicium. Ubi suprā. Præcipue quando istæ (habla
 de la Donacion, por modo de contrato *inter vivos* ya dicha, de la Sra. Viu-
 da Quaini, hecha à Nosotros los Reformados con los gravamenes de 365.
 Missas de Anniversario perpetuas, y de siete Fiestas anuales à Maria Santif-
 sima, asimismo perpetuas, aprobada, y decidida por la Rotal IMOLENSIS
 DONATIONIS, SEU LEGATI.) unicè directæ sunt in suffragium Ani-
 „ marum Defunctorum, & respiciunt Divinum Cultum, Matrisque Dei
 „ Venerationem, qualis est dispositio, seu donatio, de qua agimus, dum
 „ nihil aliud desideravit æque nobilis, ac pia mulier, quam ::: Viden. N.
 Marc. ubi suprā. De lo que resulta, no poderse traher à proposito dicha Doc-
 trina, sino precisamente por la concernencia, aunque obliqua, que dicen
 los Legados susodichos de Fiesta, y Anniversario à las limosnas, ò estipen-
 dios de ellos à nuestro Convento de Menores Capuchinos, en socorro suyo,
 como si dexasse de ser Donacion por ello: „ Multum interest, an donaveris,
 „ vel succurreris. Sen. Epist. 82. Y constando, como consta de lo arriba
 dicho, ser dichos Legados, aun con el dicho respecto de socorro à las neces-
 sidades de los Menores Franciscos, subsistentes, y licitos, sin que se nos pue-
 da oponer el primero, y summo Jus nuestro de la Decretal de Nicolao III.

Exiit: pues allí expresamente están contados entre los Legados licitos, los que se nos hacen directos (aunque sin propiedad, dominio, ni administración) al socorro de las necesidades de Nosotros los Frailes Franciscos, *vel in alia Fratrum necessaria* :: Art. V. §. *Si verò modum licitum*. Reduciendo este modo licito el S. Tribunal de la R. Fabrica, el R. P. D. Merlini Ponente IN ROMANA COMPUTORUM, à dos Reglas, que sirven de principio à la subsistencia de nuestros Legados Franciscanos, que son estas. „ I. Ut Legatum factum sit modo licito, hoc est, ut convertatur IN EORUM NECESSITATES. II. Quod Legati quantitas non sit ingens, & immoderata. D. Dec. Merlini inter suas 456. Las quales dos Reglas se observan puntualizadas en los Legados de nuestro Caso, aun por el preciso respectò à nuestro temporal necesario subsidio: y por ello, en orden à su paga, ò cumplimiento, como no se nos dexen en especie de dinero, podemos Nosotros, y si en especie de dinero puede, y debe exigirlos, en el sentido tantas veces repetido, con bastante poder nuestro Syndico Apostolico; como està concedido por la S. C. de Mandato de el Señor Urbano VIII. año 1628. 9. de Septiembre; *super negotiis FF. Minorum*, así: „ Syndicum Apostolicum, ET PRO FRATRUM NECESSITATIBUS, non autem Fratres ipsos, etiam per alios, posse hujusmodi Legata, utcumque spontè oblata accipere, si in pecunia consistant. A que añade N. G. Marcelino la figura, con que puede nuestro Syndico exigir dichos Legados, produciendo la misma Cita, que en el Punto nos ofrece la Consulta equivocada, son sus palabras terminantes: „ Quæ veritas nota est lippis, & tonforibus :: Nec officit, quod in præsentis prosecutione præfatorum Legatorum agat Syndicus Apostolicus. Quia id urgeret quoties Syndicus Apostolicus ageret, tanquàm Syndicus Fratrum, non autem quoties Syndicus Apostolicus agit tanquàm unus de Populo. D. Dec. coram Rmo. Emerix juniore, deducta in §. final. nec officit, apud N. Marcel. fol. 211. §. XIV. n. 14.

§. 24. Luego, *de primo ad ultimum*, & à *sufficiente partium enumeratione*, no apareciendo Especie alguna de los Legados en nuestro Caso, à quien se le pueda adaptar la Excomunion mayor, en el caso de Apremio por nuestro Syndico, *quomodocumque agat directè, vel indirectè*, que nos fulmina la Consulta en el Apendice de ella; es visto, no ser trahida à proposito, ni poder subsistir, segun su generalidad, en derecho, imò, que contra ella todos los Derechos claman; como en terminos contra el Avogado de la Causa Salernitana *coram Cerro* por la parte Theresiana, que *cecidit*, y fuè ganada por la nuestra Menor Capuchina, lo expresa con gran Turba de Doctores Nro. famoso de Luca así: „ Quidquid sit de injusta sententia A. C. Cerri, denegante ejus Syndico, & cuilibet de Populo jus standi in Judicio, & petendi eleemosynas nomine Sedis Apostolicæ, ADVERSUS QUAM OMNIA JURA CLAMANT, uti firmant in terminis DD. congesti à Trystan. Tom. 2. Dec. 69. circa finem, vers. quod autem. Viden. idem. Marcel. §. IX. fol. 140. n. 27. Y se refuerza, por quanto no es alegable derecho, por el que se le prohiba à nuestro

nuestro Syndico instar por el cumplimiento de dichos Legados licitos, y subsistentes, à lo menos, y es lo mas largo, en aquel fuero extrajudicial, en el que podemos, y aun debemos *sub gravi* ejecutarlo Nosotros, ò *directè* por Nosotros mismos, ò *indirectè* por otros, ya sea en voz, ya sea en Escripto, como procede en el caso, y lo nota Nro. cèbre de Luca en el §. XV. y ultimo de nuestros Legados Menores Capuchinos con ambos Derechos Canonico, y Civil; ira Bartol. lib. 2. Minoricarum distinct. 7. cap. 3. ex Decretal. Nicol. III. *Exiit*: „ Est enim petitio extra iudicium, (& de hac petitione Nos loquimur) & istam Fratres licitè facere possunt: Ita, ut constanter credam PP. Capuccinos non violare Constitutiones (habla de las Nuestras en todo arregladas à las Decretales *Exiit*, & *Exivi*.) Si extrajudicialiter, vel per ipsosmet, sive per alios, sive ad Iudicem, sive extrà, sive ad istos recurrendo, in quamcumque formam, sive in voce, sive in scriptis petendo adimplementum legati, dummodò non introducant judicialiter, & formaliter nomine proprio iudicium: y aun en la hypothesis de intentarse inadvertida, y erradamente la accion Petitoria en nombre nuestro, ò de nuestro Convento mismo, con todo, no anularia nuestro tal Derecho Petitorio à procurar la satisfaccion, y paga de dichos Legados: „ Quod iudicium dignum est excusatione, si actum fuit pro satisfactione eleemosynæ, quia auctoritas iudicis in hoc supplet defectum, & actus facti intelliguntur modo licito, ea ratione, quia Ordinarius, aut alius Executor piarum Dispositionum habet à Jure talem facultatem ex L. I. Cod. de Sacrosant. Ecclesia, Rota dec. 297. n. 8. coram Roxas cap. Tua de Testament. Idem Nolter de Luca ibidem fol. 222. n. 26. si bien en este Punto vivimos Nosotros los Menores Capuchinos (por la Divina Gracia) tan mirados, y ceñidos, que el mismo, que manejò estos Assumptos nuestros por espacio de mas de 40. años, prorumpiò en esta tan gloriosa expresion de nuestra limpieza, y desinterès: „ Super quo Capuccini PP. adeò religiosè vivunt; ut quando egi tanquàm unus de Populo pro vindicanda satisfactione Legatorum, illis relictorum, Superiores expressè mecum protestati fuerunt, ipsos nullum velle præstare consensum in actione intentanda contra Debitorem Legati, & AD ILLUM COGENDUM PRO ADIMPLEMENTO; quibus responsum dedi, me ipsum nullam habere necessitatem illorum consensus, verùm habere facultatem à Jure, à SS. Constitutionibus, & Decisionibus Sacrarum Congregationum. Idem ibidem §. IX. fol. 169. num. 138. Por la qual confesion Quadragenaria consta, haverle siempre nuestros Superiores expresamente negado su Concurso, y consentimiento para el Apremio à la paga de dichos Legados, para lo que èl, como versadissimo, sabia muy bien, que no obstante dicha Protesta, y Religioso desistimiento, (sin que se oponga el text. „ Qui juri suo semel renuntiat, illud repetere non potest. c. Quàm periculosum. 7. q. 1. juncta. Glossa ibidem: podia proceder por todo Derecho à el Apremio por la paga de los Legados à Nosotros los Menores Capuchinos: AD ILLUM COGENDUM PRO ADIMPLEMENTO: para todo lo

qual, y con el poder de los mismos Derechos, es mas à proposito fin contro-
 versia nuestro Syndico Apostolico; „ & quidem (trata del Syndico) aptior,
 „ & promptior tam ad Fratrum necessitatibus subveniendum, quàm ad Leg-
 „ gantium Animas suffragandum. Fel. Panorm. Exam. Ecclesiast. Tom. 1.
 part. 2. cap. 4. num. 1195.

§. 25. Vengamos finalmente à el registro del Cedula de la Excomunion-
 mayor, que nos fulmina de nuevo el Apendice de la Consulta en el Caso. Es-
 te Cartel, que se nos fixa contra nuestra Expectacion, y como por sorpresa,
 inspeccionado no por la Cita muda, que lo apunta tan solamente (como se ve
 en el Eminentissimo de Luca en el mismo identico lugar, de donde lo tomò
 la Consulta, segun su Cita: debiendose notar, que en el Decreto de la S.C. de-
 putada por el Señor Urbano VIII. *Super negotiis FF. Minorum* de 9. de Septiem-
 bre de 1628. no aparece la Excomunion, que en èl se cita, y de consiguiente
 se equivocò con Maranta el Señor Cardenal, y la Consulta) si puntualmente
in sua Sede no truncado, sino entèro, y verdadero, es de el tenor siguiente co-
 mo lo estampa N. G. Marcelino al §. VII. fol. 110. n. 17. prefixado este Ti-
 tulo: **DECRETUM S. C. FABRICÆ PRINCIPIS APOSTOLORUM
 DE URBE SUPER LEGATIS RELICTIS PP. MINORIBUS DE
 OBSERVANTIA S. FRANCISCI.** Y ahora el Anathema: „ Prohibuit
 „ tamen eadem. S. C. Fratribus supradictis sub pœna Excommunicationis, ip-
 „ so facto incurrenda, nè audeant, seu præsumant, nec quilibet eorum au-
 „ deat, seu præsumat per se, nec per alios Syndicos, Ministros, seu Procura-
 „ tores, tam Sæculares, quàm Regulares dictas annuas præstationes, seu Le-
 „ gata, nec judicialiter, tam coram quocumque Jdice Ecclesiastico, quàm
 „ Sæculari Ordinario, vel Delegato ac alias. **NISI JUXTA FORMAM
 DICTI DECRETI CONGREGATIONIS FRATRUM MINORUM
 DE OBSERVANTIA S. FRANCISCI CISMONTANÆ FAMILIÆ A
 SANCTISSIMO DOMINO NOSTRO DEPUTATÆ,** ab Hæredibus,
 „ seu quibusvis aliis eorum Debitoribus petere: minùsve dd. Hæredibus,
 „ seu Debitoribus facere aliquas Receptas pro dd. annuis præstantionibus,
 „ nisi pro rata, & pecunia, seu elemosynis supradictis cum effectu, ac ve-
 „ rè, & realiter eisdem Fratribus data, vel soluta, seu datis, vel solutis, nec
 „ sub alia Data, nisi sub ea, qua verè fuerit eisdem Patribus, aut aliis pro
 „ eis facta realis satisfactio. Su Data Romæ ex Collegio ejusdem S. C. die 14.
 Februar. 1633. Ya dexamos arriba advertido, que lo decretado por esta S. C.
 confirmado que fue por el Sr. Urbano VIII. siempre se ha havido, y se ha de
 presente en la materia de nuestros Legados *ad instar legis Universalis*. Por este
 Cartel (que si lo huviesse registrado la Consulta, à primera vista se huviera
 excusado, tomarse la molestia de darnosla en el Punto) es visto todo lo con-
 trario de lo que pretende persuadir en su Apunto de nuevo; pues està bastan-
 temente expreso, y terminante, que, lo que por èl se nos prohíbe, baxo la
 pena de Excomunion *ipso facto*, es, no exigir, ni apremiar para ello judicial-
 mente la paga de dichos Legados, ni directamente por Nosotros, ni indirectamente

tamente por otros, aunque sean nuestros Syndicos Apostolicos, SINO PRECISAMENTE, SEGUN LA FORMA DADA EN EL DECRETO DE LA S. C. QUE CITA, A NUESTROS MENORES FRANCISCOS CISMONTANOS: como asimismo se nos prohibe en el baxo la misma pena el dar à los Herederos, ò qualesquiera otros obligados à la paga de nuestros Legados la Recepta, ò Recibo, sino de aquellas precisas cantidades, que real, y efectivamente estèn por su parte pagadas, y de la nuestra recibidas, y que todo se haga con sus puntuales fechas en las respectivas Datas: que es à lo que se reduce terminante la letra de el Cominado Anathema. Con que facamos, registrado el Instrumento, à que nos llama la Cita de la Consulta, que (teniendo presentes los Principios vulgares en Derecho de: *Oportet jura juri- bus concordare*, y de *Exceptio firmat regulam in Contrarium*) se nos fulmina Exco- munion mayor, para que ni por Nosotros, ni por qualesquiera Otros, con ac- cion judicial en ningun Tribunal, ni ante algun Juez, apremiemos à la satis- faccion de dichos Legados de Missas, y Anniversarios (de los que trata el De- creto) sino en quanto nos arreglassemos para ello à lo mandado por el Sr. Ur- bano VIII. à los Menores Cismontanos: como asimismo à no dar Cartas de pago de dichos Legados, sino à puntual *Pro rata* de las cantidades, ò limosnas legadas, y realmente pagadas, y recibidas de nuestro Syndico. Luego por forzosa, genuina, y juridica consecuencia, podemos, y debemos por No- sotros, ò por nuestros Syndicos, en respectivos terminos, exigir la paga de dichos Legados, siempre, y quando observemos en ello la Forma, que en dicho Decreto en su misma excepcion nos està mandada, NISI JUXTA FORMAM D. DECRETI. Y para demostrarlo assi, y concordar derechos à derechos, conviene registrar el Decreto dicho Franciscano Cismontano, à que se nos manda, y à nuestros Syndicos *indirecte*, nos conformemos, el qual està concebido en estos terminos, como se registra en N. G. Marcelino, y en otros Authores en su misma Cita: „ Poterunt Fra- „ tres illa recipere per modum puræ, ac simplicis elemosynæ, ac cum ipsis „ satisfacere Missis, aliisque oneribus injunctis à Testatore, ita tamen, ut „ prius solemnem Protestationem emittere teneantur, subsignatam sigillo „ Conventus, & in ejus libris insinuandam, transmittendamque Hæredi- „ bus, seu Executoribus, quod ipsi nullum sibi jus vindicant, aut afferunt „ ex iisdem Legatis: ne, non modò non sint, sed nec videri quidem pos- „ sint Regulæ Transgressores, juxta monitum D. Bonaventuræ, relatum per Fagnan. in cap. *Nimis prava*, n. 58. in fin. de Excess. Prælat. & quàm plures. El qual mandato se repitiò à los RR. Franciscos Ultramontanos por el mis- mo Sum. Pontifice à 27. de Julio de 1637. „ ad favorem Patrum de Obser- „ vantia Ultramontanæ Familiæ, ad hoc, ut ab istis tuta conscientia potuif- „ sent recipi elemosynæ percipiendæ à Legatis, & quomodo per dd. Patres „ in simili materia sit agendum, & procedendum: *remissivè* al Decreto di- „ cho Cismontano, *iterum* confirmado per Bullam ejusdem Sum. Pontificis „ declaratoriam Legatorum perpetuorum, quæ per modum elemosynæ ob-

„ tineri possunt juxta S. P. Francisci Regulæ puritatem, facta tamen prius
 „ protestatione, à D. Bona Ventura præscripta. Leges N. de Luca §. XII. fol.
 „ 89. nn. 45. & 46.

„ 26. De todo lo qual consta, *luce clariùs, nisi lucem in Sole oppugnare velti-*
mus, que en atencion, à que en dicho Decreto de Anathema se nos manda,
 baxo ella, no demos en manera alguna la Receputa, ò Recibo, sino de las pre-
 cisas cantidades, ò Limosnas legadas, que real, y efectivamente estèn pun-
 tualmente satisfechas, y de nuestra Parte recibidas: como asimismo, que en
 el caso de demora à dicho cumplimiento, no se proceda à la respectiva exe-
 cucion, ò apremio, sino baxo la formal Protesta de no alegar derecho civil, ni
 politico à dichos Legados (cautela, que se expresa de nuestra Parte, respecto
 de todos nuestros Legados, sin excluir los de el Culto, para obviar el escan-
 dalo pasivo de los Ignorantes de nuestras Leyes en el Punto, segun la Doctri-
 na fundamental de N. Dr. Seraphico en el citado Apologetico; *ne putemur*
ab Ignorantibus transgressores Regulæ nostræ.) Ser los Legados, que controverti-
 mos, sin disputa subsistentes, y validos en el presentado sentido, y de confi-
 guiente, que podemos los Menores Franciscos recibir sus correspondientes
 cumplimientos, si fuesen en dinero por nuestro Syndico Apostolico, y si en
 otra especie por Nosotros mismos, dando siempre de lo assi realmente recib-
 do las correspondientes Receputas legalizadas; y que en caso de demora, po-
 demos instar, y apremiar à su cumplimiento respectivamente por medio de
 nuestro Syndico Apostolico, previa siempre la Protesta, de que los recibimos,
 como tal libre, pura, y simple Limosna, y no en otra forma alguna: estando
 por todo este Apostolicamente prescripto modo de proceder en el Caso tan
 remota de ser contra Nosotros (como equivocadamente registra la Con-
 sulta, por haverla registrado solo en su Apunto) la Excomunion mayor
 producida, que por el opuesto nos està expresamente fulminada, si, en Caso
 de que querramos acceptar, y exigir dichos Legados, no procedemos à todo
 en los terminos inmediatamente ya expresados. Ni para concordar en esta
 Sentencia se necesitaba mas, que passar por la vista legalmente el Cartel de
 dicho Anathema por el Tribunal de la R. Fabrica, presentado por extenso ar-
 riba, *Prohibuit tamen, &c.* Ni para que conste de su puntual cumplimiento
 por ambas partes hai mas que hacer, que registrar la Escritura de dichos
 Legados, y aun la misma Consulta, donde parecen expressos, y repetidos los
 terminos de Limosna, como asimismo parecen en los Poderes de Nuestra Su-
 perioridad para la acceptacion en forma, y en ella misma con la expresa, y
 formal Protesta, que en dicho Cedula de Anathema nos està mandada. De
 donde no podemos omitir, repetir à el Apendice introducido de nuevo en la
 Consulta lo producido arriba: „ *Quidquid sit de injusta sententia A. C.*
 „ *Certi, denegante ejus Syndico, & cuilibet de Populo jus standi in Judicio,*
 „ *& petendi eleemosynas nomine Sedis Apostolicæ, ADVERSUS QUAM*
 „ *OMNIA JURA CLAMANT.* N. Dr. de Luca, & DD. uti supra.

„ 27. Satisfecho este Particular novissimo, que no se nos havia occur-
 rido,

rido, ni de que se havia jamàs tratado, cuya memoria agradecemos à la Consulta por la oportunidad, que nos ha ofrecido de liquidarlo, y cumulativamente satisfacerlo: y por el que parece queria equivocarnos con la Profesion del Cynico, de quien firma el Moralista Principe Seneca. *Cynicus interdixit sibi habere, interdixit, & poscere.* de Vit. Beat. lib. I. 8. Professaba este reformado Reformador de la Gentilidad, no solo el no tener, sino tambien el no pedir: y de nuestra Santissima Profesion consta à toda la Christiandad tiene por Characteristico, Christifero, y Apostolico Blason el pedir, el tener, y aun el mantener, si bien sin el menor resavio de afectiva, ni efectiva propiedad, y Todos en todo lo professamos así puramente por amor de Dios. Acerca de qual derecho nuestro, tal qual possessorio, y petitorio, remitimos la Consulta à la Doctrina de N. Dr. Sr. S. Buenaventura, presentada arriba, que empieza: *Si dicas, quod licet accipere, & non licet petere; hoc nihil prorsus est, &c.* Como asimismo remitimos la Consulta al mismo Eminentissimo Defensor de nuestro Orden Seraphico contra las malignantes Invectivas, que lo zahirieron en su tiempo, à la respuesta del Santo, en la Question 9. de su Apologético, donde podrá ver con quanta fuerza, y gracia à semejantes Instancias, sobre qualidades, y afecciones, puestas por nuestros Bienhechores Legantes en sus tales Disposiciones, en terminos judiciales, civiles, ò de otra qualquier manera à nuestro Estado Franciscano incompetentes, responde el Santo con un TRANSEAT redondo en su NIL AD NOS en limpio. Y por quanto puede suceder, no tener la Consulta tan à la mano, y à la vista los Santos Padres, para escusarles la molestia, presentamos las palabras terminantes de nuestro citado Sr. S. Buenaventura así: „ Si autem Ille timens nè fortè ejustalis Dispositio per hæredes suos, vel alios in posterum impediatur, & propter hoc præoccupat roborare illam sigillo alicujus Judicis, vel Civium, vel alterius, & committit sic alicui amico suo eam, vel Fratrum, qui conservat, quod ipse disposuit de domo tali, vel area, NIL AD NOS, cum de rebus suis possit ordinare, quod volet. *Vide sis libell. Apologet. in eos, qui Ordini FF. Minor. adversantur.* A que se pudiera añadir, aunque no adelantar, lo que es notorio en toda civilidad, que el Bienhechor, por lo tocante à mandar, ò disponer cerca de su Beneficio, no reconoce otra Ley, mas que la de su graciosa voluntad: *Beneficium nulli legi subiectum est.* Senec. de Benef. 6. 8. Aparte de que seria, no hacerle justicia, por lo tocante à el particular, de que se trata, à la Insigne Bienhechora Legante, imaginar, ò suponer la Consulta, pretenda dicha Señora en su forma, ò manera de disponer dichas limosnas que se objecta, hacernos Transgressores de nuestra Seraphica Regla, con el mismo hecho, con que ciertamente intenta perpetuarse en Nosotros, y nuestros Venideros unos gratissimos Intercessores por su Alma. Estraneza ya censurada por N. Doct. Sr. S. Buenaventura en estos terminos: „ Quoniam sic mittentes (legantes) non intendunt Fratres facere prævaricatores, quos volunt habere Intercessores. in Exposit. c. 4. Reg. Por lo que respecta à la Consulta en sus ultimas Palabras, por las que pretende, y lo pronuncia, SER SUS

DOCTRINAS DE MAYOR PROBABILIDAD; Y POR ELLO NO SER LA CONTROVERTIDA CLAUSULA CONDICIONAL DE POSSIBILI DE EL SEGUNDO LLAMAMIENTO IMPERTINENTE, INTRUSA, NI SUPERFLUA: en cuya expresion de terminos, que la Consulta presenta, como sinonimos, està bien patente no serlo, por quanto el de INTRUSA (de que se debiera hacer cargo, lo que no hace, mui de proposito, por haver sido una de las tres Excepciones, con que fue por nuestra Parte tachada dicha Clausula subrepticamente introducida), no tiene con sus conterminos homonymia alguna, ni por assonancia, con que se ignota, à què intento se trahiga: y mas quando en el caso negado, de que la Doctrina de la Consulta subsistiese de mayor probabilidad, nunca por ello podia subsistir en un contrato mutuo, qual es el de nuestro Caso, una Clausula de nuevo introducida en èl, sin consentimiento de alguna de las Partes contratantes, de donde siempre se llama, y llamaria Intrusa; como es notorio, por el Etrivillo de el *Ultró, citroque se obligantium*, de los primeros Elementos de el Moral, y de el mismo modo lo es, que se le hace injuria à el que ni sabe, ni consiente; como, por el opuesto no se le hace à el que sabe, y consiente en lo que se acuerda, de nuevo, estando al Axioma juridico, *scienti, & volenti nulla fit injuria*: y por todo es visto dicha particula *Intrusa*, sobre ser impertinente, està expressada inutilmente. En quanto à el Particular de ser las Doctrinas de la Consulta de mayor probabilidad, que las Nuestras, segun que ella se las adopta, y proclama (sin detenernos en què cosa sea Probabilidad, ya la intrinseca de razon, y ya la extrinseca de Authoridad, respecto, que la Consulta, como parece de ella, no presenta de la intrinseca, razon alguna, ni de la extrinseca Authoridad (à excepcion de la Benedictina extendida, en la que, como queda arriba demonstrado, abiertamente tuerze la Instancia en Sentencia) que puntualmente registrada, no se produzga constantemente por nuestra Parte: sobre ser, sin comparacion en numero, en razon, y en Authoridad, muchos mas los Autores, Decisiones, Textos, Leyes, y Documentos, que por nuestra Parte quedan presentados, y se registran por toda esta nuestra Respuesta: de que resulta el Convencimiento de no aparecer en dichas Doctrinas de la Consulta probabilidad alguna, ni intrinseca, ni extrinseca, ni practica, ni especulativa, estando al Principio recebido: *Probabilia sunt, que videntur omnibus, vel Sapientibus omnibus, aut plurimis*. Ariltor. 1. Top. c. 1. que se puede reforzar con lo producido arriba por los doctiss. Caramuel, y Viva à cerca de Probabilismo, con su computo de 33. contra 4. de igual Authoridad, y peso, en cuyo caso la del *Quarto* queda en èl sin alguna probabilidad, *illa non potest dici probabilis*. Y quando las permitiessemos con la pretendida infundada probabilidad; seria al proposito del Proverbio del citado Filosofo, *multa falsa sunt probabiliora Veris*) Se responde de plano ORE PLENO por toda esta nuestra Respuesta en forma, como queda en ella demonstrado, y como parece convencido *de primo ad ultimum*, en todo, y por todo ser subsistente lo CONTRARIO.

RIO. Reponiendo la Sentencia decisiva, y decidida entre otras cumulatissimamente arriba presentadas, de la S. C. del Concilio IN ROMANA LEGATI 2. Decembris 1673. Por la que fuera, y encima de toda Probabilidad, y con certeza de Cosa Juzgada, se resolvió en terminos redondos, y precisos: que puesta en los Legatarios Franciscos qualquiera capacidad, aunque sea en la sola razon de Limosna, son Capaces indubios dichos Legatarios; y por ello subsistentes en derecho sus Legados respectivos, y que por todo, NO HA LUGAR la superflua, è impertinente Clausula de Segundo Llamamiento hecho, ò que se pueda hacer, en caso de Incapacidad pretendida, en dichos Menores Legatarios, nombrados en primer lugar: es terminante la Decision, que repetimos para la buena Memoria de la Consulta: *QUA CAPACITATE POSITA RATIONE ELEEMOSYNÆ NON DATUR LOCUS SUBSTITUTIONI FACTÆ IN CASU INCAPACITATIS. Ut in terminis terminantibus S. C. C. &c. ut suprâ.* Aqui restaba satisfacer à el Publico sobre los motivos de presentarle nuestra Parte este Manifiesto, à no ser tan patentes de suyo, y por ello la sentencia del Cordobès Philosopho satisface al intento; *non desiderant manifesta monitores.* Senec. Epist. 95. El que estará, como nos persuadimos, por lo expressado en lo aqui Contenido bien instruido, que sobre escribir provocados, respondemos alegando nuestros Derechos en terminos Possessorios, para mantener las Limosnas, que legitimamente se nos han mandado, y competentemente, y en debida forma, y como mejor podamos, tenemos aceptadas; y de ninguna manera en terminos Petitorios, como si por el presente Escripto pretendiessemos, se nos mandassen, ò legassen otras de nuevo: estando, como estamos de hecho, (por el favor Divino) tan distantes de todo interesal, y venal Espiritu, que protestamos en un sentido puramente Apostolico Franciscano, el sentimiento de el Caton de España: *Multa videri volumus velle, sed nolumus.* Senec. Epist. 95. Tan lexos estamos, en fuerza de nuestro Seraphico, y Apostolico Instituto, de la Sphyromachia (*Pugnাপugnorum*) sobre cosas de tierra; y por ello presentamos este Juicio cerca de ellas con mayor, y mejor Grandeza, y santa libertad de corazon, que la que pretendia dicho Principe mortal en una tal Judicatura: *Magno animo de rebus judicandum est.* Senec. Epist. 63. Y para ocurrir al Reparo, segun aquello del mismo Seneca, en estos terminos: *Neque enim potuit in tam angusto error esse tam Longus.* Epist. 88. De como, ò porquè à una Consulta, que à penas passa de media Pagina (como parece de todas sus Clausulas en esta Respuesta en sus totales, y puntuales terminos, legalmente presentadas) se satisface con una Respuesta tan largamente cumplida, ò tan cumplidamente larga? No obstante, que producida con la acelerada promptitud de el oportuno Metro: *Nunc manibus rapidis opus est; nunc arte magistra.* Senec. Epist. 95. responde, y satisface el mismo Estylo de nuestra Respuesta informativo, è instructivo, en que està concebida; y expressada, mas para manifestar por extenso nuestra grande, y constante Verdad, que para refutar su corta, è

infundada Impugnacion: Terminante Doctrina en el Punto de nuestro Defensor Eminentissimo N. Doct. Seraphico: „ Scriptoris intentio non tanta
 „ debet esse de Falsitatis reprobatione, quàm de Veritatis resecratione solli-
 „ cita. Apolog. Paup. Resp. 1. cap. 3. Y por quanto por lo tocante al Me-
 thodo, con que presentamos los producidos Principios, y Reglas, que apa-
 recen de nuestra Respuesta, que damos (como mas acostumbrados al Cho-
 ro, que al Codice, à las Disciplinas, que à las Clementinas, mas con los
 Orantes, que con las Estravagantes, mas en las Quadragesimales, que en las
 Decretales, nada en los Fueros del foro, y todo en los del Polo, estudiando
 mas en Graciosos, que en Gracianos, y mas en Justos, que en Justinianos,
 segun lo de el Apostol: „ Non enim Auditores Legis Justi sunt apud Deum,
 „ sed factores Legis justificabuntur. Rom. 2. 13.) Si echasse menos algun
 modista Critico otro su deseado brillante pulimento, le satisfacemos con la
 Doctrina de el que tambien lo fue de su siglo, aunque con integridad, è im-
 parcial rectitud, que es tal: *Regula non quam formosa, sed quam recta sit quari-
 tur.* Senec. Epist. 76. Y lo que es mas à el intento, y del mismo Estoico, es,
 que no escribimos por escribir, ni respondemos por responder, si solo para
 haer presente, que lo mismo, que escribimos, y respondemos, esso mis-
 mo es, lo que en conciencia sentimos, y assi lo expresamos, sin melindrear
 su modo, ni methodo: „ *Quære quid scribas, non quemadmodum, & hoc*
 „ *ipsum non ut scribas, sed ut sentias.* Idem Epist. 115.

§. 28. Visto, como en esta Respuesta „ (quam perlegere supplicamus
 „ sub illa consideratione, quod non fuit edita ad solam causæ opportunita-
 „ tem, sed animo indagandi meram, & simplicem veritatem circa Quæstio-
 „ nem. Nr. de Luca ibidem §. XII. f. 203. n. 103.) Se registra en toda ella
 ser insubsistente, superflua, y caducante la Clausula *de por si acaso* pudiese
 succeder del Segundo Llamamiento de la agitada presente Controversia; y
 esto con no desigual impertinente frustraneidad à la de el Axioma Filosofi-
 „ *co ex opposito, Deus & natura nihil frustra moluntur;* como igualmente pa-
 rece serlo la Consulta, que de ella se nos ha presentado originada, por quanto
 desatendiendo el Brochardico legal, que ordena el decantado: „ *Concorda*
tempora, & concordabis jura. Arg. c. si peccaverit. 2. q. 1. se nos presenta
 despues, que la Señora Fundadora tiene puesto termino à la presente Contro-
 versia, mandando con Clausula revocatoria, que la dicha *de possibili* del Se-
 gundo Llamamiento se tenga por no puesta, arreglandose en ello à la Ley, que
 prescribe, que el Hecho legitimo debe subsistir, aunque sobreviniere el Caso
 de incapacidad, en que no podria existir: „ *Factum legitimè retractari non*
 „ *debet, licet casus postea eveniat, à quo non potuit incohari.* Ex 73. Reg. Jur.
 in 6. con el qual plausible Hecho parece debió excusarse el Movil de la Con-
 sulta el incommo de formarla, (y mas quando la moderacion de nuestros
 Legados nunca podrán darle lugar à la Falcidia) y de consiguiente à Noso-
 tros el dispendio de responderla, en cumplimiento de la Regla 61. Juris in 6.
 „ *Quod ob gratiam alicujus conceditur, non est in ejus dispendium retor-*
 „ *quendum.*

„ quendum. Trabajo, que nos hemos tomado, no porque tengamos, como parece suponer la Consulta, tenemos genero de duda sobre nuestra indubitable capacidad à dichos Legados, si para, como dexamos prevenido con nuestro Doctor Seraphico: „ Nè ab Ignorantibus putemur transgressores „ Regulæ nostræ, obviar, y aclarar qualquier escrupulo, que en uno, ù otro menos Instruido, sabidor de la Controversia, se pueda quizá haver originado; y assimismo por seguir à el G. P. S. Augustin en sus Documentos, que se registran en el Cuerpo de el Derecho, y son tales: „ Nobis necessaria est vita nostra, aliis fama nostra. lib. De bono viduitatis, cap. 22. & refertur, „ c. Non sunt audiendi, 11. q. 3. „ Conscientia necessaria est tibi, fama proximo tuo: qui fidens conscientia suæ, negligit famam suam crudelis est. Et refertur, c. Nolo, 12. q. 1. ex Serm. de communi vita Clericorum. Sobre la qual nuestra Respuesta, como parece, concluyente, concluida, y terminada, suplicamos à los Señores assi Proponentes, como Aprobantes de la Consulta, para que no haya lugar, ni el Proverbio puesto à la Frente de nuestra Respuesta, que se puede traher à la presente Controversia sobre la Disposicion controvertida, y tan batallada, **QUIA CUM DISPOSITIONE INITUR BELLUM**; y menos la Sentencia de Seneca, quando afirma, que en materia de Controversias mas facil es no empezarlâs, que el no seguir las: „ alit se ipsam Contentio, facilius est à Certamine abstinere, quàm abducere. 3. de Ira. Dissimulen el no arreglo por nuestra Parte à sus forenses Estylos: ya porque la damos (como dexamos prevenido, en atencion al Público) en forma informativa, è instructiva de nuestros Derechos por extenso; y ya principalmente, porque à fuer de Ecclesiasticos, nos gloriamos, no incurrir el Oprobrio, que intima el Santo Concilio Lateranense II. à los Clerigos, que presumen de Peritos en el foro fori, y mas si es con ignorancia de el foro Poli. „ Opprobrium est Clericis, si Peritos se velint ostendi actionum forensium. Quedando bien persuadidos Nosotros del amor, y devocion, que dichos Señores, y principalmente dicha Señora Insigne Bienhechora nuestra profesan à la ascetica, y amable Quietud de nuestros Claustros Religiosos; y en atencion assimismo, à que nuestras Doctrinas comunmente las presentamos sostenidas, y apoyadas de la Silla Apostolica daràn lugar à la sentencia de el G. P. S. Augustin en su Sermon de *verbis Apostoli* 2. y en la Impression de S. Mauro 131. que empieza: **AUDIVIMUS VERACEM MAGISTRUM**, y dice::: „ Ad Sedem Apostolicam, inde etiam Rescripta venerunt: **Causa finita est: utinam aliquando finiatur Error.**

Assi lo esperamos. Dada en este nuestro Convento de

Menores Capuchinos de las Gloriosas Stas. Justa,

y Rufina, extra muros de la Ciudad de Sevi-

lla, en diez de Noviembre de mil

setecientos cinquenta

y ocho años.

P

APRO-

APROBACION, Y CONFORMIDAD CON LA ANTECEDENTE Respuesta de los RR. PP. Capuchinos, por el Licenciado Don JOSEPH RUIZ de MOYA, Presbytero, Beneficiado proprio de las Parrochias de S. Isidro de esta Ciudad de Sevilla, y de la de S. Marcos, en la de Xerez de la Frontera, Avogado de los Reales Consejos, y de la Real Audiencia de esta Ciudad dicha, Visitador Subsidiario General de este Arzobispado de Sevilla, de sus Fabricas, Parroquias, Hospitales, y Extravagantes de ella, y Visitador de Monjas, que fue, y actual Administrador de la Casa de Señores Venerables Sacerdotes de esta dicha Ciudad.

Nè scribam in vanum,
Duc, Pia Virgo, manum.



E visto, y leído por duplicadas, y repetidas veces una Respuesta Informativa, que mas llamarè Libro, y Texto, y Ley, que demuestra, y enseña, y documentata; y demuestra, vuelvo à decir, los derechos claros de la capacidad passiva, que tienen los Religiosísimos Padres Capuchinos, y demás Observantes Menores de Nro. P. S. S. Francisco (que vino à mi poder por mano de el R. P. Fr. Miguel de Zalamèa) de recibir por pura, y simple limosna, lo que la devocion de los Fieles quisiere conferir; y el fin fue, para que mi cortedad diese mi tal, qual dictamen sobre la Respuesta informativa; y por afecto, que professo à toda esta Seraphica Religion, he obedecido; y executandolo, no solo me conformo con ella; sino que la tendrè por Texto, y Ley, è irè glossando, en lo que pudiere; que lo hiciera en todo, à no darme priessa, y à tener mas desembarazo de cosas, que estàn à mi càrgo: no obstante, todo lo que fundare, serà confirmativo de todo quanto se expressa, y dando razon para ello: pues, como dice el Cardenal de Luca de fidei Commiss. discurs. 108. al num. 10. no se ha de estàr à solas Authoridades; sino que se han de indagar sus razones. Dixe, que vino à mi poder esta Respuesta informativa por mano del R. P. Fr. Miguel de Zalamèa, Guardian en su Convento de RR. PP. Capuchinos, extra muros de esta Ciudad, para que diera mi parecer: accion propria de quien enseña, y es Maestro, no fiar su dictamen, sin tomarlo de otro, à quien el Consulente enseña con su Respuesta informativa. Viene al caso un chiste gracioso, que Juan Andrès, y Sylvestro in Summ. verb. Consilium, num. 3. refieren, que un Figonero contendia con un pobre sobre que le satisfaciesse, por haver comido el pobre su proprio pan, y mendrugos al olor de las aves, que assaba el Figonero; y en esta contienda pidieron parecer à un hombre rustico, el que respondiò, que haviendo el pobre aprovechado de el

el olor de las aves asadas del Figonero, le debia pagar; pero que no habiendo comido de las aves, sino solamente de el olor, con cuyo gusto comió el pan, que satisfaria bastantemente al Figonero con el sonido de el dinero, que se alegrasse oyendolo, sin darle dinero alguno; cuyo parecer aprobaron, quantos Doctos despues lo oyeron. El Abad Panormitan. in cap. Ad nostram, de consuetudin. dice, que en todas causas es conveniente pedir parecer à muchos, assi Sabios, como no Sabios; porque algunas veces, los que no saben mucho, aciertan mas, y discurren mejor que los Sabios en alguna materia, y en algunos casos, porque se suele decir: „ Aliquando bonus dormitavit Homerus: no porque en esta Respuesta informativa haiga que notar, sino mucho, que admirar, y que aprender. Sylvestr. loc. proxim. citat. dice, que Barthol. siendo tan docto, siempre, que havia de determinar algun negocio, pedia parecer, y consejo. Se suele controvertir, si à los Concilios se han de llamar solo los Obispos? Y la mas verdadera Sentencia es, que solo los Obispos; porque los derechos, que de esto hablan, solo hacen mencion de los Obispos. Canon. Propter Ecclesiast. Canon. Non oportet. Canon. Pervenit. Canon. Si quis Episcopus, & Canon. ultim. distinct. 16. Y no obstante se llaman otros, no para que tengan voz decisiva, sino para que sean Consultores: y conviene hacer este llamamiento. „ Argum. capit. Novit de his, quæ fiunt à Prælar. sinè „ confess. capit. porque ubi multa Consilia, ibi salus, & multitudo sapientum „ est sanitas orbis, como dice la Sabiduria. Prov. 11. Y en la Ley Hac Con- „ sultissima, Codic. de his qui facere testamenta, &c. se dice: ut per plurimos „ veritas perfectissima reveletur. Esta verdad es, la que se ha de indagar, y mirar; pues el empeño en qualquiera assunto ha de ser no pretender gloria, si solo aclarar la verdad de las tinieblas, que la ofuscan: „ Non enim de „ gloria comparanda; sed de invenienda veritate tractamus, que dixo San Augustin, lib. 3. contra Academicos; y el Sr. Innocenc. in Canon. Error. distinct. 3. quando el error no se resiste, se aprueba; y quando la verdad no se defiende, se oprime: imputable es no defenderse con la espada, y mas lo es no defenderse con la pluma, y razonamiento; assi el docto Valenzuela Velazquez, en el Consejo 142. num. 14. Y si son grandes los empeños, y obligaciones à la Patria, no son menos, los que por la Religion executan: „ Sum- „ ma est ratio, quæ pro Religione facit, dixo Papiano in Leg. 43. de Religios. & sump. funer. Esta Respuesta informativa se reduce à manifestar la verdad, defenderla, y aclarar los derechos, que asisten en prueba evidente de la capacidad passiva, que tienen los Conventos Religiosos Capuchinos, Observantes de Nro. P. S. Francisco, para recibir lo que la devocion de los Fieles, les quieran dàr de limosna; y para esto manifestarlo à los Señores Abogados, les significaron, se dexassen ver, en conformidad de lo que se previene en la Ley. Quidam Hberus 13. ff. de servitutib. rusticor. ibi: qua de re cum Hbero. „ Loquaris, nè rem illicitam faciat; no lo executaron, porque no podrian, y porque estarian casados con su dictamen; y mas à vista de haverse dado, con el additamento *de no tener respuesta.* El Doctissimo Melchor

Cano de Locis, Theolog. lib. 8. cap. 4. Concluf. 1. dice así: Ay hombres en esta edad, que dan mucho que reir por la ligereza de algunos escritos; y es tanta, que apenas ven dissentir à el otro de el parecer, con que ellos están cafiados, quando, como si cada uno fuesse un Concilio general, condenan la opinion opuesta, à veces mas probable, que la suya, con muchas ventajas, y tienen la contraria por erronea; y ya se demonstrarà, que lo que dicen, apenas tiene probabilidad, ni especulativa, ni practica; y que lo que se expresa por la Respuesta informativa, no solo es opinion comun; sino que se ha de tener por Ley, y tener fuerza de tal; y para que dichos Señores Avogados se desengañen, podrán ver, si gustaren à la Respuesta informativa, tambien fundada con el Doctor Pedro Marcelino de Luca, que tratò la materia de los Derechos Capuchinos, y Religiosos Observantes, quanto se puede decir; y à quien se le debe dar mas credito, y authoridad, que à otro alguno: pues es doctrina sentada, que se debe dar mas authoridad, y estar à lo que dice el Author, que escribe sobre una sola materia; que à otro, que solo la trata, no como proprio asunto, sino porque la ocasion se lo ofreció: y habiendose este Author versado en Roma quarenta años, y escrito en ella, merece en el asunto mas authoridad, que otro alguno, y se trahen sus doctrinas tan à el asunto, que no ay mas que desear, ni apetecer; y ha sido preciso esto manifestarlo: porque segun S. Pablo, „ Debitores sumus tam scientibus, quàm ignorantibus; y el discreto Casiodor. lib. 3. de sus Varias. Epistola 48. dixo, que ninguna cosa ay mas bien vista, y recibida, que aplicar siempre la cautela à los sucesos humanos; porque, ò es necessaria, ò nunca embaraza, ni hace peso por superflua; y así, ha precisado el manifestar los derechos, de que son capaces los Religiosos Capuchinos, y observantes, para que no se entibie, y enfrie la charidad de los Fieles en suministrarles sus limosnas. Baste de Prologo, y Proemio, aunque en el ya se ha glossado algo; vamos à probar lo ofrecido, lo que sera por parrafos, y se hace en la forma siguiente.

§. I.

ESTA Sagrada Religion de Reverendos Padres Capuchinos, està tan abstraída de litigios, y estrepitos forenses, que quando se les confiere algo, solo lo reciben por via de limosna, protestando, que de otra suerte no lo reciben, ni tienen derecho, ni accion civil, ni politica para pedirlo en juicio contencioso, como se explicará; porque, aunque algunas veces son inexcusables los pleytos, no obstante conoce sus inconvenientes, y à todo trance, no los quieren, ni se les permite. Augustin Barbof. in pastoral. Alegat. 79. num. 14. dice en las Controversias Judiciales, se originan, y nacen enemistades capitales, se hacen gastos, el trabajo de el animo se exerce, el cuerpo cada dia se fatiga, muchos, è inhonestos crimines nacen; y se posponen las obras buenas, y utiles; y los que muchas veces creen obtener sentencia favorable, pierden el Pleyto, y si en el es favorable la sentencia, computados los trabajos, y gastos, nada adquieren; considerando esto Isaias, exclama: „ Non enim

in sempiternum litigabo; y la Iglesia nuestra Madre ruega; que se disuelvan los vinculos de los pleytos, y que se vinculen las confederaciones de la paz: „ Nè litis horror insonet., Extingue flammæ litium; y con razon, pues nada mas detestable, que los pleytos, con los que los hombres à el modo de enemigos riñen, y uno contra otro camina para su destrucccion, y pèrvida; y S. Ambrosio lib. 9. de Virginibus: Christus est pax, in foro lites; Christus „ Justitia est, in foro iniquitas; Christus fides est, in foro fraus, atque per- „ fidia. Plin. lib. 2. Epist. 3. Nos, inquit, qui in foro, & veris litibus terri- „ mur, multum malitiæ, quàmvis velimus, vel nolimus, addiscimus; y assi se suelen llamar los Tribunales, la Curia de la sangre, como documenta el Concilio Romano, celebrado, siendo Summo Pontifice San Sylvestre. A. 1. Epistol. 16. como refiere el Sr. Solorzano de Jur. Indiar. lib. 4. cap. 4. num. 46. por lo qual los Sugetos ajustados aborrecen los pleytos, y huyen el Congreso Judicial, y su estrepito, que se reduce à intentar demandas, y acciones personales, reales, citaciones, contestaciones, alegaciones reciprocas, pruebas, articulos, y dilaciones. Augustin Barbos. vot. 76. num. 109. expressa, que por causa de los pleytos muchos empobrecen, y desamparan su Patria; y de los inconvenientes de los pleytos, expressa lo bastante Solorzano. Embl. 68. Y Pedro Gregorio de Republic. cap. 6. Y aun por esto en el capitul. unico de Syndico, lib. 1. Decretalium, manda la Santidad de Gregorio IX. que para que los Religiosos consigan su quietud, y abundancia de las Celestiales Bendiciones, que se separen de pleytos forenses, y que para ello pueden nombrar Syndico, ò persona del Monasterio pobre, que corra con los negocios extrajudiciales, y forenses. Vamos pues à la lid, y batalla de la disputa, que se ha movido sobre la invalidacion, ò validacion de los Legados; lo que se hará en la forma siguiente.

§. II.

QUE los Legados hechòs por cierta Señora, con el càrgo de que cierto Hospital los haya de satisfacer à los RR. PP. Capuchinos, sean vâlidos para la Sacristia, Missas, y Enfermeria, no tiene disputa, en la forma, que aqui se expressarà; y parece, que se ha dado dictamen sobre su invalidacion, queriendolo persuadir con un lugar del Cardenal de Luca de Regularibus, discurs. 35. y con el mismo Author se prueba la validacion de los Legados sin disputa; y con lo que se dirà, y probarà. Y para esto precisa expender, y manifestar todo el lugar de esta eminente Pluma, en quanto conduzga à el assunto; y el caso, que figura es: que una Lucrecia Victoria, viuda, hizo donacion de todos sus bienes, reservandose el usufructo; y que los bienes fuesen para la construccion, y Fundacion de un Convento de Capuchinos en el Lugar de Faxano, su Patria; y estando proxima à su muerte, fue inducida, como suele suceder, por algunos Parientes à revocar la Donacion, dexandolos por herederos; y de esto nació la controversia entre los herederos, y Comunidad, y otros sus devotos, que deseaban la Fundacion, y se introduxo la Instancia en el Tribunal de la Fabrica de Napoles, donde salio

Sentencia en primera Instancia por la validacion, y execucion de la Donacion; y en segunda Instancia revocada, y confirmada esta en tercera; y los herederos obtuvieron Rescripto, para que la causa se reviese en Roma en la plena Congregacion de la Fabrica; de que saliò resolucion conforme à las Sentencias; aunque, dice el Cardenal, ningun efecto se siguiò, por quanto las revoluciones populares, y otros accidentes, que sobrevinieron, mudaron el estado de las cosas, y los RR. Capuchinos desampararon esta Instancia; y dice este Cardenal, que cree, que la causa tuvo aquel fin, que mas frequentemente acostumbran tener semejantes Disposiciones piadosas: conviene à saber, composicion con la Fabrica; assi lo expresa en el num. 1. Ya se vè claro, que este Caso fuè sobre Fundacion de un Convento, y no estamos en estos terminos, sino en los de Legados de Sacristia, Missas, y Enfermeria: Y es de notar, que dice, hubo composicion con la Fabrica, y que no tuvo efecto lo determinado à favor de los herederos, pues hubo composicion, respecto de que lo que es invalido, y nulo, se vuelve à los legitimos herederos, y no podia tener nada la Fabrica; en cuyo nombre, y de la Silla Apostolica, obtiene esta Religion lo que le pertenece, con lo que concurre haver desamparado la instancia los Reverendos Capuchinos; con que no es de el asunto este caso, ni causò efecto de cosa juzgada, como se probarà despues; si bien es verdad, que con el motivo de la expresada Controversia, trata este Author de la capacidad, è incapacidad de Legados hechos à los Reverendos Padres Capuchinos, y procede con distincion: y al num. 12. expresa, que el objeto de incapacidad por disposicion de el texto in cap. Exiit, de verbor. signification. in 6. & in Clementin. Exivi, de verbor. significat. dice procede; quando los bienes donados son, y ceden en commodo de los mismos Religiosos, para que de sus frutos, y redditos se sustenten, y los tengan para otras cosas necessarias para su uso quotidiano; pues assi considerado es contra su Instituto de estrechissima pobreza, y de omnimoda incertidumbre de buscar el mantenimiento por la ostiaria mendicidad, y no juntar dineros, y otros bienes para el sustento de el tiempo venidero; y en esto al num. 13. dice se diferencia, y distingue esta Religion de Padres Capuchinos, y la otra llamada de mas estrecha Observancia, y Reformados de otras Religiones, que professan tambien pobreza, absteniendose de bienes estables, y redditos anuales, como son especialmente las Casas Professas de la Compania de Jesus, y tambien las Casas de los Teatinos; porque estas son capaces de Legados, y herencias, y de otras disposiciones, aun en bienes estables de gran valor para efecto de vender, y consumir su precio, y expenderlo en los corrientes usos, por lo que no les està prohibida la contratacion de el dinero, y de los frutos, y la economica anticipada provision de las victualias, y necessario para el sustento; todas estas cosas està prohibidas à los Padres Capuchinos, y Observantes, como que deben vivir de la continuada mendicidad, y pobreza; permitida alguna provision anterior de aquellas cosas, que no se pueden pedir por dias, por la limosna quotidiana, pues esta

solo es practicable en el tiempo de su percepcion, como exempli gratia: Son la lana para los vestidos, el queso, el azeyte, legumbres, y otras victualias semejantes: En esto consiste la incapacidad con el temperamento expressado; y passa esta Cardinalicia Pluma à el num. 15. donde expressa, que esta incapacidad no entra en aquellas cosas, que sin dinero en notable cantidad, no se pueden cumplir, y à las q̄ cō la ordinaria ostiaria mendicidad, no se puede ocurrir, porque à la manera de las demàs Religiones les està prohibida la retencion à el reddito; pero no para el efecto de vender, para que el precio se expendga, gaste, y consume en aquellos usos, à que no se puede ocurrir por la ordinaria mendicidad, como son la construccion de la Iglesia, ò Convento, y en las Sagradas alhajas de la Sacristia, y sus menesteres, en la Enfermeria, y sus menesteres, y en la Libreria, y otras cosas semejantes, fuera de el quotidiano uso de los alimentos de los Religiosos, asì este Purpurado Author con Barthol. Consil. 5. n. 3. lib. 1. & in tract. Minoricar. lib. 1. dist. 4. cap. 2. Abb. Consil. 63. n. 4. part. 2. Feder. de Sen. Consil. 12. n. 4. y referidos otros se afirma plenamente por la Rota apud. Merlin decis. 456. & decis. 16. part. 11. y en otras, pues es principio cierto, y recibido; y asì, siendo la Donacion para efecto de hacer Iglesia, y Convento para la habitacion de los Religiosos, que havian de vivir de las quotidianas limosnas; como para todo lo antedicho cessa el objecto de incapacidad, y passa este Author à el n. 17. donde dice, que esto procede, quando la Sacristia, Fabrica, y Enfermeria no es color buscado para desfraudar la Regla en tal grado, que el efecto de la disposicion, y la retencion de los redditos se extienda à el commodo, y sustento de los Religiosos; y asì, dice el Author, lo practicò en una Controversia Romana de Legado, disputada entre los Menores Conventuales de los Santos Apostoles, y los Menores Observantes de Aracæli; porque dice el Author, era color buscado, escribiendo por los Conventuales, por quanto la Sacristia de Aracæli, que es Capilla de el Pueblo Romano, es proveida de todo lo necessario abundantemente por su Camara, como conviene à la Magestad de aquel Pueblo: conque no habiendo este color, es vâlido el Legado de la Sacristia de annuos redditos, por los que se han de decir las Missas sin manual limosna, sino por gratitud, y en beneficio de el alma de la Disponente; y expendido todo el lugar de Luca por lo que hace à los presentes Legados, para que se reconozca, que estàn bien dadas las gracias à los que lo alegan, pues es claro, y evidente, que està en contra de los Consultados, y à favor de la validacion de los Legado, se remite este Author en la anotacion de este discurso 35. à el discurs. 75. de Regularib. y visto este discurso dice lo mismo, y lo repite en las anotaciones al Concil. Tridentin. discurs. 35. sobre el cap. 3. de la sess. 25. de Regular. ibi: versicul. „ Quemadmodum, etenim, etiam in Minoribus Observan-
„ tibus, & Capuccinis permittitur respectivè quædam capacitas, pro Sacrif-
„ tia, & Infirmaria, & Fabrica Ecclesiæ, vel Conventus, eò quia id respicit
„ illos usus, quibus aliàs occurri non potest; ita dicendum est de hoc usu stu-
„ diorum, adeo Ecclesiæ Universali, totique Reipublicæ temporali proficuo.

64.
Con que se ve claramente, que no hay incapacidad alguna para los Legados de Fabrica, Sacristia, Enfermeria, y Libreria: y expresa, que hacen à el precedente discurso las siguientes Decisiones; por lo que precisa expendetlas, lo que se hace en la forma siguiente.

§. III.

SON las Decisiones Turritanas; son de Legados de Limosna, de 10. de Enero de 1595. Coram Emerix Decano: Y el caso es el siguiente: Pedro Moros de Molinos otorgò su Testamento el año de 1645. y en èl ordenò, y dispuso siete perpetuos Legados pios anuales, baxo del expreso titulo de limosna, en favor de la Iglesia, y Convento de los Religiosos de S. Pedro de Syrchis, de los Menores de la Observancia de S. Francisco: el primer Legado fue de veinte y cinco libras, para celebrar sus Exequias todos los años con cierto numero de Missas: el segundo de 40. libras para el azeyte de la Lampara, que havia de arder de noche, y dia en la Capilla mayor del Patronato de su Familia; el tercero de ciento y doce libras para celebracion de Missa diaria: el quarto, el Censo de trecientas libras de principal, cuyos redditos se havian de gattar en comprar sabanas para los enfermos: quinto, otro Censo de quinientas libras de principal, con la carga de la celebracion de tres Missas cada semana: sexto, de veinte y ocho libras: y el septimo de doce para el cumplimiento de los Legados de Missas por sus Padres; y pagados, y satisfechos estos Legados, en todos los restantes bienes instituyò por sus herederos à sus hijos, si los tuvièssè; y no teniendolos, à Dios nuestro Señor, y su alma, con orden, que de ellos, se erigièssè en la Iglesia Cathedral Turritana, un Arcedianato, tercera Dignidad, con el dote de mil libras anuales, y que de lo que sobràsse, se erigièssèn en dicha Cathedral Canonicatos, los que cupieren. Se erigiò despues de su muerte el Arcedianato, y fue proveido en èl Diego su hermano, que en el tiempo, que viviò, cumpliò exactamente los referidos Legados; pero habiendo muerto el Diego, su successor Carlos repugnò, y se resistiò en continuar su satisfaccion, por la incapacidad de los Religiosos; y puesta la causa en la Sagrada Congregacion de Obispos, y Regulares, saliò el decreto de el tenor siguiente: „ Dandas esse declarationes sæpè, aliàs factas, videlicet, Fratres Minores de Observantia non posse possidere census, & bona stabilia: posse tamen recipere per viam elemosynæ, quidquid eis traditur pro celebratione Missarum, & Anniversariorum, proinde censui committendum, prout commisit, Archiepiscopo Turritano, ut ad limites prædictarum declarationum in causa procedat; cuyo Decreto fue despues aprobado, y confirmado por Breve de la Santidad de Clemente X. y en su execucion mandò el Arzobispo se cumpliera el Legado para el azeyte de la Lampara, y para las sabanas de la Enfermeria, y que se pagasse libremente al Syndico Apostolico de el Convento; y que las demàs cosas por los Anniversarios, y Missas, se pusiesen en manos de un Tercero, para el efecto de disponer; y reclamando el mismo Carlos à la misma Congregacion, tuvo por bien el indagar esto de nuevo; por lo que dice el Cardenal de Luca, que por èl se subscribiò

el dubio en la forma siguiente: „ An , & quæ legata debeantur, siue quæ se-
 „ cundùm voluntatem testatoris sint adimplenda? Y propuesto este dubio,
 fue respondido: „ Legata deberi, & esse adimplenda, segun el modo, que
 se ha de declarar, dice el Cardenal de Luca, y lo declara en la forma si-
 guiente.

§. IV.

ES cierto, que se ha de cumplir el Legado para el azeyte de la Lampara; porque, aunque los Religiosos Menores de San Francisco por la Regla, que professan, y por las Constituciones de Nicolao III. y Clemente V. ya citadas, sean incapaces de qualquiera derecho, y propiedad tan en comun, como en particular, semejante incapacidad procede, y se entiende en quanto à aquellas cosas, que miran, y dicen concernencia à las utilidades, y commodos de los mismos Religiosos, para su quotidiano alimento, y vestido; pero no en quanto à aquellas cosas, que miran al decoro de la Iglesia, y cierto uso de el Culto Divino; como en terminos de semejantes Legados de vino para los Sacrificios, de el trigo para las Hostias, de lo necessario para las luces de las Lamparas, y velas, enseñan Ancharran. in Clement. Exivi, num. 13. Abb. Consil. 63. num. 4. Pellizar. in Manual. tract. 4. cap. 3. Seccion. 2. num. 103. Pater Sanchez ad præcep. Decalog. lib. 7. cap. 26. num. 42. donde expresa, que este Legado à cierto uso de el Culto Divino de redditos anuales, para el trigo, y vino necessario para el Sacrificio de la Miffa, el azeyte para Lamparas, los Ornamentos de los Altares, y Calices, y lo demàs necessario al Culto Divino, es válido este Legado, y que esta es comun sentencia, y que este Legado no se opone à la pobreza; y que esta, y la mendicidad de los Religiosos Franciscos Observantes, consiste, en que cada dia mendiguen los alimentos, en cuyo nombre vienen las cosas necesarias para el alimento diario, como es la comida, bebida, y vestidos, y todo lo conducente à la manutencion de el cuerpo, y vida corporal. Lex Legatis ff. de aliment. & cibarij. Legatis. Mostaz. de caus. pijs lib. 4. cap. 3. num. 59. Y en punto de Legado para el azeyte de la Lampara. Menoch. Consil. 1014. n. 37. Barbof. in jus Canonic. tom. 4. lib. 5. Clement. titul. 11. num. 19. ibi: „ Redditus perpetui deputati, non ad Fratrum Minorum victus; sed ad „ certum Divini Cultus usum, ut ad frumentum, vel vinum ne- „ cessaria materiæ Consecrationis, Oleum pro Lampadibus, Ornamen- „ ta, & Calices; y todo lo necessario al Culto, no repugna à su pobreza, y assi son capaces los RR. Observantes, y Capuchinos de estos Legados; y estos Legados no se confieren en los Religiosos, sino en sus Iglesias. Pelliz. in Manual Regular. tractat. 4. cap. 2. sess. 2. num. 103. & 105. Aqui viene el tratar como los Religiosos, no teniendo accion civil, ni poder comparecer en juicio para ello, han de cobrar, y ser satisfechos de estos Legados, de que se trata; y por doctrina general, se trae sacada de Barthol. lib. 2. Minorica. distinct. 7. cap. 2. num. 38. y 39. diciendo, que la obligacion se puede considerar de tres maneras: de el primer modo propria, y estrechamente, en quanto

es un vinculo de derecho; con que alguno es por necesidad estrechado à cumplir con lo que se obligò. Institut. de obligat. in princip. Y semejante obligacion requiere dos extremos: el uno, el obligado: y el otro, à cuyo favor, se adquiriò la obligacion; y hablando assi, ni el heredero, ni otro està obligado à los RR. Observantes Menores; porque estos por razon de su estrecha pobreza, y Regla, à ninguno tienen assi obligado: de segundo modo se puede considerar la obligacion, larga, è impropriamente, con la qual uno mismo està en si obligado, aunque aquel, à quien està obligado, ningun derecho tenga contra èl; y de este modo està obligado el heredero à dar, y cumplir los Legados à los Observantes Franciscos; porque, por precepto de el testador à esto està obligado, aunque los Religiosos estàn destituidos de todo derecho para el Legado, y à ninguno tengan obligado, como acontece en el obligado por voto à dar limosna à un Hospital, que antes de la aceptacion de el Hospital, de ningun modo està obligado à èl, sino à Dios, à quien està hecha la promessa: de tercer modo se puede considerar la obligacion, y es respecto de la Ciudad, ò Pueblo; porque el derecho para recuperar los Legados dexados à los pobres, se adquiere à la Ciudad; Lex Sicuti; Lex Civitat. ff. De Legatis, 1. Conviene à la Republica sustentar los pobres; Privileg. Codic. de Sacro Sanct. Eccles. De lo que se deduce, que los referidos Religiosos pueden proceder contra el heredero, à que cumpla los Legados, y que de ellos no sean defraudados, podrá la Ciudad; ò el Syndico de el Convento pida, que estos tienen accion para esto, y obligacion; refiriendo, que assi se executò en la Ciudad de Balbastro de el Reyno de Aragon; y aun qualquiera de el Pueblos podrá esto pedirlo. Lex In provincial. §. Fratrum: & Lex seqq. ff. de operis novi nuntia. Y tambien el Juez podrá proceder por su mero officio, compeler, y apremiar à el heredero, à que cumpla; porque es conveniente en la Republica, que nadie use mal de las cosas. §. Sed hoc tempore, Institut. de his, qui sui, vel alieni juris sunt; y que cumpla la voluntad de el testador; y podia acontecer, que algunas veces se defraudasse el piadoso proposito de el defuncto; Lex Nulli Conc. de Episcop. & Cleric. Y este Juez puede ser el Eclesiastico, ò Secular, cap. Exiit. §. Ad hæc citado ibi: „ Etiam Prælati, & Sæculares: quibus de jure, vel consuetudine provisio ista competeret, cùm expedierit ex officio suo promptos se exhibeant ad pias voluntates defunctium adimplendas; y aun esto lo podrán pedir los RR. PP. Capuchinos, no judicialmente, sino es, pidiendo à el Juez extrajudicialmente, que haga se cumpla la ultima voluntad, ò pia disposicion del Disponente. Expresado ya lo antecedente, es preciso passar al Legado de Enfermeria, lo que se hace en el §. siguiente.

§. V.

Y parece claro, deberse el Legado para la Enfermeria, y ser válido el executado à los Religiosos Capuchinos, y el que se executare à los Observantes de San Francisco: afirman ser válido este Legado Juan de Annan Consilio 13. n. 5. per tot. Duran de Articul. Tex. tit. 1. cap. 11. n. 2. Rodriguez QQ. Canonicas regulares tom. 2. q. 126. Art. §. ult. Dian, Resolut. moral.

moral. part. 3. Tract. 2. resolut. 33. in princip. Y que esta ha sido la mente de la Rota en la Decisión 319. n. 5. & 6. coram Cerro; y de la S. C. del Concilio, en una Decisión Romana, referida por Lantusca in Theat. Regul. verbo Legatum, n. 1. si bien es verdad, que otros lo niegan, y para esto cita el Cardenal de Luca à Fagnano in cap. In præsentia, à n. 55. hasta el 69. de Probationibus. Castillo de Alimentis, cap. 5. num. 29. pero no obstante, se probarà ser este Legado de Enfermeria válido, aun especulativamente, si bien dice el Cardenal de Luca, que la Dificultad cessa in Concreto Legati, por quanto fuè hecho para las sabanas de los Enfermos, y esto no pertenece à los alimentos, y necessario sustento de los Religiosos, sino para su consuelo, alivio, y mayor cuidado de ellos; y por tanto por naturaleza, y motivo de piedad con los pobres enfermos debe subsistir el Legado; y prosigue esta elevada Pluma, diciendo, que este fuè el sentir de la S. C. del Concilio en la Declaracion Romana de Donacion, en la que se tratò de un Legado annual de pan blanco, que se havia de administrar à los Observantes Franciscos enfermos, y dice: que por èl no compete accion al Syndico en nombre de la Iglesia Romana, sino el Oficio del Juez, que sucede en el lugar de accion deficiente, como expressan Rodriguez. d. q. 126. art. 4. §. final. Castro Palao Tom. 3. Tract. 15. Disputat. 3. punct. 9. n. 22. y à la verdad, es enfermedad del entendimiento buscar ley, quando asiste la razon natural, como lo expresa el Texto in lege Scire oportet §. Sufficit ff. descusat. Tutor. Lex cum ratio, ff. de Bonis Donat. Y se confirma de sentencia de Aristoteles, y de los Philosophos, que assi lo dicen, y prueba Anton. Gomez in l. 1. Tauri. n. 9. Pues veamos qual es la Regla de N. P. S. Francisco, no es otra, que vivir en pobreza regular, pidiendo de puerta en puerta limosna para el alimento, y sustento de los Religiosos, y vida corporal, y no para los Enfermos; pues para estos precisan Medicamentos, Botica, Medico, Cirujano, sabanas, y demás utensilios, para una Enfermeria, y no es práctico, pedirse esto, y dificultoso el conseguirse con las limosnas destinadas para los Religiosos canos, que estos con qualquiera cosa se sustentan, y se necesita de otras cosas mas delicadas para el alivio, y sustento de los pobres Religiosos enfermos; y si esto no se niega à nadie, què razon havrà, ni puede haver, para quererse negar esto à unos Religiosos de conocida virtud, y austeridad en el caso de estàr enfermos, y que no pueden ser socorridos con las limosnas diarias, que no alcanzan para esto? Y lo contrario es contra lo que dicta la razon, y previene el Derecho natural; y aun en algunas Religiones se ordena, que aun se vendan los Càlices, para que no falte à los enfermos; lo que tomò San Augustin de San Geronymo in Regul. Monach. c. 40. ibi: „ Si verò de „ sunt necessaria, vendantur quæ Monasterii sunt, nè temporale aliquod „ Misericordiarum impediatur opera. Y S. Benito en su Santa Regla cap. 36. „ ibi: Infirmorum cura ante omnia, & super omnia adhibenda est, lo que imitaron los Fundadores de las Religiones, movidos de Charidad, y Misericordia, cap. Cum ad Monasterium, de stat. Monachor. se establece ibi: „ quòd

„ quòd Infirmi, quæ sibi necessaria fuerint tam in carnibus, quàm in aliis,
 „ recipiant competenter: y por el Derecho Canonico està mandado, que en
 los Conventos Regulares, haiga lugar separado para los enfermos, cap. Cùm
 ad Monasterium, §. Porrò, de Itat. Monachor, ibi: 13. Porrò debiles, & Infir-
 „ mi, qui munitione indigent, vel aliqua medicina, non seorsum in came-
 „ ra, sed omnes in Infirmario, quæ sibi necessaria fuerint, recipiant com-
 „ petenter; cuyo derecho renovaron Clemente VIII. Paulo V. Gregorio XV.
 y Urbano VIII. in Constitutione 16. apud Peirinis tom. 2. Privilegior. §. 4.
 48. Y lo contrario es obrar contra derecho natural, y Divino, y con-
 tra el buen règimen politico de la Religion. Vease ahora si los menesteres
 de una Enfermeria, que necesitan de promptitud, puedan entrar en la men-
 dignèz ostiaria, que es imposible practicarse, y à todo lo que la necesidad
 pide, se ha de ocurrir promptamente, como dice la Regla 4. de Regulis jur-
 „ ibi: „ Quod non est licitum in lege, necessitas facit licitum; nam & sab-
 „ batum custodire præceptum est, Machabæi tamen sinè culpa sua in sab-
 „ bato pugnabant, sic & hodie si quis jejunium fregerit agrotus, reus voti
 „ non habetur; y dice la glosa, que la necesidad no està sujeta à la ley, y
 prosigue la glosa, que por la necesidad de la hambre, David comiò los Pa-
 nes de la Proposicion, y el Sabado era precepto el guardarlo en la ley anti-
 gua, que cesò todo lo que era de aquella ley, à excepcion de los preceptos
 morales, que estos obligan en quanto repetidos por Christo nuestro bien en
 los Evangelios; pero trahe la glosa este exemplo, para manifestar, que la ne-
 cesidad carece de ley, y trahe el exemplo del enfermo, que no le obliga el
 ayuno; y siendo esto assi, còmo se ha de entender la Clementina Exivi, de
 no poder tener redditos anuales para Legado de la Enfermeria, de que tan-
 to cuidado tienen los Pontifices, y los Fundadores de las Religiones? Y si es-
 tos previenen, que aun para los enfermos se vendan los Càlices, siendo estos
 de Legado de Sacriltia, que segun opinion comun es válido, con mayor razon
 el de la Enfermeria, segun aquel principio decantado „ Propter quod unum-
 „ quodque tale, & illud magis. Pongamos la Clementina de verbor. signifi-
 „ cat. §. Cùmque annui redditus inter immobilia censeantur à jure, ac hu-
 „ jusmodi redditus obtinere paupertati, & Mendicitati repugnet, nulla du-
 „ bitatio est, quòd prædictis Fratibus redditus quoscumque, sicut & pos-
 „ siones vel earum etiam usum, cùm eis non reperiatur concessus, recipere,
 „ re, vel habere, considerata conditione ipsorum, non licet. Assi la Cle-
 mentina, con que parece, segun ella, que no puede subsistir el Legado para
 la Enfermeria; y lo que algunos dicen, que estos redditos se assignan no à los
 enfermos, sino al lugar, donde està, no evaqua la dificultad; porque los red-
 ditos sirven, no para conservar la Enfermeria, sino para los alimentos de los
 enfermos Religiosos, como son las medicinas, y los mantenimientos mas de-
 licados, y excluyen la mendiguèz, que professan los Religiosos en fuerza de
 la Regla. Pero sin embargo de esto el Legado perpetuo para los alimentos de
 los enfermos es justissimo, y santissimo, ni por modo alguno se opone à la

697

Pobreza, y Mendiguèz de los RR. Observantes, y Capuchinos, de tal suerte, que oy ninguno lo puede negar, assi lo tienen oy todos los Expositores de la Regla Seraphica. Corduba ad cap. 6. q. 11. punct. 3. Rodriguez tom. 2. q. 126. art. 4. jam citat. Diego de Zea, y el Padre Francisco Luengo, y lo que es mas, y que por ninguna tergiversacion se puede turbar, la S. C. del Concilio Tridentino, propuesto el Dubio, por el P. Diego de Zea, Comissario General en Roma, en el Pleyto, que pendia con los Carmelitas Descalzos, en la pretension de cierto Convento de Victoria, en la que los Fundadores dexaron à los PP. Menores Observantes algunos Legados perpetuos con algunas cargas, y la S. C. respondiò, que semejantes Legados perpetuos dexados por el titulo de limosna, no eran contrarios à la Declaracion de Clemente V. y otros Pontifices, ni à la Regla Seraphica, ni que se oponian à la pobreza, y mendiguèz: cuya Declaracion confirmò con especial Bula, Urbano VIII. el dia 21. de Julio de 1635. y el Padre Francisco Luengo, sobre la Regla Seraphica, Controversia 18. sect. 3. confirma esta Sentencia, de suerte, que la contraria, no tiene oy probabilidad especulativa, ni practica; afirmando, que los redditos anuales, que prohibiò Clemente V. eran los que tenian obligacion civil consigo, no aquellos, que se confieren por pura, y simple limosna, sin que los Religiosos Observantes tengan accion para pedirlos ante los Jueces, ò à los Herederos: y fuè Sentencia de Ubertin. de Casal. que en tiempo de Clemente V. fuè Jurisconsulto insigne en uno, y otro Derecho en cierta Consulta, que se le hizo en un Consistorio de Juan XXII. dixo, que tener una cosa civil, y politicamente segun las Leyes Imperiales, tiene dos partes, porque aquellas cosas tenemos en nuestros bienes, en que tenemos, y nos compete defensa de ellas; y en las que no tenemos, nos compete repeticion por algun titulo; y de estos modos nada tienen los Observantes Franciscanos, ni Capuchinos; y de otro modo se pueden tener las cosas temporales, y es, en quanto al derecho natural, y derecho de Charidad fraterna, para el sustento de la naturaleza, y estado; y de este modo tienen los Menores Franciscanos, y Capuchinos; y esto sumariamente fue Respuesta del Ubertino, la que trae Cordoba ad cap. 6. pagin. 161. y 162. diciendo, que la ida à la Consulta en el Consistorio, le agradò la distincion à Juan XXII. y el Cordoba q. 122. en el expressado Capitulo pag. 186. hace distincion de redditos; uno es formal, y propriamente tomado, y assi entendido es un derecho, y accion para pedir cada año; y este reddito, assi considerado, es, el que se prohibe por Clemente V. à los Observantes, en la Clementina Exivi; y otro reddito hay virtual, y es, el que quita la mendiguèz incierta, que se dice competir à los Menores Observantes, cap. Relig. de Religiosis Domibus in 6. como si alguno lègue lo que de la viña, ò olivar, ò otro semejante inmueble, permaneciendo la propiedad en el Legatario, el que estè obligado à proveer de las cosas necessarias para el sustento de los Menores Observantes; y este es un reddito virtual, que no pueden tener, porque tendrian el uso de derecho de los tales redditos, si los pudiesen repetir judicial, y civilmente; pero al con-

trario es, si es por pura, y simple limosna, y de fraterna Charidad; y de este modo no se quita la mendiguez incierta, que en fuerza de la Regla compete à los Menores Observantes, sino solamente se alivia todas las veces, que ni judicial, ni civilmente, no se puede exigir, ni para ello hay derecho alguno civil, ni accion; y assi quedan en incierto, aunque lo pidan como limosna. Volvamos à Rodriguez en el tom. 2. de sus *Questiones Regulares* q. 126. art. 4. en el Versiculo. Sed pro Contraria Parte, en donde expresa, que el Legado annual es válido, porque segun el derecho civil *Lex, Cùm in singulos, ff. de annuis Legatis*, este Legado annual no es otra cosa, que muchos Legados multiplicados; y assi se debe considerar la capacidad del Legatario por cada año, por lo qual se sigue, que pudiendo el Testador dexar por un año un Legado particular à los Observantes, assi tambien puede disponer, que en uno, y otro año se execute lo mismo; y parece duro, que aquello, que hace el Testador, y cada dia hace, mientras vive, dando cierta limosna à los Observantes, no lo pueda hacer despues de su muerte; y assi concluye en este articulo con Pedro Paduano, del Orden de Santo Domingo, Sylvestro, y Rossiella, que es válido el Legado annuo para los enfermos. Bordon. tom. 1. tit. de *Legatis, & de Capacibus Legatorum*, cap. 3. q. 14. en ella pregunta, si N.S.P.S. Francisco en su Regla prohibiò adquirir herencias, y Legados de qualesquiera bienes tan inmuebles, como muebles? Y supone, que el Santo hizo tres Reglas; una, que dio à los Frayles Menores, baxo de la qual, militan tres especies de Religiosos: conviene à saber Conventuales, Observantes, y Capuchinos; baxo de la segunda, militan las Monjas de Santa Clara; baxo de la tercera, militan los Religiosos Terceros; baxo de este presupuesto, en esta Question solamente se trata de los que militan baxo de la primera Regla, que son Observantes, y Capuchinos, y assi lo que se dice de unos, en la presente materia, se entiende de los otros; y responde à esta Question, el Santo Bendito, segun dice el Bordonio con estas palabras: *Mandò firmemente à todos los Frayles, que en ningun modo reciban por sí, ni por interpuesta Persona dineros, y que para las necesidades de los enfermos, y vestir los Frayles, tengan un cuidado sollicito los Ministros, y Custodios, segun los lugares, tiempos, y frigiditas Regiones, como vieren convenir à la necesidad; y que en el Capitulo 6. se determina, que los Frayles nada se apropien, ni casa, ni lugar, ni otra qualquiera cosa, y que como Peregrinos, y forasteros en este Mundo, sirviendo à Dios en pobreza, y humildad, pidan, y vayan por la limosna con confianza en su Divina providencia: esta es aquella celsitud de altissima pobreza, que à sus Hermanos los Frayles instituye por Herederos, y Reyes del Reyno de los Cielos, y los hizo pobres de las cosas terrenas, y sublimò en virtudes; y esta sea vuestra porcion, que os lleva à la Altura de los vivientes, à la que siempre aspirando, nada querrais baxo del Cielo por el nombre de N. Sr. Jesu Christo: y dice este Author Bordon. al n. 53. de este Capitulo; de estas Reglas manifestamente consta, que el Santo Bendito en fuerza de su Regla, hizo incapaces à sus Religiosos, tanto en general, como que representan un cuerpo moral, que vive baxo de la*

razón de un cuerpo político, como en particular de adquirir, y succeder con qualquiera titulo, que sea, no siendo limosna, en bienes raices, y semovientes, fuera de las necesidades del mantenimiento, y vestidos, que no negò à sus Frayles, como recibidos debitos por derecho natural, por los Superiores Regulares, consiguiendolo de sus Amigos Espirituales, ò por sus Syndicos deputados para elto, y assi son incapaces los Religiosos Franciscos, y Capuchinos, de succeder por Testamento, y de recibir herencias, y Legados de cosas, que deban permanecer, y estàr su possession por qualquiera titulo, que sea, pues no pueden poseer cosa alguna, ni por tiempo, ni perpetuamente, sino venderlo, y por el precio ocurrir à sus necesidades, en quanto à su mantenimiento, vestido, libros, y Fabrica, y que assi se colige ex cap. Exiit, de Verbor. significat. in 6. ibi: „ Ex quibus omnibus satis claret ex Regula „ ad victum, vestitum, Divinum Cultum & sapientiale studium, necessarium usum esse concessum, y todavia mas claro en el §. Si verò, en donde Nicolaò III. de quien es aquel capitulo, concuerda con el Privilegio de Clemente IV. que concede à los Menores Observantes la succession en los bienes raices, que se les dexan, con tal, que los vendan por sus Syndicos, y con el precio socorran sus necesidades, ni contra esto obsta la Clementina de Clemente V. Clementina Exivi, de Verbor. significat. §. Cupientes, quando dice, ser incapaces de succession de qualesquiera cosas; porque estas pasan en el uso, y dominio del heredero, y Legatario, de cuyo derecho son incapaces los Menores Observantes, aun en comun; por lo qual nada de estas cosas pueden pedir en Juicio; pues para las cosas temporales ninguna accion, ni derecho se les dà, ni concede; y assi se entiende, ser incapaces, respecto de otras Ordenes; y Seglares, que succeden en las herencias, y Legados por derecho de Dominio, obligando à los herederos, y conviniendolos en Juicio para la paga, segun la mente del testador; y en este sentido son incapaces los Menores Observantes, y Capuchinos; pero son capaces, para poder socorrer sus necesidades; y assi lo dexado à los Observantes, y Capuchinos, se recibe de estos por titulo de limosna, no porque tengan derecho para obligar à los deudores, de quienes se recibe por via de limosna, aunque ellos estàn obligados à darla en conciencia, para cumplir la voluntad del Disponente, como prueba el citado Bordon. loc. citat. n. 54. que los Observantes son capaces de redditos, y que el Legado annual, y perpetuo, dexado à los referidos Observantes, y Capuchinos para el servicio de la Sacristia, è Iglesia, es válido sin controversia, porque esto mira al Culto Divino, y no se opone à la Pobreza de los referidos, y que assi lo confiesan todos los Authores; y cita à Federic. de Senis, Conf. 12. num. 4. Buttio in cap. In presentia, de probationib. num. 25. Abb. lib. 2. Conf. 63. num. 4. Card. Savar. in d. Clementina Exivi, num. 13. ibidem Ancharra, num. 18. & 25. Rodrig. tom. 2. q. 127. art. 5. Sanchez, lib. 7. cap. 27. num. 42. Y es cierto por lo dicho, que los Conventos Observantes, y Capuchinos son capaces, en comun, no solo respecto de la Fabrica, y sus Iglesias, pues no se oponen à su altissima Pobreza los Legados,

que

que para esto se hicieren , pues se refieren à la Iglesia , y à su Fabrica , y solo los Religiosos, y Observantes prometen en comun, y en particular la Pobreza , y qualquiera cosa , que se les dexa , les compete por titulo de limosna, para ocurrir à sus necesidades ; y assi los Legados , Donaciones , y otras cosas , dexadas à los Observantes , y Capuchinos en comun à sus Iglesias por razon del Culto Divino, su Fabrica del Monasterio, y Libros, es debido por derecho natural, y se adquiere para, y por estos lugares sin violacion del Voto de Pobreza; porque este solo se hace por los Religiosos Observantes, y Capuchinos, y no se hace por sus Iglesias, Sacristia, Lamparas, Fabrica, y Libreria; sino por los mismos Religiosos ; y atendido el Voto de Pobreza no les priva de las cosas necessarias para el sustento , y vestido ; pues esto es de derecho natural de conservar la vida ; con que menos se les privarà del Legado de Enfermeria , que mira à esto , y assi se sigue con precision , que recibiendo las cosas , que se les dexa por pura , y simple limosna , y por solo sus necesidades, no obran contra el Voto de Pobreza : y al num. 60. expresa Urbano VIII. en su Bula , que empieza : „ Injuncta Nobis , prohibe à los Menores de la Observancia de bienes raizes , censos perpetuos , annuos Legados , por considerarlos contra la pureza , y Declaraciones de la Regla , hechas por Nicolao III. y Clemente V. lo que los Menores Observantes en la Congregacion general año 1625. celebrada en Roma, abrazaron , y consintieron , protestando , que no querian recibir lo que se les dexasse , ni pedirlo , como que tuviessen algun derecho , sino solamente recibir , lo que se les diesse espontanea , y libremente por pura , y simple limosna , para socorrer sus necesidades , y menesteres ; y assi dice este Author , concluyamos esta Cosa con pocas Palabras , y dice ; que los Menores de la Observancia , y Capuchinos pueden recibir qualquiera cosas , que se les dexen , y den por titulo de limosna , cuyo dominio recibe la Iglesia Romana , en cuyo nombre el Syndico procura en Juicio , si fuere necessario su exaccion , y paga , para que los referidos Religiosos puedan ocurrir à sus indigencias , y que lo reciben todo esto por titulo de limosna. Y para que no quède cosa , que no se tòque , es de advertir , que como dice el Cardenal de Laurea en su Epitome de Canones, Verbo Fratres S. Francisci, pagin. 226. que en la Regla de S. Francisco, declarada por Nicolao III. se condena à los que alteran su inteligencia, y se excomulga con Excomunion reservada à su Santidad, y que no la puedan interpretar, baxo esta pena ; pero Juan XXII. de Verbor. significat. cap. Quia non nunquam, quitò esta pena , y dexò libre la interpretacion , y declaracion , como dice esta Pluma Cardenalicia d. loc. pag. 227. y assi el mismo dice , que los Ministros , y Custodios tengan gran cuidado de los Religiosos enfermos ; y assi el Legado para la Enfermeria , como de necesidad se debe , y es válido. Los PP. Salmanticenses Tom. 3. Tract. 12. cap. 2. §. 2. n. 181. preguntan , y mueven la Question : Si el Testador dexa la herencia, ò Legado à algun Tercero con la carga , y obligacion de dar todos los años tal limosna à sus Conventos, ò à otros incapaces de tener redditos en comun, puedan los tales Conventos recibir semejantes redditos

redditos anuales, y el heredero, y Legatario estè obligado à darlos à los Conventos? Y responden afirmativamente, aunque en las referidas Religiones no se dà derecho, ni accion civil à los tales bienes, ni derecho en ellos, ni para ellos, y el heredero solo està obligado à el Testador, para la distribucion de los tales bienes, y baxo de esta condicion adio, y aceptò la herencia; y està muy bien, que una persona no tenga derecho in re, vel ad rem, contra otra persona, y ni pueda convenir en juicio à otro, y que este otro, estè obligado à darle à el otro, en lo que por si està obligado; como si uno se obligasse por voto, hecho à Dios, de distribuir tal suma entre los pobres, estos no tenían derecho en la limosna, ni para ella, y no obstante el vovente por la obligacion contrahida con Dios por el voto està obligado à dar la limosna à los pobres: assi lo expressan con el Padre Thomas Sanchez, lib. 7. cap. 27. n. 7. y mejor en el capitulo antecedente n. 58. y lo mismo con Palao Tract. 16. Disputat. 3. punct. 10. n. 5. Pellizar. Tract. 4. cap. 2. n. 54. Antonio à Spiritu Sancto Tract. 3. disputat. 4. à n. 54. y assi fenecen los PP. Salmanticenses este numero, y lugar, diciendo, son capaces las expressadas Religiones, que por otro termino no son capaces de redditos, ni los pueden tener, sin el dominio en comun, de recibir Legados, y redditos anuales in perpetuum, para la Fabrica de la Iglesia, para el Culto Divino, para comprar libros, para curar los Enfermos; porque por estas cosas no se libran de la Mendiguez, y que no por esto reciben las cosas necessarias para el mantenimiento, y vestido. Pellizar loç. citat. n. 106. Antonio à Spiritu Sancto loc. proximè citat. n. 55. Rodriguez QQ. Regulares Tom. 2. q. 126. art. 4. & 5. Y si en las Religiones, que solo en comun pueden recibir los expressados Legados para lo referido, subsisten, con mayor razon en los RR. PP. Capuchinos, que no tienen dominio en comun; pues *si vinco vincentem te, à fortiori vincam te*. Authentica multò magis, Codice de Sacrosanctis Ecclesiis; si bien para estos Legados, y herencia dexa dicho, que no solo sus Conventos, sino tambien los que en comun no tienen dominio; porque excita la Question: porque si aun las Religiones, que en comun tienen dominio, pueden recibir los Legados por via de limosna para los efectos referidos, por no tener lo preciso para el mantenimiento, y vestido, no obstante tener recurso à los bienes en comun; què diremos de los RR. Capuchinos, que no tienen este recurso? Parece concluyente argumento, que pueden recibir la limosna de los expressados Legados para la Sacristia, Iglesia, y Enfermeria, como assi lo expressan; con que parece claro, y evidente, ser válido el Legado de Enfermeria sin nada en contrario, tam in abstracto, quàm in concreto. Resta el passar al Legado de Anniversarios, y Missas: lo que se hace en el §. siguiente.

§. VI.

Y en quanto à las demás cosas donadas, y legadas por Anniversarios, y Missas, dice el Cardenal de Luca, que *pareció*, no deberse, porque repugna al Instituto de los Religiosos Menores, fundado en una estrechissima pobreza, y mendicidad, el posscer redditos anuales, que se reputan por bienes

estables, è inmuebles, como lo expresa la Clementina, Evivi, citada, aunque se dexen con la carga de Missas, porque deben en un todo depender de incierto, confiados en la Divina Providencia, como afirman Barbosa in d. Clementin. Exivi, n. 20. & de jure Ecclesiastico lib. 3. cap. 27. n. 77. Fagnan. in cap. Nimis prava, n. 31. usque ad 46. de Excess. Prælat. Sanchez in præcepto Decalogi lib. 7. cap. 26. n. 49. y otros Authores. Pero no obstante todo esto, es cierto, que se deben cumplir semejantes Legados por parte de los herederos, segun el Texto in lege Hæredes in fin. ff. de petit. hæreditatis ibi: „ Quàmvis enim stricto jure nulla teneantur actione Hæredes ad monu- „ mentum faciendum, tamen principali, seu Pontificali Authoritate com- „ pelluntur ad obsequium Supremæ voluntatis. Bartholo in l. civitatibus n. 5. ff. de Legatis 1. Lara in l. Siquis. §. verùm, n. 14. ff. de liberis agnoscendis; y otros Authores; y q̄ pueda, y deba el Juez interponer su Authoridad para esto cumplirlo, ò de oficio, ò à instancia de qualquiera del Pueblo; con muchos Authores, que cita Leon. sil. de Privileg. Pauperum par. 2. privileg. 52. n. 5. Mostaz. de caus. piis lib. 4. cap. 3. n. 56. No obstante las autoridades citadas en contrario, q̄ proceden en Legados hechos sin gravamen; pero no en los Legados hechos con el gravamen de celebracion de Missas; pues no deben las almas de los Testadores ser defraudadas de los debidos sufragios; y assi podran los Religiosos Observantes, y Capuchinos, recibir de los herederos, y albaceas, executores de la voluntad del Testador, ò por el Juez, lo que les dieren de su bella gracia por modo de pura, y simple limosna, y con ella satisfacer, y cumplir las Missas, y demàs gravamenes, puestos, y ordenados por el Testador, con tal, que primeramente hagan una solemne Protestacion sigilada con el Sello de el Convento, y puesta en los libros de el, y que se ha de enviar à los herederos, y executores, diciendo, que ningun derecho adquieren, ni tienen para los Legados; para que no parezca, ni se piente ser Transgressores de la Regla, segun que amonesta S. Buena Ventura, referido por Fagnan. in citat. cap. Nimis n. 58. in fin. de Exces. Prælat. y assi expressamente lo sienten Cordoba in Exposit. Regul. S. Francisci, cap. 6. q. 11. punct. 4. notab. 2. Rodriguez tom. 2. QQ. Regular. q. 126. art. 4. per tot. & in Summ. tom. 1. cap. 199. Verbo Eleemosyna, n. 8. Miranda in Exposit. Regul. cap. 65. difficult. 12. Pellizar. in Manual. Regular. tom. 2. Tract. 4. de Voto Regulari, cap. 2. Lect. 7. n. 42. & 99. Roxas de incompatibilitate par. 7. cap. 5. n. 54. Y examinado este Author, dice en el n. 37. y expresa, que no quiere omitir la Magistral Distincion, documentada de algunos Doctores citados por el P. Henriquez de Villalobos, in Summ. tom. 2. Tract. 35. difficult. 33. y es, utrùm lo dexado à los Menores Franciscanos de redditos anuales, y de limosnas anuales, sea en contra de su Regla, el tenerlos, ò memorias de Missas: y dice, para inteligencia de esta dificultad, se ha de advertir, que los redditos anuales pueden ser en dos maneras: los unos son censos, ò rentas de tal manera, que el que los tiene, es Señor de ellos, y los puede vender, y enagenar, y tomar censos sobre ellos, porque tiene lleno derecho à ellos, y es hacienda suya; y esta

manera

manera de Rentas se compara entre los bienes raizes, como lo dixo Clemente V. in Clementin. Exivi, de Verb. significat. y assi el que tuviere estas Rentas, rendrà proprio, y como tal podrà cobrarlas, pidiendolas por Justicia: Otra manera hay de redditos anuales, que no son propriamente Rentas, ni aun redditos anuales, sino que mas propriamente se llaman limosnas anuales; y la persona, que las ha de haver, no tiene en ellas ningun genero de dominio; y assi, ni las puede vender, ni enagenar, ni tomar censos sobre ellas; pues son meramente limosnas, y aunque se den de cada año, como quando uno dexa una memoria para que se de de limosna cada año para casar tantas huérfanas, o se de tanta cantidad à los pobres; que en estos casos, ninguna Doncella, mientras no se le aplica la limosna, o la nombran para ella, no tiene accion para pedirla por Justicia; ni los pobres pueden executar para ello, aunque qualquiera del Pueblo, y ellos, como persona de el, podrán implorar el officio del Juez, y pedir mànde, se cumpla el Testamento; y si bien se mira, el que està obligado a cumplir estas memorias, no està obligado à los Pobres, sino a el Señor de la hacienda, que fundò la memoria, y lo mandò, que assi se hiciesse; como el que hace voto de dàr una limosna cada dia, que à Dios hace la obligacion de cumplir aquello, que votò, y no à los Pobres; y quando el Obispo dà cierta cantidad à el Limosnero cada mes, o cada semana, para que de limosna à los Pobres, no tiene hecha obligacion à los Pobres, sino que la hizo à el Señor, al punto que lo recibió en favor de los Pobres; y vese esto claro: porque si antes que diese la limosna tomasse el Obispo el dinero, q̄ para ello diò, no estará obligado el Limosnero à restituir nada; pues le diò al verdadero Señor lo q̄ era suyo; donde dice el Roxas al n. 41. que infiere bien, que los Franciscanos Menores, y Capuchinos son capaces de Anniversarios perpetuos, dexados por modo de limosna, para celebracion de las Missas; y assi expresa, que al n. 3. dice assi el Henriquez de Villalobos: Lo segundo digo, que las limosnas anuales, que quedan declaradas, en ninguna manera son contra nuestro Estado, y lo mismo es las memorias de Missas; assi lo tienen S. Buenaventura in Apologia q. 9. tom. 2. Opusculor. pag. 481 Manuel Rodriguez tom. 2. q. 126. art. 4. citat. y las admite la Iglesia in Clementin. Exivi, como dice su Glossa in §. Cùmque annui redditus, y lo sigue el P. Francisco Luengo super Regul. FF. Minor. cap. 6. Controv. 18. sect. 3. n. 55. en donde por Conclusion 3. afirma, que los Anniversarios perpetuos por modo de limosna son válidos, infiriendo por su Conclusion de esta suerte, „ Hinc, si hæres jubeatur à Testatore largiri FF. Minoribus quotan- „ nis certam pecuniæ quantitatem, aut certos cados vini, olei, &c. „ ut Sacra, vel alia Divina fiant pro Testatore, etiam ad longum tem- „ pus, vel in perpetuum, licitè possunt hujusmodi Legatum FF. Mi- „ nores, ut dictum est, recipere; quippe non est contra eorum statuta, „ vel Regulam. Y alega Diego de Zea in Thesauro Torræ Sanctæ lib. 2. part. 4. §. 3. & 4. con otros muchos, y la Bula de Urbano VIII. in Decret. Exponi Nobis, dada en Roma el año de 1637. en donde aprueba

femejantes Legados, como no contrarios à la Regla; y aunque al n. 26. advierte el P. Francisco Luengo, que no pueden repetirlos en juicio, como debidos: el P. Henriquez de Villalobos d. tract. 35. difficult. 33. esto lo modifica por las Constituciones Toledanas cap. 3. y así en el n. 3. dice ibi: Y para mayor seguridad, y que no seamos juzgados por Transgresores de nuestras Reglas de los que no entienden nuestro Estado, se manda, que quando aconteciere mandarse algunos Legados perpetuos por alguna Republica, ò à alguna Republica, Hospital, Casa, ò Persona, con condicion, que estèn obligados cada año à dar à nuestros Frayles alguna limosna graciosa, ò porque digan Oficios, ò Missas; que el Guardian estè obligado à hacer una Protestacion à el que huviesse de cumplir la voluntad del Testador, en que diga, que los Frayles no tienen algun derecho por via de Legado à la tal limosna; y la misma protesta, manda, que se haga en los Legados, que se hacen à Frayles particulares, y manda estrechamente, que no pueda el Syndico en su Persona recibir ningunos redditos anuales; y dicen las Constituciones Generales de Toledo, que no somos capaces de aceptar el Legado, ò manda, sino es por via de limosna simple, y llana; pues de esta manera bien podemos: y quando se hiciere la Protesta, se ha de advertir à las Personas, à quien se hace, que no obstante ella, estàn obligados en conciencia à dar la dicha limosna, y se la puede mandar pagar la Julticia; porque, como no todos los Seglares entienden esto, algunos creeràn, que se pueden alzar con ello; y por esta via à muchos Conventos Recoletos les dån los Consejos algunas limosnas determinadas cada año, y los Señores Condes de Chinchon tienen señalada cierta limosna cada año, la qual junta despues en 12. años, es bastante para hacer los Capítulos Generales, que se hacen en España; y el Hospital de Benavante dà cierta limosna para los Capítulos de esta Provincia, y de esta manera tienen algunas Provincias de España de los PP. Recoletos personas, que les hagan la costa de sus Capítulos, y en algunos Conventos hay personas, quienes les den pescado, azeyte, leña; y los Excelentísimos Señores Duques de Alba hacen tambien perpetuamente ciertas limosnas à el Convento de aquella Villa, sin las quales en ninguna manera se podian sustentar; y de esta manera en otros Conventos hay limosnas ciertas de Missas; lo qual en ninguna manera contradice à nuestro Estado; mas los Religiosos no pueden pedir esto en Juicio, como Actores, sino solo podrán implorar el Oficio del Juez, como no se cumpla la voluntad del Testador, como lo puede hacer qualquiera del Pueblo, y el Juez tiene obligacion en conciencia à hacer, se cumpla. Así el citado Roxas in loc. citat. à n. 38. ad 45. y al n. 51. dice, que sea licito tratar de las limitaciones de la Clementina Exivi de Paradiso: y con Pedro de Dueñas expresa, que se limita, quando se dexa alguna cosa à los Frayles Menores por alimentos; y que aunque los Frayles de S. Francisco no pueden estår en juicio por qualquiera causa, que sea, Clementin. Exivi, no obstante les es debido, lo que se les dexa por alimentos; y por oficio del Juez estàn obligados los herederos à darlos, y al n. 52. expresa, sino es siendo redditos anuales;

pero à el num. 53. dice; que esta limitacion se ha de entender con todas las Declaraciones, y condiciones, expresas por el P. Henriquez de Villalobos, tom. 2. d. tract. 35. difficult. 33. num. 3. & 4. ya referidos antecedentemente; y assi dice este Author, que testifica, que el Guardian, y Frailes del Orden de S. Francisco, Conventuales en el Real Monasterio del Lugar de la Subia, baxo de la invocacion de S. Luis, solemnemente repudiaron el legado annual de alimentos perpetuos, dexado por Doña Maria Moreno Ponze de Leon, impuesto sobre un fundo, el que, dice el Author, comprò en publica subastacion en Concurso de Acreedores, con el gravamen de ciertos redditos redimible, designados à el Legado, que retiene el Patrono, y lo distribuye en limosna à los mismos Religiosos, y obras pias; pues lo repudiaron con las protestas ya expresas; con que con ellas, y por via de limosna pueden admitirse las Missas, Aniversarios perpetuos, sin que esto se oponga à la Pobreza, que professan los Observantes, y Capuchinos, ni se opondrà à su Mendiguèz ostiaria, que esta nunca alcanza à los menesteres precisos de la Comunidad, y menos à la Enfermeria, para donde son precisas muchas cosas de sabanas, y lienços, y otros menesteres, que no es practico entrar en la Mendiguèz ostiaria; y setia extraño, el pedir sabanas, colchones, y otros lienços, de que necessita una Enfermeria, que nunca està libre de Enfermos, y no se havia de esperar en un accidente repentino, y que no permite dilacion à buscar lo preciso para su remedio, y el de los Enfermos; y para esto, ni aun hay lo preciso: y assi no tienen inconveniente los Legados ya expresas, como vò fundado. Y volviendo à la Decision Turritana con el Cardenal de Luca, quien cita tambien à Mostaz. de caus. piis lib. 4. cap. 3. n. 56. ibi: „ Hæc difficultas resolvenda est ex modo relinquendi hoc Legatum, nam „ si redditus annuales FF. Minoribus relinquuntur, ut habeant, sicut proprios, & ex illis pensionem percipiant, minimè legatum sustinebitur, nec „ ad modicum, nec ad longum tempus; repugnat enim hic modus legandi „ Regulæ illorum, ut constat ex d. Clementina Exivi, §. Cùm annus redditus; „ secùs verò quando alicui relinquerentur, ut ex ipsis quotannis quædam „ eleemosynæ dentur Minoribus ad ipsorum necessaria, tunc enim dominium „ non habent, & id solent pretextari ipsi Fratres, verùm qui annuos „ redditus receperunt, tenentur in conscientia illas eleemosynas quotannis „ concedere, & Officio Judicis ad eas præstandas cogentur, vel si „ petantur ab aliquo de Populo, ut ultima voluntas relinquente exequatur. Toro privileg. 268. Con que se vè claro (y esto en el Eminentissimo Sr. de Luca, voceado en contra) que por via de limosna pueden perceber todo lo que se les diere, quando los redditos se dexan à un Tercero, (como en nuestro Caso) que los tiene en propiedad para este fin de convertirlos en limosna por disposicion del Testador, aunque los Religiosos Observantes, y Capuchinos hayan protestado contra ellos; y para esto à Pedimento de qualquiera del Pueblo obligar à el Tercero à cumplir la voluntad del Testador.

por autoridad judicial. Barbof. in summ. Apostol. Decif. collectanea 446. num. 4. y que esta fue una INCONCUSA, è INDUBITABLE opinion de la S. C. del Concilio, y prosigue el Cardenal de Luca, diciendo, que de este modo no se ofusca, ni obscurece la puridad de la Regla; porque los Frailes Menores reciben los Legados, no como debidos, sino como unas puras, y simples limosnas; y con esta Decifion Turritana, explicada por el Cardenal de Luca, concuerda la otra de 6. de Abril de 1696. explicada tambien por el Cardenal de Luca en la forma antecedente, y ambas salieron conformes à su Doctrina del discurso 35. ya citado, y por esto dice à el fin de èl; que hacen las Decifiones citadas figuientes à la Doctrina, que dexa sentada, de que valen los Legados para la Sacristia, y ENFERMERIA, aun con el gravamen de Missas, porque esto mas es convertirse en lo necessario, y preciso del Culto Divino, y en alivio de los pobres Enfermos, que en los Religiosos vivos, y sanos; porque para estos està la mendiguèz ostiaria, que no puede ocurrirse con ella à una Enfermeria, que trahe consigo los mayores, y necessarios gastos para el alivio, y regalo de los pobres Enfermos.

§. VII. Y ULTIMO.

Parece claro, el que con los Fundamentos Juridicos, expressados en los §§. antecedentes, queda evidenciado, deberse, y ser vâlidos los Legados, hechos à los RR. PP. Capuchinos, como puras, y simples limosnas en la conformidad, que vâ expressado, y se contiene en los §§. antecedentes; lo que se halla confirmado por multiplicadas Decifiones, y Declaraciones en Contradictorio Juicio, que se citan en la ALEGACION INFORMATIVA. Y aunque con exemplos (y menos siendo singular, y uno) no se ha de juzgar, sino con Leyes: Lex Imperatores ff. de Privileg. creditor. lex Nemo, Codice de interloquutione omnium Judic. y otras concordantes; esto no procede en las Sentencias de los Tribunales Superiores, que siempre se han de venerar, è imitar reverentemente en las Decifiones de semejantes causas; de esta suerte se podrâ juzgar: y por Sentencia de Fabio Quintilian. lib. 5. Institut. Orator. cap. 2. añadiendo, que como el exemplo no sea otra cosa, que el Caso semejante, y se dice, que el argumento à *simili* facilmente se enerva, y destruye, demonstrando qualquiera dissimilitud; y de el hecho nace el derecho, y una pequeña mutacion muda todo el derecho: y asì para que los exemplos opèren alguna cosa, debe ser dada una total similitud, como asì expressa el Sr. D. Juan del Castillo en sus Controvesias tom. 5. cap. 89. num. 98. y Hontalva de jur. supervenient. in Judicio q. 26. num. 104. con Cortiada en el tom. 1. Decif. 24. expressando al num. 28. que algunas veces los exemplares de las cosas juzgadas mueven à los Jueces, y aprovechan para la determinacion del derecho de las partes; y en el num. 30. dice, que esto debe observarse, quando asì se halla juzgado „ Non translative; sed res „ per dies maturata cum librorum revolutione, ac matura consideratione,

„ & studio, & quando casus sunt similes; y concuerdan en el hecho assi tambien Hontalva d. q. 26. n. 105. con que habiendo tantas Decisiones, y Declaraciones continuadas en Contradictorio Juicio, quales son las citadas, en la ALEGACION INFORMATIVA, y en las dos Decisiones Turritanas, parece claro, se debe estar à ellas, sin Controversia; sin que obste lo que se dice de contrario con el Cardenal de Luca, que alli huvo Executoria, en que se excluyò la Fundacion del Convento, porque aquel fue caso distinto, y los RR. Capuchinos desampararon la Instancia, y no fuè sobre Legados, que ahora se trata: y el Señor Salgado de retentione, par. 1. cap. 12. n. 18 que expresa, que entonces obsta la cosa juzgada, quando se verifica en ella el concurso de unas mismas causas, unas proprias personas, è identidad en los assumptos; y el Cardenal de Luca de Regular. disc. 25. n. 3. expresa, que variado, y cessando el hecho, tambien se ha de variar el juicio, y qualquiera leve mutacion es suficiente para variar el juicio; y ya se ve con lo fundado por el Cardenal de Luca, que los RR. Capuchinos desampararon la Instancia; y alli solo se tratò de la Fundacion del Convento, y no de los Legados: ademas, que el mismo Cardenal de Luca expresa, que no tuvo efecto la Sentencia, porque la revolucion del Pueblo, y otros accidentes mudaron el estado de la causa; y assi, que cree, que esta tuvo composicion con la R. Fabrica; como en otras causas suele suceder, y en estos terminos mal se puede decir Executoria lo que se suspendiò, y no tuvo efecto: como assi lo prueba Escobar de paritate par. 2. q. 4. art. 1. n. 6. ibi: „ Neque legimus Sententiam pro veritate haberi, uti res judicata, quia litis non aliter finita dicitur per rem judicatam; & Sententia per remedium aliquod suspensa asseritur, adhuc causam durare, ac litem pendere; que el Señor Salgado de regia protectione par. 4. cap. 14. n. 250. dice, no se finaliza el litigio con la cosa juzgada, hasta que esta llègue à ponerse en Execucion, y en su virtud se haya tomado la possession: con que mal pudo ser Executoria, lo que se dice de contrario; pues, como dice el Cardenal de Luca, no tuvo efecto alguno por la revolucion del Pueblo, y otros accidentes, que mudaron el estado de la Causa; y assi es fuera de proposito lo que se dice executoriado en este assumpto; y por consiguiente solo tienen lugar las Decisiones, y Declaraciones de Cardenales, que se citan en la ALEGACION INFORMATIVA, que son, y fueron sobre el mismo assumpto de Legados en Contradictorio Juicio; como lo fueron tambien las dos Decisiones Turritanas citadas. El Señor D. Juan del Castillo tom. 7. cap. 30. à n. 4. usque ad 5. expresa, que las Decisiones, y Sentencias de los Tribunales Superiores se han de observar, como leyes, y sirven para la Decision de otras causas semejantes, como si fuesen Sentencias del Principe, que hacen Ley; y que el Senado se equipara à el Principe; con el Señor Valenzuela Velasquez Consil. 40. n. 55. y siguientes, y la causa, decidida en la Suprema Curia, no se debe deducir, ni reducir à disputa cap. Cum dilectis de electione, & electi potestate; y prosigue el Señor Castillo, diciendo, que se han de seguir las Decisiones de los Senados, como Magistrales Doctri-

nas, y comunes opiniones; y que esto mayormente procede si sean Sentencias del Supremo, y Real Consejo de Castilla, ò de la Rota Romana, y que se tienen por verdad, como comprueba Valenzuela Velasquez, Consil. 68. ex n. 18. y prosigue el Señor Castillo diciendo, que quando en una misma especie de algun hecho, y en semejante causa, *no una vez*, sino muchas, y las mas veces alguna cosa se ha determinado; dice, que la Definicion, y Determinacion, y Sentencia, y Executorias de los Tribunales Supremos tienen fuerza de Ley, y que precisamente se han de observar para la Decision de semejantes causas, y lo dice por estas palabras: „ Et quando in eadem facti specie, „ & in simili causa *non semel*, sed iterum, atque iterum, aut sæpè res aliqua „ definita est, quòd definitio, & determinatio Senatus, atque Sententiæ, & „ Exequutoriæ Tribunalium Supremorum vim legis habeant, & velut præcisè servandæ sint ad Decisionem similium causarum: assi el Señor Castillo: y siendo tantas, y tan continuadas las Decisiones, y Declaraciones de la S. C. en Contradictorio Juicio en el mismo assumpto de Legados, que se citan por la ALEGACION INFORMATIVA en el assumpto de los Legados expressados, es indubitable, tienen fuerza de Ley, como lo tienen las Declaraciones de los Cardenales del Concilio de Obispos, y Regulares, maxime confirmadas por el Papa, como las alegadas en la Respuesta, y lo tienen assi Engèl. in Colleg. jur. Canonici en el Proemio n. 12. 15. & 16. y las compara à las Respuestas de los prudentes, à quienes por el Principe fue dada potestad de decidir las Questiones de derecho, segun el §. 8. Institut. de jur. natural. Gentium, & civil. Reiffenstuel in Proemio §. 8. n. 130. cuya Sentencia, y de professo, la lleva Fagnan. in cap. quoniam n. 6. & seqq. de Constitutionibus, respondiendo à quantos Fundamentos puede haver en contrario; y lo mismo expressa Pichler in Proemio n. 46. y esto con mayor fundamento procede, quando no solo proceden à Pedimento simple de parte, si no es quando son en Contradictorio Juicio, y tan multiplicadas, y uniformes; con que en este sentido se dixo, SER LEY, lo que se pronunciò, y dice en la ALEGACION INFORMATIVA; y que tomè por assumpro el glossarla, como lo he hecho en lo que he podido; cotejese esto con la Executoria, que se cita de contrario, que no se puede decir tal por lo fundado; y decir el Cardenal de Luca, no haver tenido efecto, entra aqui lo que ya queda expressado con el Señor Salgado de Regia Protectione par. 4. cap. 14. n. 250. ibi: „ Hinc est, ut executio non dicatur perfecta, nec lis finita per rem judicatam, donec sint executoriales Executioni demandatæ, & earum „ vigore possessio apprehensa. Con que, no habiendo tenido efecto la Executoria, que se cita, como dice el Cardenal de Luca, aunque fuesse en los terminos, de que se trata, que no lo es, no se puede llamar Executoria; y mas en concurrencia de tantas, y tan repetidas, y uniformes Sentencias, Decisiones, y Declaraciones de Cardenales, y de la Rota, que tienen fuerza de Ley por lo fundado. Ni obsta lo que se alega con la equivocada Autoridad del

del Señor Benedicto XIV. en su tom. 1. lib. 1. cap. ult. de Beatificat. & Canonizat. en que va tratando el Santísimo Padre de las limosnas, que se piden por parte de el Orden Franciscano, para el efecto de Beatificacion, y Canonizacion de sus Santos Hijos: y específicamente trata de los Legados simples, y gratuitos à ellos para el efecto mismo; pretendiendose inferir de su Doctrina por la parte contraria, que no pueden tener, ni redditos, ni otros bienes en fuerza de lo alegado allí por su Santidad: pues esto procede, quando se les dexan directamente los Redditos, y posesiones assignados à ellos los RR. Franciscos de *directo*, de lo que son incapaces, no solo perpetuos, sino aun momentaneos; que es lo que expresa en el citado lugar con Fagnano el Señor Benedicto en aquellas sus palabras: *Vetita quavis assignatione perpetua, cujus incapaces esse dicuntur*: pero no quando se dexan à un Tercero con el gravamen de que por pura, y simple limosna se dà à dichos Menores, lo que les fuere destinado, legado, ò de otra qualquier forma debido en los terminos dichos: que es el presente Punto. Sobre la qual Authoridad Benedictina, tengase presente la RESPUESTA de la Orden: con la que *In omnibus, & per omnia* me confòrmo, y añado, que es una RESPUESTA, en mi dictamen, sin respuesta; si ya no es, que se le quiera figurar con aquel carácter, que tanto reprueba el Gran Padre San Augustin, quando afirma, que à qualquiera le es facil responder, quando para ello cree, basta el no querer callar: „ *Facile est enim cuiquam videri respondisse, qui tacere noluerit &c. de Civitat. Dei, lib. 5. cap. 26.* en cuyo Caso, que no me persuado, tendria lugar la Doctrina del mismo Sto. que enseña, que dos cosas frisan en intolerables entre Hombres: es à saber, presumir de la penetracion de la verdad antes de haverla conocido, ni haverse manifestado; y despues de manifestada, intentar defensa de la falsedad presumpta: „ *Duo sunt, quæ in errore hominum difficillimè tolerantur, præsumptio priusquam veritas pateat, & cum jam patuerit, præsumptæ defensio falsitatis. De Trin. lib. 2. in Præm.* Lo que no me rezelo, pues de lo contrario seria mui de temer el absurdo, que abhorre el mismo Santo, y con el detesta, y processa todo buen Juicio, y que vulgarmente es llamado Circulo vicioso de processo en infinito: „ *Quis disceptandi finis erit, & loquendi modus, si respondendum esse respondentibus semper existimemus? &c. De Civitat. Dei, lib. 2. cap. 1.* Tengo producidos los Fundamentos, ceñidos à lo prompto de este Juicio, que asisten à mi corteidad para conformarse, como me confòrmo de hecho, en un todo con la ALEGACION INFORMATIVA de los RR. PP. Menores Capuchinos, como parece presentada arriba. Así lo siento. „ *Et omnia hætenus ducta sint ad Majorem Dei Gloriam, Sacratissimæ Virginis Mariæ absque labe conceptæ, & S. P. N. Francisci, Sanctorumque omnium Filiorum ejus laudem; cum expressa tamen Protexatione fidei, ut*

X

„ omnia

„ omnia hucusque dicta, & quomodocumque adducta non protervè, nè-
 „ que pertinaciter exarata sint: sed sub omnigena S. M. Ecclesiæ Cen-
 „ sura, ac S. Sedis Apostolicæ Judicio subiecta penitus intelligantur:
 „ sum enim promptus, atque paratus, ut par est, omni humilitate me,
 „ meaque corrigere, prout ex nunc in tunc corrigo totum id, si fortè quid,
 „ quod absit, in præallatis irreperit veritati absonum, vel alias ab ejus-
 „ dem Doctrina, & Mente alienum. Afsi lo firmo, de este mi Estudio.
 Sevilla, y Enero 24. de 1759. años.

Lido. D. Joseph Ruiz
 de Moya.

565

Faint, illegible text at the top of the page, possibly bleed-through from the reverse side.



