

479
46

IESVS, MARIA, IOSEF.

I N
PROCESSV
MICHAELIS FELI
CIS CASCAROSA.

SVPER APPREHENSIONE.

POR EL LICENCIADO MARTIN MUNE
ñesca, Mayordomo del Excelentissimo señor Obis
po de Tarazona, y Capellan de la Cape
llania aprehensa.

RES son los presupuestos indubita
bles en el hecho desta causa. El pri
mero, que Domingo Marco Infan
çon, y Mayordomo del Excelentif
simo señor Don Fernando de Aragon, Arçobispo
de Zaragoza, fundò en la Santa Iglesia Metropoli
tana de San Salvador, y en su Capilla de San Mar
cos, dos Capellanias perpetuas, y de mero Patrona

log

A

do

de la ycal, nombrô primero Capellanes dellas a D. Iuan Marco, Arcediano de Zaragoza, y a Don Iuã Assensio Marco, Arcediano de Daroca, Dignidades en dicha Sãta Iglesia Metropolitana, y despues dellos a dos parientes suyos Sacerdotes, si se hallaren, y no aviendolos, a dos deudos Clerigos de corona, que tuviessen diez y seys años de edad, con obligacion precissa, que passados nueve años se huviesse de ordenar de Sacerdotes, y teniendo esta calidad, huviesse de residir en la Ciudad de Zaragoza, y servir por si dichas Capellanias, y que los parientes tuviessen tan precissa prelación, que en hallandose habiles, excluyessen a los estraños que estuviessen nombrados para el servicio de las Capellanias, dexando en arbitrio, y facultad de los Patronos el poder removerlos, sino hiziesse esta residencia, y servicio personal, ô faltassen al cumplimiento de los demás cargos de la fundacion; nombrô Patronos dellas al Arcediano de Zaragoza, y al deudo suyo mas cercano varon, y en vn mismo grado al mayor de edad que descendiesse de la linea paterna, y en falta de varon a la hembra, y en falta de los deudos de essa linea al pariente de la linea materna con el mesmo orden, y prerogativa, y en defecto de sus parientes al Arcediano de Daroca, y substituyô a otros para en caso de ausencia, ô muerte de los Arcedianos.

2.º El segundo presupuesto es, que el Licenciado Martin Muniessa, Mayordomo del Excelentissimo señor Obispo de Tarazona, es Capellan, y actual

pos.

3

posseedor de vna de estas Capellanias, que ha mucho tiempo que la obtuvo con calidad de pariente del Fundador, como descendiente legitimo de Benita Marco su hermana.

3 El vltimo, que el señor Don Miguel Antonio Frances de Vrrutigoyti, Arcediano de Zaragoza, vno de los Patronos, con atendencia de que avia nombrado al Licenciado Martin Muniessa, Capellan de esta Capellania, y de que es nutual, y de que el Capellan que fuere de ella, tiene obligacion de celebrar tres Missas en dicha Capilla cada semana por su propia persona, y que el Licenciado Muniessa ha faltado al cumplimiento de esta obligacion, por no aver vivido en Zaragoza, y tener domicilio en Calatayud, sin llamar al otro Patron, y sin amonestarlo a la residencia le revocò, y removió de dicha Capellania, y nombrò a Mossen Pedro Cavallero, que con vna probança vaga, y general ha intentado calificar su parentesco con el Fundador. El dolor de este recio procedimientò diò motivo a esta aprehension que se proveyò a pedimientò de vn acrehedor del Capellan.

4 Con estas advertencias se reconoce facilmente, que la privacion del Licenciado Muniessa se executò sin justificacion, y sin poder, y fue muy extraordinaria, y rigurosa. La nutualidad, y revocabilidad resiste a la forma, y ser de los Beneficios Seculares, assi colativos como no colativos, porque estos por su naturaleza son perpetuos, *Canone Sanctorum* 70. *dist. cap. unico de Capellis Monachorum*

in sexto, Garcia de Benef. 1. par. cap. 2. num. 70. Gonz. ad regulam 8. Cancellaria, glos. 5. §. 6. num. 7. Barb. de potest. Episc. alleg. 57. num. 141. Carolus Marant. 3. p. controu. respon. 62. num. 9. §. 10. §. 4. part. respon. 5. num. 18. qui plures dant. Con que para introducirse en estos Beneficios, ô Capellanias, la calidad de ser nùtuales, y revocables ad libitum, han de concurrir dos precissas circunstancias. La vna, que en la Fundacion abiertamente quede expresada la revocabilidad, Loterius de re Beneficiaria, lib. 1. quast. 33. num. 20. Rota apud Posthium decis. 283. num. 4. §. decis. 415. part. 2. recentiorum. La otra, que ha de aprobar, y consentir en la Fundacion el Ordinario, cap. cum dilectus ubi glossa, cap. nobis de iure Patronatus, Gutierrez lib. 3. practicarũ, quast. 11. in princip. §. num. 21. §. 27. Valenzuela conf. 130. num. 42. que hablan en nùestros individuales terminos de Capellanias de mero Patronado Laycal, Lara de Aniversarijs, lib. 2. cap. 6. num. 1. Loter d. quast. 32. num. 5. §. 6.

5. Y aunque los Patronos tengan calificada esta facultad libre de remover con el concurso de estas circunstancias, es punto muy controvertido, si revocando los Patronos voluntariamente a los nombrados, puede ser legitima la vacacion. La opinion que admite qualquiera facil, y voluntaria revocacion, ad instar Præcarij, han seguido Gutierrez lib. 3. pract. quast. 11. Gonz. d. glos. 5. §. 6. num. 46. Lara d. lib. 2. cap. 6. num. 20. §. seqq. Garcia de Benef. d. cap. 2. num. 89. Rota apud Posthium decis. 673. nu.

5
29. *Es seq.* que ilustra mucho este assumpto, Lōterio *d. quast.* 33. *num.* 20. pero requiere muy declarada la facultad, y en el *num.* 12. disiente de que esta revocacion se haga ad instar Præcarij.

6 La otra opinion que impugna la voluntaria revocacion, y requiere causa suficiente, y conocimiento judicial para despojar al poseedor de la Capellania nutual, es mas segura, justa, y practica-
da, porque el arbitrio que en estas revocaciones se concede, nunca es libre, y absoluto, sino regulado, y reducido al que llaman de buen varon, que siempre requiere justificacion, conocimiento de causa, y condenacion, *Can. satis peruersum* 57. *dist. cap. veniens. cap. Quintauallis de iure iurando*, *cap. 3. de officio Ordinarij, cap. causamque* 8. *de elect. C. si gratiosè* 5. *de rescriptis in sexto. Clemens. 2. de rescriptis*, Cevallos 425. *n.* 27. *in fi. Es de via violentia* 2. *p. quast.* 62. *num.* 34. *Es seq.* Bobadilla *lib. 1. cap. 16. num.* 9. *Es* 10. Maguero *de advocat. armata*, *cap. 16. num.* 108. Menoch. *de recuper. rem.* 15. *num.* 43. Gratiano *disceptationum forensium, cap.* 157. Valenzuela *cons.* 130 *per totum*, D. Iuan Solorzano *de Indiarum gubernatione, lib. 3. cap. 15. num.* 40. *Es seqq. Es in Politica Indiana, lib. 4. cap. 15. fol.* 628. Lárrea *decis.* 2. *per totam*, que habla en los Oficiales puestos ad nutum, y en los mismos terminos Solorzano en la misma Politica Indiana, *lib. 4. cap. 13. fol.* 608. y en el *cap. 8. fol.* 559. y en materia de Capellanias, y Beneficios nutuales, es puntual la *decis.* 72. de Cavalerio.

7 Y aun en los Beneficios regulares, con ser

de su naturaleza totalmente amoviles ad nutum, no se admiten las revocaciones voluntarias, y en que no interviene justificacion de causa en los Par-
lamentos de Francia, de quien testifica Navarro *in*
coment. 2. de regularibus, num. 65. referido por Solor-
zano *ubi supra, d. cap. 15. fol. 628.* Tonduto, Sanlege-
rio *quest. Benef. par. 2. ep. 1. §. 6. num. 15.*

8 Hasta los parciales de la primera opinion condenan la remocion que los Patronos hizieren con malevolencia, y malicia, como se reconoce en Gonzalez, Garcia, Lara, y en la *decis. 673.* de la Ro-
ta arriba citados, y Loterio *d. quest. 33. num. 52.* agu-
damente advirtiô, que la prueba mas calificada de la malicia, era la impetuosa revocabilidad execu-
da, sin motivo justo, ni razon, sus palabras son estas:
Neque obstat quod sufficiat abesse malitiam, & quod
huiusmodi Beneficia dicantur revocabilia ad nutum,
nam remota ratione, & causa revocationis utique
emergit malitia in revocante, ex quo enim revocatio
procedit sine ratione, atque ita resolvitur in impetum,
d. Can. illa prapositorum salva conscientia non potest
fieri, & inconsequens dicitur malitiosè facta, ut bene
deducit Menoch. conf. 69. ex num. 24.

9 Y no es menos eficaz convencimiento de la sinrazon del Patron, la remocion que haze de vn pariente para admitir a vn estraño, porque es declaradamente oponerse a la voluntad del Funda-
dor que le diô preciffa prelación, como lo ponderô el Obispo Valenzuela en el *conf. 130. num. 51. ibi:*
Quoad reliqua verò animadverso quod fundator vo-

cauit, & prout eius consanguineos ad dictam Capellaniam, & uti propinquior illam obtineret dictus electus Salinas foret contravenire directo eius dispositioni si ipsum removeret, ut extraneum, admitteret, quia testator magis presumitur diligere eos qui sunt de cognatione sua, quam extraneos suisque consanguineis prospexisse, l. generaliter, §. cum autem, C. de iust. & subst. l. cum avus, ff. de cond. & demonstr. l. cum alienam, C. de leg. l. 1. iuncta glos. vers. Patronus de in ius vocando; cita a muchos.

10 Reduciendo aora todas estas theoricas a los terminos de nuestra fundacion, en que la facultad de remover no es libre, y absoluta, sino regulada, y ceñida a las causas de ausencia, y otras declaradas en ella, ni ay tampoco aprobacion del Ordinario, y los parientes del Fundador tienen tan privilegiado llamamiento, que siempre que los huviere, se han de admitir removiendo los estranos, parece en ella impracticable la libre, y voluntaria remocion (especialmente en los deudos del Fundador) como odiosa, é irracionable, y contra el tenor de la Fundacion.

11 Asílo tiene reconocido el señor Arcediano, porque a la desnuda revocacion del Licenciado Muniessa, la pretende abrigar con algunas causas, que ni son suficientes, ni están verificadas, porque la primera, de que el señor Arcediano nombrô Capellan al Licenciado Muniessa, no es cierta, ni consta en este Proceso del nombramiento, ni el Licenciado Muniessa le avia menester, pues co-

mo deudo del Fundador tuvo derecho, y titulo para entrar a gozar desta Capellania, laté Carolus Marant. p. 2. *respons.* 47. *num.* 1. qui in numeros refert Castillo *rom.* 3. *cap.* 90. *num.* 43.

12 La segunda, de que estas Capellanias son nutuales, es tambien incierta por lo que dexamos advertido, y aunque en vna clausula dispone, que sean nutuales, esa fin de que con solo el nombramiento de los Patronos, sin otra aprobacion, los Capellanes las gozen, y sirvan, segun el mismo Fundador lo declara, y para que se remuevan los Capellanes en los casos prevenidos en la fundacion. La vltima, de que el Licenciado Muniessa ha faltado al cumplimiento de la obligacion de dezir tres Missas por si cada semana, por aver vivido fuera de Zaragoza, es contra el intento del Fundador, por quanto solo obliga a los Capellanes a que digan tres missas cada semana en dicha Capilla, no a que las celebren por si, como se lee visiblemente en la fundacion, y es punto sin disputa, que este cargo lo pueden cumplir los Capellanes por otro, Lote. *lib.* 2. *quast.* 47. *ex numer.* 34. Gonz. *glos.* 5. *num.* 84. Garcia p. 7. *cap.* 1. *num.* 87. Barb. *de potest. Episc.* *alleg.* 24. *num.* 29. *et voto* 111. *num.* 5. *et* 6. que han advertido quanto se puede dezir en este punto.

13 Y si el motivo de la revocacion, que no está declarado en el acto, estrivó en la falta de la residencia en Zaragoza, y del servicio personal del Licenciado Muniessa, no aviendole primero amon-

nes-

nestado por Iuez competente para reducirlo a esta asistencia, no se verificò la causa, y la privacion se hizo sin orden, y sin tiempo, porque aun en los Beneficios Curados, que tienen la residencia impuesta por derecho Divino, *Concil. Trident. ses. 23. de reform. cap. 1. vbi Barb. & de officio Parrochi cap. 8. num. 1. Salgad. de protect. 2. p. cap. 15. num. 12.* y vacan sino se cumple con este personal servicio ipso iure, *cap. extirpanda. §. qui vero, vers. Alioquin de Præbendis, Garcia 3. p. cap. 2. num. 131. & seqq. Lot. de re benef. lib. 3. cap. 27. num. 46. & seqq.* se requiere por orden preciso, y forma substancial para la privacion esta amonestacion, *cap. 2. cap. relatum, cap. ex parte, cap. qualiter de Clericis non residentibus, Garcia vbi supra num. 139. Barb. de potest. Episc. alleg. 53. num. 105. & de officio Parrochi cap. 8. num. 75.*

14 Y en los demás Beneficios, que por disposicion de derecho, y ley de la fundacion, son de precissa, y formal residencia, no se passa al rigor de la privacion, sin que proceda la amonestacion personal, ò por edicto en la forma prescrita por los Sagrados Canones, *cap. ex part. 1. de Clericis non resident. cap. quoniam frequenter ut lite non contestata, Mantica decis. 67. Seraph. decis. 1346. & decis. 1548. Rota, apud Post. decis. 667. num. 12. & seqq. Garcia d. 3. p. cap. 2. num. 140. Lot. d. lib. 3. quest. 27. ex num. 75. Salgad. d. cap. 15. num. 17. Barb. de Canonicis, cap. 20. num. 18. & de potest. Episc. d. alleg. 53. num. 146. qui plures dant.* En terminos

de

de Capellanias, y celebracion de Missas, Lara de *aniversarijs lib. 2. cap. 8. à num. 37.*

15 En las Prebendas, y los demás Beneficios de las Iglesias Catedrales, y Colegiales, ay particular forma, asignada por el Concilio Trident. *sess. 24. cap. 12. vers. Prater ea*, y especial providencia para el primero, y segundo año de la ausencia, la qual deve precissamente cumplirse antes de llegar al vltimo remedio de la amonestacion, y privacion; notaronlo Garcia, y Barb. *ubi supra. es in collectanea, d. cap. 12. num. 70.* y al Licenciado Muniefa en el primer año de su ausencia se le ha removido de la Capellania, quebrantando el orden de tan santo precepto.

16 No solo peligra la revocacion con este desorden, sino tambien con el notorio defecto de poder, sin el qual no tienen vida, ni ser las operaciones. Dispuso nuestro Fundador abiertamente que huviesse dos Patronos en estas Capellanias, siempre concordés el pariente mas proximo, con la graduacion que le dió, y el Arcediano de Zaragoza, y por muerte, ausencia deste, el Arcediano de Daroca, y en falta, ó ausencia dél, el Prior, ó Canonigo mas antiguo, y no aviendo pariente, quedaron Patronos los dos Arcedianos de Zaragoza, y Daroca juntamente, y substituydos otros por muerte, ó ausencia de cada vno; de suerte, que el señor Arcediano de Zaragoza no puede ser Patron solo en esta fundacion de Domingo Marco, Infançon, y Mayordomo del Excelentissimo señor

Don

Don Fernandó de Aragon ; podrá serlo en la de Domingo Marco , Arcediano de Zaragoza , si es que ay alguna , de la qual en el acto de revocacion afirma, que es Patron.

17 Aviendo, pues, de ser dos los Patrones , y siempre conformes , segun el tenor de la fundacion , el señor Arcediano no pudo executar sin el Pariente Patron ; que es Francisco Muniessa , hermano mayor del Licenciado Muniessa , ô el Arcediano de Daroca , ô los otros substituydos por su muerte , ô ausencia esta remocion , y revocacion , porque en las Capellanias de mero Patronado laycal, como es la litigiosa, los Patrones no tienen facultad de obrar el vno sin el otro acto alguno, que respete al exercicio del Patronado , notólo con su acostumbrado Magisterio el Doctissimo Valenzuela *conf. 177. num. 29.* que dize assi : *Quod , & magis certum, quia D. D. Gavilan non fuit vocatus, nec requisitus per D. Antonium de Salazar ad finem dandi in Patronum adiunctum D. D. Didaci prafatum D. Ioannem , nec ad finem vi exclusis illis nominaretur alius , & de iure debuérat vocari , & requiri ad id, non solum qui habebat aequalem potestatem à testatrice concessam, verum , & in casu quo solum fuisset ab illo capiendum consilium ; y mas abaxo: Imo nec sufficeret quod etiam D. D. Gavilan separatim consensisset nominationi D. D. Ioannis , nam testatrix voluit , & disposuit quod in simul convenirent ipse D. Antonius de Salazar (lo mismo dispuso en nuestro caso el Fundador) ad faciendam , d.*

nominationem, neque absque ratione ut valerent inter se, quod foret utilius conferre, & secus factum non valebat.

18 Ilustrô mucho este assumpto Garcia en la quinta parte, *cap. 9. num. 228.* a donde despues de aver assentado en los numeros antecedentes contra la doctrina del Abad Salinas, Roque Curte, que los Patronos en los Beneficios Eclesiasticos pueden presentar seorsim, dize asì: *Procedit etiam sententia Abbatis Selini, & Rochi in presentatione, seu nominatione faciendâ ad Capellaniam in qua non debet fieri institutio à superiore, & in Capellania non collativa, & in electione faciendâ ad aliquam elemosynam, seu opus pium, v. g. de Puellis maritandis, & similibus, nam cum in his non fiat presentatio superiori ut ipse instituat, sed sola nominatio, seu electio Patronorum, seu administratorum sufficiat. & maior pars praiudicet in totum minori circa illum actum, quia facta nominatione, seu electione per maiorem partem, minor pars non haberet amplius quod faceret, ideo debent omnes simul convenire, & aliàs actus non valebit, etiam non reclamante contempto, licet secus in actu Collegij, &c.* cuya doctrina es en terminos, pues la Capellania aprehensa no es colativa, ni se ha de hazer presentacion a superior alguno.

19 Cerramos este discurso con vna conclusion generalmente ratificada, que los remedios possessorios se conceden al removido, si es dudosa la facultad del Patron que le removió, y quando
exc-

executò la revocacion sin causa , y sin poder , Lot.
lib. 1. quest. 33. num. 23. Rota apud Post. *decis. 283.*
num. 4. Caval. *decis. 72.* El Licenciado Muniefla
 es actual posehedor , porque el señor Arcediano
 no le ha podido despojar del titulo , y possession
 por el defecto de causa , y poder ; Mossen Pedro
 Cavallero viene a este Proccesso con vn titulo no-
 toriamente infecto , y nulo , pues a mas de lo dicho ,
 no ha probado el parentesco por grados lo que se
 requiere en concurso de dos parientes , Garcia de
beneficis, part. 7. cap. 15. nu. 28. sin possession propia,
 ni con la del antecessor , puesto que no la ha per-
 dido , assimismo viene con titulo de privacion,
 con que no es posible obtener , Barb. *voto 42. nu.*
218. ibi : *Non est concedenda manutentio illi qui ve-*
nit ex eadem vacatione inducta causa extincti officij,
 Rota , coram Duran *decis. 117. num. 6.* ibi : *Quia*
dum pendet articulus, an permutatio fuerit valida, &
permutantes possint redire ad primeva iura, non potest
dari manutentio Bartholomao qui venit ex vacatio-
ne ex causa permutationis. Esto mismo està ordena-
 do por ley particular del Reyno en el Fuero Por
 quanto 25. de apprehensionibus , en que se excepta el
 caso de tener titulo por privacion de otro , ibi : *E*
queremos , que si algunos officios seculares, ò tempora-
les daqui abã en qualquiera manera vacaràn, è aque-
llos de aqui adelan se obtendràn , si seràn apreheos,
que aquel que avrà mellor titol , obtenga en el arti-
culo de la lite pendente en juyzio possessorio de firmas; è
que probada la possession del predecessor, è la vacation
 el

el titol del apellidan se puedan aprehender, è lo sobre-
 dito que es dispuesto en los officios seculares, aya lugar
 en los Beneficios Eclesiasticos que de aqui adelante va
 caràn por muerte de aquellos que los obtienen de pre-
 sent, ò de aqui adelante los obtendràn, ò por libera re-
 nunciacion, è no por privacion. Y asì parece llano,
 que el Licenciado Muniessa ha de ser amparado en
 la possession civil, y natural en que està, como fir-
 memente lo espera de la suma justificacion del
 Consejo. *Salva illius gravissima censura.* Zarago-
 ça, y Octubre 7. de 1668.

Michael Rodrigo, I. D.