

m. p. 4

111

✠

# CONSULTA,

Y RESPUESTA EN EL CASO  
de la preeminencia de tener asiento entre los  
Prebendados en el Coro de la Santa  
Yglesia de Granada

DON IVAN FERNANDO  
del Pulgar.

N. 1.



E VISTO EL PAPEL QUE  
v. m. merecitiò, Compendio de el  
memorial ajustado de el pleyto que  
està pendiente en esta Chancilleria,  
entre los señores Arçobispo, Dean, y  
Cabildo de la Santa Yglesia de Grana-  
da, con los sucesores en la Casa,  
y Mayorazgo del Salar, que al pre-

sente posee Don Juan Fernando Perez del Pulgar, sobre el uso del  
asiento, y asistencia en el Coro, y otras concurrencias à los Di-  
vinos Oficios, y aunque me à causado confusion el laberinto que  
contiene el hecho de este pleyto, con la multitud, y encontros de  
articulos, autos, y sentencias que dificultan su comprehension; sin  
embargo procurarè con la brevedad, que cabe en la cortedad del tiempo  
que v. m. me dà, dezir lo que siento de este negocio.

2 Y supuesto aqui el hecho referido en dicho Compendio;  
y que la pregunta es, si los Capitulares del Cabildo de dicha Santa  
Yglesia; podrán licita, y honestamente sin el scrupulo de consciencia  
dar sus votos, y prestar su consentimiento, y otorgar transaccion,  
y concordia con Don Juan Fernando, concediendole en proprie-  
dad el derecho, y facultad, para siempre jamas, de seorarse, y asis-  
tir en el Coro, durante los Divinos Oficios entre los Racioneros, y  
despues de los dos mas antiguos de el lado del Arcediano, y en  
el mismo lugar en vna de las Procesiones solemnes, que es la que se

celebra por la Toma de Granada, y obligandose el Cabildo de los presentes, y sucesores perpetuamente a hazer, y concurrir Capitulamente à los entierros del Possedor que es, ò fuere de este Mayorazgo, su muger, y hijos, falleciendo en esta Ciudad, con la pompa, y solemnidad con que celebra, y assiste el Cabildo à los entierros de los Prebendados. Cediendose por parte de Don Iuan el derecho, y posesion que huviere adquirido à concurrir con el Cabildo entre los Racioneros en dicho tercero lugar en todas las Procesiones de cada año, y à los actos de recibir las Velas, Ceniza, y Palmas, y en los Ofertorios, Adoracion del Pendon, y de la Santa Cruz en las Semanas Santas, y con calidad de que se le han de embiar las Velas, y Palmas estando en dicha tercera silla en el Coro.

En fauor de  
la transac-  
cion.

3 Discurro primeramente lo que se me ofrece en fauor de dicha transaccion, a cuya validacion assiste la regla de la conveniencia de escusarse de pleytear, aconsejada, y acreditada por Divinas, y humanas Letras, *cap. placuit, dist. 90. leg. etenim, ff. de minorib.* nam per lites fouentur inimicitiz accusaciones, & odia, non secus ac per prelia, quibus lites comparantur Iubenalis satir. vlt. ibi: *Nos lenta foro pugnamus arena.* D. Ambrosius, *lib. 3. de Virginibus*, ibi: *Christus est pax, in foro lites, Christus fides est, in foro fraus, atque perfidia*, plura ad propositum D. Solorzano, *in Polit. lib. 3. cap. 31. emblem. 68.* D. Manuel Gonçalez, *consultissimus omnium seculorum memoria dignissimus preceptor omnique laude maior in notis, ad cap. 1. de transact. num. 20.*

4 Y que sea licita en el caso de este pleyto la transaccion, se prouea, porque tunc locus est transactioni, quando se haze de algunos derechos litigiosos, y dudosos, *leg. 1. ff. de transact. leg. cum moto, C. eodem, leg. item si res, §. 1. ff. de alien. indic. cap. super eo, de transact.* Gutierrez, *de Iuram. Confirm. quest. 3. cap. 2. num. 2.* Molina, *de Iustit. tract. 2. disput. 556. vers. Transactionem.* Catillo, *de Aliment. cap. 36. §. 2.* D. Olea, *de cessio Iurium, tract. 3. quest. 11. nu. 25.* Y en este caso no se puede dudar, que el derecho del Cabildo para excluir à Don Iuan Fernando, y sucesores, de la propiedad de dicho asiento, y lugar en el Coro, Procesiones, y actos referidos, es litigioso, y dudoso, hallandose, como se halla Don Iuan en posesion autorizada por autos de manutencion, de que tiene Executoria, y por sentencia definitiva de vista en su fauor en el juyzio de la propiedad, como consta por el Compendio del memorial, desde el numer. 6. hasta el 9.

5 Y aunque oy está admitida la peticion de suplicacion de dicha sentencia de vista, y se puede esperar determinacion en fauor

nor del Cabildo por la sentencia de revista, esta esperanza assimil-  
mo es dudosa, como lo son los sucesos de los pleytos, y senten-  
cias, *leg. quod debet, ff. de pecculio. Bald. in leg. que fortuitos, num. 20. de pignorb.* Y así parece que concurren en este caso las circunstan-  
cias que hazen licita la transaccion de este derecho que se litiga.

6 Lo segundo, porque siempre es licita, y conveniente la transaccion, quando se consigue por este mediò lo que es neces-  
sario, y vtil à la Yglesia, *cap. sup. exceptione 12. quest. 2. Immol. consil. 126 num. 3. Angelus, consil. 245. num. 9. Accarran. consil. 122. ex var-  
ratis, in princip. & consil. final.*

7 Y en este caso es indubitable la utilidad que resulta de ceder Don Iuan Fernando, la asistencia entre los Racioneros, à mas de 60. Processiones que se celebran entre año en esta Santa Ygle-  
sia, y à los actos Velas, Ceniza, y Palmas, y los demas referidos en la propuesta *supr. num. 2. ad fin.* Y la que resulta de escusarse la Yglesia de los gastos precisos en la prosecucion deste pleyto, y el quebranto de sus Prebendados en sus agencias, y diligencias, arrastrados por Tribunales Seculares, sugetando al obsequio, y superioridad de sus Iuezes la Dignidad Sacerdotal, *cap. vte debitus honor de appellat. vbi notant DD. siendo aquella exepmta, y Superior à todas las Dignidades Seglares, cap. nouit de iudicijs, cum pluribus eruditè aductis à D. Cabrerros, de Metu, lib. 2. cap. 16.* Y finalmente de andar ocupados, y diuertidos del principal Instituto de su obligacion en la residencia, y seruicio del Coro, y Oficios del Culto Divino en su Yglesia, *leg. non distinguemus, §. Sacerdotio, ff. de receptis arbi. ibi: Id enim non tantum honore personarum, sed Maiestate Dei indulgetur, cuius sacris vacare Sacerdotes oportet.* Y despues de todo, el poner por este medio vn ciauò a la rueda de la aduertida fortuna, que han experi-  
mentado demas de 100. a esta parte, en casi todos los autos, y sentencias que en este pleyto se han proueido.

8 Lo tercero, porque en este pleyto concurre el exemplar adecuado de la transaccion, y concordia que se ajustò en 17. de Iunio del año de 1615. concurriendo el consentimiento del señor D. Fr. Pedro Gonçalez de Mendoza, Arçobispo desta Ciudad, y del Cabildo nemine discrepante, y de D. Fernando del Pulgar, y D. Alonso su hijo, estando todos de acuerdo juntos con sus Abogados en el Palacio Arçobispal, como consta por el Compendio del memorial, num. 13 y 14. y lo que se concordò, fue lo mismo que aora se propone, añadiendose aora solamente lo que toca al entierro, y la calidad de embiar las Velas, y Palmas al Coro: y autendose hecho entonces esta transaccion por varones de tan altas prendas de vir-  
tud,

rud, y letras; es eficaz argumento de que lo podrian obrar sin encargar sus conciencias, y con motiuos de vtilidad, y conueniencias a su Yglesia.

9. Mayormente quando consta que no solo conuinieron en el ajuste de dicha concordia, si no que por auer salidose a fuera, y modado de parecer la parte de Don Fernando, intentò el Cabildo judicialmente se le apremiasse à cumplirla, y le puso demanda ante el Prouisor de Granada, y por auer negado Don Fernando el auer consentido, y declinado la jurisdiccion del Prouisor, y obtenido auto de legos en la Chancilleria, prosiguiò en ella el Cabildo su demanda, hasta que se recibió à prueba, como consta de dicho memorial, num. 16. hasta num. 20. de que se infiere tuuo el Cabildo motiuos que justificaron entonces los procedimientos para efectuar dicha concordia sin escrupulo; los quales es preciso concurran oy, pues no se halla el pleyto mas atrasado, si no mas adelantado, con autos, y sobrecartas en fauor de Don Iuan Fernando, y de la possession de dichas concurrencias, como consta por el memorial, desde el num. 24. hasta el num. 44. y esto es lo que se me ofrece por esta parte.

Por la exclusi  
ua de la transac  
cion.

10 Mas sin embargo por la parte contraria esclusiva de la transaccion, segun la propuesta num. 2. considero. Lo primero, que està prohibido por todo derecho à todas personas Seculares, y legas tener asiento, lugar, y asistencia entre los Sacerdotes, y Ministros Eclesiasticos en el Coro, y Presbyterio, mientras se celebran los Sacrificios, Oras Canonicas, y Oficios del Culto Divino; en consideracion de que los Sacerdotes estão señalados, y dedicados, como Ministros publicos de la Yglesia Catolica, para celebrar dichos Oficios. *post corint. 4. ibi: Sic nos existimet homo, ut Ministros Christi, & dispensatores misteriorum Dei.* Cum pluribus aductis à P. Hieron. Garc. de *Excel. Sacerd. tract. 1. dif. 1. ex punt. 1.* como tambien lo estão dedicados el lugar del Coro, y Presbyterio, para que alli solemnemente se celebren, plura ad propositum Don Michael Antonio Frances, de *Ecles. Cathedral. cap. 5. ex num. 176. D. Manuel Gonzalez, in cap. 1. de consecr. Eccles. num. 10. & 12.* Y como las personas legas son incapazes, è improporcionadas para hazer dicha celebracion, conuiene esten separados de entre los Sacerdotes, mientras cumplen sus Oficios en dichos sitios, para que se celebren con la vniformidad, atencion, y deuocion deuida à su Religion, sin que la compaña de las personas legas la puedan diuertir.

11 Y esta prouidencia, y separaciò està fundada en la razon;  
y de-

3  
y derecho natural, y de las gentes, por la observancia que se ha reconocido en todos tiempos aver tenido todas las Republicas del mundo, como tambien por Derecho Divino. *Deuteronom. cap. 22. lib: Non arabis in bobo simul, & assino, & non indueris bestimento, quod ex lana linoque confectum est.* Y lo interpreta a este proposito el Concilio Hispalense referido, *in cap. in nona actione 16. quest. 7. quasi diceret: Quod homines disparis conditionis, & professionis in uno eodem que officio non sotiarentur, quomodo, etiam expoit Gloss. ordinar. in dist. cap. 22. & subscribit D. Manuel Gonçalez, in Commentario, ad cap. cum monasterio 13. num. 8. de electione.* Y con otros muchos textos, y doctrinas de Santos, lo procura el Padre Jorge Hemelman, en la Consultacion Teologica que escriuió sobre este punto, por orden del señor Don Gaiçeran Alvarel, Arçobispo de Granada, por el año de 1621. que la firmaron 18. Maestros en Teologia de los mas graues, y Doctos de las Religiones de Santo Domingo, y San Francisco, San Agustín, y otras desta Ciudad; vease esta Consultacion en el §. 13. el §. 15. y 18. Vease tambien la alegacion que sobre la concurrencia de Don Fernando de el Pulgar, en este pleyto escriuió el Licenciado Don Melchor de Cabrera, Abogado de los Reales Consejos, Juris-Consulto bien conocido, y acreditado en este tiempo por sus doctos, y eruditos escritos, intitulada Herotes Auengoados, desde el num. 27. y desde el num. 235. Michael Antonio Frances, Arcebiado de Zaragoza, de *Eccles. Cathedral. cap. 5. ex num. 42.* Daniel, de *Nobilibus, disp. 60. ex num. 35.* Paul. Fuscus, de *Visit. lib. 1. cap. 20. num. 3.*

12 Tambien está prohibida dicha concurrencia por los Sagrados Canones, y Concilios, *dist. cap. 1. de Vita, & honestate Clericorum, cap. nulli, cap. peruenit, cap. Sacerdotum, de consecratione, dist. 2. cap. in nona actione 16. quest. 7. cap. cum causam, cap. cum Magistrorum, de electione.* Diuus Clemens, *lib. 2. Constitutionum, cap. 57. cum alijs diuersorum Conciliorum decretis, quæ erudite adducit D. Manuel Gonçalez, in dist. cap. 1. ex num. 8. Hemelman, ex §. 5. dist. consultationis.* Y en §. 13. donde trae la autoridad del Ceremonial Romano, renouado por el Papa Clemente Octauo, *lib. 1. cap. 13.* Vease la Alegacion de D. Melchor de Cabrera, citada desde el num. 235. & ex num. 264. Frances, de *Eccles. Cathedr. dist. cap. 5. num. 42. & num. 195.* Cenedo, *ad Decretal. collect. 45.* D. Valençuela, *consil. 101. num. 5.* Paulus Fuscus, de *Visit. lib. 1. cap. 20. num. 3.*

13 Y lo que mas es en los terminos individuales de este pleyto, ay prohibicion especial de la Sede Apostolica, confirmada en Decreto de la Sagrada Congregacion de Ritos, por consulta  
B del

del señor Arçobispo de Granada D. Pedro de Castro, y del Cabildo, su fecha 24 de Octubre de 1619. en cuya virtud se despacharon por la Sede Apostolica tres mandamientos monitoriales, con penas, y censuras, que nominatim, hablan con Don Fernando del Pulgar, y sus sucesores, prohibiendole dichas concurrencias, sin embargo del uso, y posesion de ellas, que estàn presentadas en el pleyto, como consta por el memorial, num. 11. y estas individuales Letras Apostolicas son notorias, y el caso deste pleyto, que dellas haze mencion para la exclusua de Don Fernando del Pulgar. Michael Frances, de Eccles. Cathedr. dict. cap. 5. num. 145. omnino videndus.

14 No es menos expresa dicha prohibicion por las leyes de estos Reynos, como consta, ex leg. 1. tit. 11. part. 1. ibi: *Non deuen los legos estar con los Clerigos en el Coro quando se dizen las Oras, mayormente la Missa, porque las puedan dezir sin embargo, y con mayor deuotion.* Todo lo que en este punto se puede dezir, lo sumò esta ley, cuya disposicion han observado siempre los señores Reyes de España, en las asistencias de sus Reales personas à los Divinos Oficios, de que no se escusaron los Principes, y Emperadores, asì Gentiles, como Christianos de otras Naciones, como lo prueua con su profunda erudicion Dom. Manuel Gonçalez, in dict. cap. 1. de Vita, & Honest. ex num. 13. Hemelman, dict. consultat. §. 13. cum duobus sequentibus. D. Melchor de Cabrera, en la Alegacion citada, desde el num. 265. Daniel, de Nobil. disp. 60. ex num. 53.

15 Auiendo, pues, prohibicion tan expresa del Derecho, y tan formal, è individual de la Sede Apostolica, en el caso de este pleyto, de que no puede auer ignorancia en el Cabildo, ni en Don Iuan Fernando, no parece se podran escusar de culpa graue en el quebrantamiento de dicha disposicion de Derechos, segun la doctrina de S. Tomas, 2. 2. quest. 76. art. 4. & quest. 104. art. 6. vbi Theologi P. Suarez, de Legibus, lib. 3. cap. 21. & 24. num. 2. & 7. & lib. 4. cap. 17. num. 2. 4. & 12. Diana plures referens, part. 4. tract. 4. ref. 191. Barbosa, in Collect. ad cap. 1. de Const. num. 5. Y en terminos de este caso. Cenedo, ad Decret. collect. 45. num. 3. Frances, dict. cap. 5. nu. 55. & 59. Barbosa, in Collect. cap. 1. de Vita, & Honest. Cler. num. 4. Daniel, de Nobil. disp. 9. num. 7. & disp. 60. num. 39. Mayormente siendo esta prohibicion en materia la mas graue, como es la de la Religion, y Ritos, que la reconociò el Consulto Gentil, in leg. sunt personæ, ff. de Religios. & SS. funer. Y lo supone tambien la Sede Apostolica, por auer prouido las censuras de excomunion mayorlatz sententia, y de entredicho, que contienen los Monitorios referidos, que manifiestan ser su quebrantamiento, materia de pecado graue, cap. nemo

*Episcoporum, cap. nullas Sacerdotū 11. quest. 3. Tridentinū, sess. 25. de reform. cap. 36. D. Covarr. in Regul. Peccatum, 2 part. §. 5. n. 3. Gutierr. Canonica- rum Quest. lib. 1. cap. 7. à nu. 22. Suarez, de Leg. lib. 4. cap. 18. num. 15.*

16 Y que por otorgar dicha transaccion, se quebrante derechamente dicha prohibicion de Derecho, es evidente, porque en esta transaccion, expressamente tratà el Cabildo de conceder, y transferir en Don Iuan Fernando, y los sucessores, para siempre jamas, en propiedad el derecho, y facultad de dichas concurrencias, que oy se litigan, y està pendiente de la sentencia de revista de la propiedad, porque hasta aora solo ha tenido la quassiposselsion, y tenuta; y por esta transacion le assegura el Cabildo con su consentimiento dicho derecho, con tanta calidad, y eficacia, como la pudiera tener auiendo obrenido dicha sentencia de revista en su favor, y Executoria della, porque la transacion es titulo legitimo para transferir el dominio. *Signorus, consil. 117. num. 26. Thusc. lit. T. conclus. 352. num. 2. Y tiene la misma fuerça, y causa los mismos efectos que la sentencia passada en cosa juzgada, leg. nov. minore, ff. de transact. leg. 4. tit. 12. lib. 4. Recop. Et paratam habet executionem Rodericus Suarez, in dist. leg. post rem, ff. de iudic. notabili 8. Gratianus, Discip. cap. 665. num. 1. Barbof. rot. 76. num. 52. Valeron, de transact. tit. 6. quest. 3. num. 14.*

17 Luego el Cabildo dando por esta transaccion pòsitivamente à Don Iuan Fernando, y sucessores el derecho en propiedad para dicha concurrencia, quebranta por su parte derechamente los preceptos de dichas leyes Divinas, y humanas, que con tanta razon en materia tan graue ~~deben~~ y prohiben dicha concurrencia; con que no solo por esta razon comete el Cabildo culpa graue por su transgression, si no tambien, porque juntamente es causa proxima de que Don Iuan, y sus sucessores quebranten por su parte dichos preceptos, y leyes todas las vezes que de hecho usaren de dichas concurrencias, cooperando el Cabildo à dichas transgressiones con dicha transaccion, con que es preciso incurra la culpa graue que Don Iuan, y sus sucessores cometeràn, y aun tendrán los Capitulares que prestaren su consentimiento, y votos, obligacion de satisfacer a su Yglesia el daño que por dichas transgressioes se le figuere, conforme à la Regla del *cap. felicis, vbi Glos. verb. Simplicis favore, de pœnijs in sext. cap. sicut dignum, §. qui rverò, de offic. deleg. leg. item mella, §. si quis, ff. ad leg. Aquiliam, cum alijs aductis à Dom. Covarrub. in Regul. Peccatum, 2. part. §. 12. ex num. 1. & in Clément. si furiosus, 2. part. §. 12. num. 1. Diu. Thom. 2. secunda, quest. 62. art. 7. vbi Theologi Molin. de iust. & iur. tract. 2. disp. 732. sub num. 1. facit*

facit regula text. in cap nulli 3. cap. moremās 12. quasi. 2. Dom. Ma-  
nuel Gonzalez; in cap 6. de rebus Eccles. alienandis, num. 3.

18 Y no escusará a Don Iuan, el decir, que autore prae-  
tere possidet, por que los autos de posesion que de hecho su abue-  
lo Hernan Perez hizo, ocupando silla entre los Racioneros del Coro,  
si fueron con ignorancia de la prohibicion, pudo escusarse de cul-  
pa. Barbol. in Collect. ad dict. cap. 1. de Vita, & Honest. vum. 4. Mas  
no auiendo ignorancia, fue culpa graue, ex adiuctis supr. num. 15.  
mas despues de auer sido requerido, y amonestado por el Cabildo,  
que no asistiessse entre los Racioneros, porque el Privilegio del se-  
ñor Emperador, y del Cabildo, era solo para las sillas vltimas de el  
Coro, separadas de las Sacerdotes, donde se puede permitir la asis-  
tencia de los Caualleros Ilustres, Titulos, y Comendadores, ex  
Decret. Sacr. Congreg. Rituum. Ve docet Selius, in Select. Canon. cap. 17.  
num. 41. Barbol. in Collect. decis. 442. num. 3. Frances, dict. cap. 5. nu.  
244. Con esta amonestacion cesò la ignorancia, y creció la cole-  
ra con que se querellò del Cabildo en la Chancilleria, y sin embar-  
go de la declinatoria, y defensas que el Cabildo hizo, obtuvo la ma-  
nutençion en dicha posesion; tal qual, como consta por el memo-  
rial, desde el num. 5. Vea Don Iuan si la Sala pudo dispensar la pro-  
hibicion tan Canonica, é individual del Derecho, y si les tocò a los  
Iuezes (cuya autoridad veneramos) advertir si los actos que manu-  
tenian eran pecaminosos, porque ay Doctrinas para que etiam vio-  
lentus, & intrusus possessor manuteneatur, Posthios, de Manutent.  
obseru. 42. ex num. 103. & 113. puede ser justa la sentençia, ex actis,  
& habetor proberitate, & facit Albat de Nigro; mas esto se entien-  
de para el fuero exterior; no empero para el interior. Curtius Interior,  
consil. 177. num. 13. Iasson, in leg. Iulianus, num. 2. ff. de condit. in reb.  
Thuseus, lit. S. conclus. 127. nu. 3. Porque la sentençia no sana el vicio;  
y malicia, assi del Iuez que por error juzgò, como de la parte favore-  
cida, que sabia, ó deuia saber que la cosa no era suya, ni tenia titulo  
verdadero, y legitimo para vsar della, sino antes prohibicion, y re-  
sistencia de la ley; en la qual el Iuez no pudo dispensar, cap. cum inferior,  
de maior. & obedienc. Y assi le tocò a Don Fernando examinar su con-  
ciencia; pues los Iuezes, aunque le dieron sentençia à su fauor, no  
le obligaron a vsar della, y no obitante està suplicada.

19 Hasta aora se ha portado el Cabildo mere passiuè,  
sufriendo la tempestad que ha corrido por su Coro, y Presbyterio,  
por las concurrencias de los Caualleros Pulgares, ha hecho con  
heroica fortaleza, y muy loable constancia las defensas juridicas que  
ha permitido su estado Sacerdotal, y conforme han dado lugar las  
cir-



circunstancias del tiempo ; y no ha concedido positivamente ; ni consentido en quanto à sido de su parte los actos de posesion, y concurrencias que dichos Cavalleros han hecho en fuerça de los autos, y sentencias que han tenido en su favor. Mas agora prestando por esta transaccion, su concession ; y positivo consentimiento , sin el qual no puede consistir, *leg. non minorem 10. leg. si quis maior, de transact. Thulc. lit. T. conclus. 345. num. 3.* Si por esta causa quebranta el Cabildo por su parte , y es causa proxima de que Don Iuan Fernando quebrante por la suya dichos Santos preceptos del Derecho, parece inexcusable el peligro de cometer culpa , *ex iuribus, & Doctoribus; supr. aduclis num. 15.*

20 De lo dicho se infiere , que caso que la transaccion se otorgasse, seria de ningun valor, y efecto, porque en ella se le dà à Don Iuan Fernando la propiedad de derecho para dichas concurrencias, resistidas, y prohibidas por leyes, y todos los actos que se hazen coetra la resistencia, y prohibicion de la ley , son nulos; y de ningun efecto, aunque no tenga clausula irritante, *cap. sine exceptione; cap. quis quis, cap. quid quid 12. quest. 2. cap. 2. de reb. Eccles. alien. lib. 6. Clement. 1. Extrabag. ambiciosè eodem tit. Text. in leg. non dubium, C. de legib. Velascus, de Primil. pauper. part. 1. quest. 22. num. 2. Barbol. cum pluribus ab eo congestis, de iure Eccles. lib. 3. cap. 30. nu. 46. Sarment. de Redditi. 1. part. cap. 2. num. 6. & 15. D. Manuel Gonzalez, in cap. si quis 6. de rebus Eccles. num. 2. Rodeanus, de rebus Eccles. quest. 77. cap. 1. num. 2. Pat. Suarez. de Leg. lib. 5. cap. 25. n. 1. & 2. & cap. 27. numer. 2. Salas, de Leg. quest. 96. tract. 14. disp. 15. sect. 8. nu. 16. Dom. Covarrub. in cap. quamuis partum, 2. part. §. 4. nu. 6. Romanus, consil. 203. quoad primum, ex num. 7. vers. Quoad secundum, Gemminianus, consil. 48. num. 5. vers. Ex his ergo.*

21 Mayormente por ser la transacion del Derecho de la Yglesia en este caso en favor de persona lega , respecto de la qual es mas odiosa, que en favor de persona Ecclesiastica. Calderinus, consil. 271. per totum , & precipuè in fine , aliàs 9. de Eccles. non alienand. & consil. 213. circa medium, vers. Hoc maximè dicit, aliàs 10. de feudis. Thulc. lit. A. conclus. 275. num. 3.

22 Tuuiera tambien nulidad por estar prohibida la transaccion expressamente en las cosas Espirituales, & eis anexis, y se reputa por simoniaca, especialmente quando pro re spirituali, vel spirituali anexa conceditur per talem transactionem aliquid temporali, *cap. de iure 16. de iure patronat. cap. constitutus, cap. contingit, de transact. vbi plures DD. adducit Barbol. & cor. 76. num. 42. Dom. Solorçan. de Iur. Indiar. tom. 2. lib. 3. cap. 14. nu. 58. Garcia, de Benef. 1. part. cap. 8.*

191  
num. 300. D. Manuel González, in cap. praterèa 10. de transact. num. 1.  
es 6. Sed sic est, que el derecho, y facultad de tener lugar de asien-  
to, y asistencia en el Coro entre los Sacerdotes, y Prebendados que  
actualmente están celebrando los Divinos Oficios, es facultad, y  
derecho espiritual, aut anexo à los Oficios Espirituales que en dicho  
lugar, y sitio del Coro se celebran; y asimismo por dicha transac-  
cion, por parte de Don Fernando se cede, y dá à el Cabildo cosa  
temporal; luego se infiere que dicha transacion será nul<sup>a</sup>, y simo-  
niaca: la consecuencia es legitima, la mayor cierta, y la menor  
se prueba.

23 Y en quanto à que el derecho, y facultad en propie-  
dad de tener lugar, y asistencia personal en el Coro entre los Pre-  
bendados que actualmente celebran, sea derecho Espiritual, aut spi-  
rituali anexo, porque el derecho, y preeminencia que tie-  
nen los Canonigos, y Racioneros, para en quanto estar, y asistir,  
y tener lugar en el Coro, es derecho Espiritual, y esto solo por la  
conexion que tiene su asistencia con los Oficios Espirituales de el  
Coro, cap. in genesi 55. de election. ibi: Habendo stallum in Choro, & locum  
in cap. Barbof. de Canonic. cap. 12. num. 1. & 19. Dom. Manu-  
galez, in cap. 1. de Prebend. num. 12. Y este mismo derecho es el que  
se pretende conceder por dicha transacion à Don Juan, y sus su-  
cesores, porque el derecho, y propiedad que pretende, es con-  
calidad de estar conjunto, y anexo su lugar, y asistencia à los  
mismos Sacerdotes celebrantes. Porque à de estar en medio dellos?  
y tambien à los Oficios Divinos. Porque à de estar en ellos mientras  
se celebran; y no de otra manera; y si el derecho, y facultad que  
tienen los Prebendados à la silla, y asistencia del Coro, es derecho  
Espiritual, por la conexion con los Oficios Divinos; se infiere que  
la misma calidad tendrá el derecho, y facultad que por la transacion  
se ha de dar à Don Juan Fernando.

24 Y no obsta que el derecho, y preeminencia espiritual  
de los Canonigos, se entienda non solum ad habendum stallum, es sedem  
in Choro, si no tambien in capitulo, es ad alias funciones, porque no quita  
esta extension que sea derecho espiritual, por la parte que mira à ten-  
ner lugar, y asiento en el Coro, pues desta parte, y de las otras par-  
tes se compone el todo de dicho derecho, y preeminencia Cano-  
nical; y asì la parte del derecho à el asiento, y asistencia en el Co-  
ro, ha de tener la calidad espiritual del todo, leg. que de tota, ff. de rei  
vindicat. cum vulgatis Menoch. consil. 77. num. 5. Barbof. in Locis  
commun. loco 114.

25 Y aunque el derecho, y preeminencia de los Preben-  
da-

dados en tener asiento, y lugar en el Coro, mire al fin de rezar, y cantar los Divinos Oficios, *dist. cap. in genesi*, Barbof. *dist. cap. 12. num. 19.* Esto tambien podra hazerlo, si quiere Don Juan Fernando, aunque no esté ordenado de Aco'tro, como lo hazen los Cantores, y Musicos legos, que son permitidos en el Coro para este fin, y aun se podria temer, que con este titulo de propiedad pretenda otro dia perceber los frutos, y emolumentos que pertenecen a los intere'ssentes a las Oras del Coro, y Procesiones, porque ya hemos oydo a D. Juan, y a sus Abogados dezir en los Estrados de la Chancilleria, que se le deuen todos los derechos, y prerrogativas que pertenecen al Racionero cuya silla ocupa.

26 Y aunque se quicra excluyr esta conexion, por dezir que Don Juan no adquiere este derecho para asistir actuè a los Divinos Oficios, como lo hazen los Racioneros, adhuc, esta en su fuerça el argumento, porque aunque fuera mere passiva dicha asistencia, si el derecho, y facultad de tenerla en dicho asiento, y lugar del Coro ha de estar conjunto inseparabile'r con aquel Santo, y Sagrado lugar, y con la celebracion que entonces se ha de hazer de los Divinos Oficios, y con los mismos Sacerdotes celebrantes, como se supone, y no de otra suerte, es preciso que no se pueda separar, ni prescindir de la conexion con la Santidad de aquel lugar, y de los Oficios a que ha de asistir, por la qual conexion se adquiere la calidad espiritual precisamente, namq'uz Religiositas h'rent religiosa sunt, *leg. que Religiosis, ff. de rei vindic. Balboz, in cap. quanto 3. de iudic. num. 1.* y Vivianus, *in Rationali, num. 1.* Dom. Manuel Gonçalez, *in dist. cap. quanto de iudic. n. 8.* D. D. Francisco de Ramos de el Manzano, *Consultissimus communis preceptor. simtagmat. de Episc. Lusit. pag. 54. nom. 29.*

27 Y quando dicho derecho, y preeminencia no participara la calidad espiritual, como la tiene el derecho de los Racioneros; ad dictam sedem, & assistentiam, respecto de ser la una actiua, y otra passiva, por lo menos no se puede negar de que dicho derecho, y preeminencia de Don Juan, aunque fuesse passiva, tiene conexion con dicha celebracion de los Oficios Espirituales, y con la Santidad de aquel sitio, y lugar consagrado, y destinado singularmente para dicha celebracion; por lo qual, aunque secundum se fuesse quid temporale, sin embargo por ser anexo a cosas espirituales, se verificaua el assumpto del argumento en que se va discutiendo, por que no solo está prohibido por los Sagrados Canones, y juzgada por simoniaca la trasaccion, *super rebus spiritualibus*, si no tambien *super iuribus annexis rebus spiritualibus*, *dist. cap. consultatus, de tran-*

transacionib. cum alijs aduclis *supr. num. 22.* Barbof. plerens referens, in *Collect. ad cap. de iure 10. de iure Patronat. nu. 2.* Lambertin. *de Iure Patron. lib. 1. part. 2. quæst. 1. art. 10. num. 17.* Thom. Sanch. *consil. Mor. lib. 2. cap. 3. dub. 89.*

28 En esta consideracion, aunque el derecho de Patronato es temporal, secundum se, vt docet Panor. & Felin. in *cap. quanto 3. de iudic. Diuus Thomas, 2. secunda quæst. 100. art. 4. vbi Theologi Gibalinus, de Symonia, quæst. 2. consecratione 15.* Dem. Gonzalez, in *cap. quanto, de iudic. num. 8.* Fermofo, *ibidem quæst. 1. nu. 3.* Sin embargo, porque el derecho de Patronato, se ordena, y mira à poder presentar Ministros Eclesiasticos para que celebren los Oficios Espirituales, se juzga que tiene conexion, y dependencia dellos, y por esta conexion esta prohibido el comercio, venta, y transaccion del derecho de Patronato, y se reputa por simoniaca; *dist. cap. constitutus, cap. de iure 16. de iure Patron. cap. contingit, de arbit. cap. examinata, de confirm. eccl. cum alijs aduclis <sup>supr.</sup> num. 22. §. 27.* Thomas Sanchez, *Consil. Mor. lib. 2. cap. 3. dub. 89.* vbi cum Rocho, & Lambertin. & alijs docet commutationem iuris Patronatus, cum re spirituali, que cum Episcopi consensu post fieri limitari, cum talis permutatio sit in fauorem personæ laicæ. Luego aunque dicha preeminencia, y derecho en propiedad en Don luan, se considere secundum se, como cosa temporal, siendo como es derecho anexo al lugar Sagrado, y à la celebracion de los Oficios Espirituales, no se podra admitir la transaccion, y sera simoniaca, como la del derecho de Patronato, ex iuribus, & Doctoribus proximè citatis.

29 Y mas en terminos de venta, y enagenacion de derecho, y preeminencia de tener asiento, y asistencia en el Còro que sea illicita, y simoniaca, lo resuelven Pat. Suarez, *de Symonia, lib. 4. cap. 28. ad finem, Gabriel, in 4. dist. 25. quæst. 2. dub. 10.* Bonacina, *tom. 1. tit. de Symonia, disp. 1. quæst. 4. §. 6. nu. 4.* Donde asienta ser simonia la venta del sitio de la sepultura, quando se estima en mayor precio, respecto de mayor conexion con cosa espiritual, y Santa. Y cita Afillucio, Reginaldo, y Suarez, y en el *num. 5.* en quanto al asiento, ibi: *Hinc obiter colligi potest, quid dicendum sit de iure stalli, seu sedendi, aut standi in Ecclesia, si enim honor ipse per se spectatur emi potest, si verò inspiciantur iura, & actiones (attende) que stallum consequuntur, aut ratio loci sacri, que stallum ad heret, emi non potest, quia hæc sunt Sacra, & Ecclesiastica.*

30 Concorre con esto, que aunque dicha asistencia de Don luan del Pulgar, en parte sea pasciua, sin embargo es actiua en muchas cosas, porque asistiendo en la silla entre los Racioneros,

fos; es preciso obseruarse, y cumplo todas las ceremonias interiores, y exteriores del Coro, con q̄ se ha de levantar al Gloria Patri de todos los Salmos, se ha de hincar de rodillas, y postrarse en el suelo quando el Coro lo haze, porque no sería licito, ni decente a la vniuersidad que los Sagrados Canones, y Ceremoniales mandan que se obserue en el Coro, que Don Juan Fernando se estuuielle sentado al Gloria Patri, ni se hincasse de rodillas, ni postrasse todas las vezes que el Coro, y los Racioneros Colaterales de su silla lo cumplen, y así vemos lo ha executado en todas las asistencias que ha tenido el Coro, Processiones, y otros actos, como en aquella solemne Ceremonia de la Adoracion del Santo Pendon en algunos dias de la Semana Santa del año passado de 672: en que de hecho se introduxo entre los Racioneros en la Capilla mayor con summa confusión del Pueblo, de que en acto de tan summa Religión, y deuocion, estando postrados en el suelo los Prebendados, con los rostros, y todo el cuerpo cubiertos con los capozes, y falda de las capas de Coro, se ingiriese este Cavallero entre ellos con su capa, espada, y daga, y sombrero, tendido en el suelo entre los Prebendados, mouiendo el Pueblo mas à risa, que à deuocion.

31 Estas acciones de levantarse à el Gloria Patri, y las genuflecciones, y postraciones, y las eleuaciones de las manos, y otras muchas deste genero, que se hazen en los Diuinos Oficios, aunque son corporales, y materiales, sin embargo son ceremonias, y Ritos que la Santa Yglesia Romana, tiene prescriptos, y ordenados para celebrar en el Coro los Oficios Espirituales, y pertenecen proximalmente à ellos, y participan su calidad espiritual, y su Santidad, como actos de Religión, y del Culto de Dios; y así declaró el Santo Concilio de Trento, *sess. 22. cap. 3. ibi: Cumque natura hominum easit, ut non facile queat, sine adiuuiculis exterioribus ad rerum Diuinarum meditationem sustolli: propterea pia mater Ecclesia Ritus quosdam, ut scilicet quaedam summissa uoce alia uerò elatiore in Missa pronuntiantur ceremonias item adhibuit, et mysticas benedictiones, lumina Thymiamata, vestes aliaque id genus multa ex Apostolica disciplina, et traditione, quo, et Maiestas tanti Sacrificij commendaretur, et mentes fidelium per hæc uisibilia, Religionis, et pietatis signa ad rerum Altissimarum, quæ in hoc Sacrificio latent contemplationem excitarentur.* Y esto mismo declaró el Propheta Rey, *Psalmo 140. ibi: Clebatio manum mearum Sacrificium Vespertinum. Durantus, tract. de Ritibus Ecclesiasticis, lib. 2. cap. 2. Velarminus, tom. 2. Controv. lib. 1. tract. de Missa, cap. 15. Villarroel, Gobierno Pacifico, part. 1. quest. 1. art. 12. num. 16.* De que se infiere, que exercitando Don Juan Fernando en el Coro, Processiones, y otros actos, las acciones referidas, no se

puede dezir, que su asistencia es mere pascua, si no actiua:  
32 Y de qualquiera suerte que se considere esta concurren-  
cia entre los Racioneros en el Coro, y otros Oficios Divinos;  
siempre sera horrible, y monstruosa, como lo es quando se haze la  
ceremonia de dar la Paz, y el incienso, que se aya de dar primero a  
Don Iuan, que a los demas Racioneros, y Sacerdotes a quien pre-  
cede en el asiento, como tambien en las Procepciones donde los  
Prebendados van con Capas Plubiales, y en la Comunión Ceremonial  
del Iucues Santo con Estolas, que aya de recibir Don Iuan Fernan-  
do la Paz, incienso, y Comunión, con precedencia a los Prebenda-  
dos, y Sacerdotes; que no solo por su Dignidad, si no por las Sobre-  
pellices, Capas, Estolas, y otros vestidos Sagrados con que estan  
adornados, son mas dignos. Esta es la monstruosidad, que la razon,  
y derecho natural, y el Divino, y positivo considerò para dicha pro-  
hibición, y esto significò Dios, en el lugar citado, *Deuter. 22. Non  
arabis in bobo simul, & asino, & non indueris vestimento ex lana linoque con-  
fectum.* Elegió Dios el buey por su silencio, y mansedumbre, pacien-  
cia, y forcealeza, requitos necessarios para llevar el peso continuo de su  
carro; y desechò la inquietud, y rudeza del pollino, cuyas voces  
descompusieron la consonancia de voz, y dulce armonia de su Coro.  
No quiso que entre el blanco lino de las Sobrepellices, adorno pre-  
ciso del Coro, por la candidez que pide en sus Ministros, se ingriese  
el paño negro de la capa, y espada, que no se acomoda bien en lo  
angosto de vna silla, donde tropiezan los Ministros, rozando los Sa-  
grados adornos. Videatur Durant. in *Rational. Diuinor. Offic. lib. 3.  
cap. 1. num. 10.* Donde explica la antigüedad de los Sobrepellices en  
el Coro, y sus significaciones.

33 Ex dictis, parece quedà prouada la primera parte de  
la proposición menor del silogismo, formado supr. num. 22. y que  
el derecho que se trata de transigir, y darselo en propiedad à Don  
Iuan del Pulgar, in perpetuum, es derecho espiritual; Resta prouar  
la segunda, parte de dicho silogismo, y que lo q̄ cede, y dà Don Iuan  
por su parte, est̄ quid temporale, y se prouea, porque lo que D. Iuan  
ofrece, es obligarse à no concurrir entre los Racioneros à los actos  
de que tiene posesión, tal qual, como la Adoracion de el Pendon,  
Velas, y Palmas, y alas en que està mantenido, como son Procepciones,  
y Ofertorio; con que lo que viene à dar por su parte, es la omisión  
de concurrir à dichos actos, que es lo mismo que obligarse à es-  
tarse en su casa, ò donde, y como quisiere, y no en dicha concurren-  
cia; y esta omisión, es vn acto negatiuo, y vna carencia de acto  
positiuo que se dexa de hazer, y assi es quid temporale, D. Thom.

4. 2. *quest.* 6. *art.* 3. *es quest.* 7 1. *art.* 5. Azor, *tom.* 1. *lib.* 4. *cap.* 3. *quest.* 3. D. meus *Colletissimus* Archiep. Tapia, *in Catecham. lib.* 3. *quest.* 2. *art.* 4.

34

Tiene la omisión la qualidad temporal, no solo quando el acto que se omite es temporal, como si vn maestro de escuela omitiera el dar lección; si no tambien quando el acto omitido es, espiritual, ò spirituali anexo, como si vn Sacerdote omitiese el dezir Missa, ò concurrir a vna Procession, y recibiesse algun don, ò potestad temporal por esta omisión; que aunque cometiera pecado contra el precepto quebrantado por la omisión de su cumplimiento, no fuera pecado de simonia, porque no se verificara, que se daua don temporal; pro re spirituali, y solo fuera simonia, quando la omisión fuera de algun acto de jurisdiccion, ò potestad espiritual, como omitir dar la Absolucion Sacramental al Feligres que la pide; ò omitir dar el Sacramento de el Orden, ò de la Confirmacion al que lo pide con idoneidad; porque la omisión de tales actos, es acto de potestad, y jurisdiccion espiritual, la qual se extiende, y exercita haziendo positivamente alguna cosa, y tambien no haziendola; y assi no absoluer, y denegar la absolucion, no ordenar, no confirmar a los indignos, son denegaciones, y omisiones que proceden de la potestad, ò jurisdiccion espiritual que Christo dexò en su Yglesia; y por esso estas omisiones, y denegaciones se reputan por actos espirituales, y se comete en ellos simonia. Mas las omisiones que no proceden de potestad, ni jurisdiccion espiritual, no son, ni se tienen por actos espirituales, si no meramente por temporales. y assi explicando el text. *in cap. nemo, de Simon. Docet Pater Suarez, tom.* 1. *de Relig. lib.* 4. *de Simon. cap.* 22. *num.* 14. *et cap.* 51. *num.* 9. vbi plures refert ex antiquis *Orbalino, de Simon. quest.* 6. *confest.* 3. *et* 12. *Bonacina, de Simon. disput.* 1. *quest.* 4. *S.* 9. *num.* 1. *et* 4. *Thomas Sanchez, Consil. Moral. lib.* 2. *cap.* 3. *dub.* 22. *Layman, lib.* 4. *tract.* 10. *quest.* *ultima, num.* 46. *Lelsius, lib.* 2. *cap.* 35. *dub.* 11. *num.* 64. cum alijs adductis *Barbof. in Collet. ad dist. cap. nemo, de Simon. nu.* 2. *es ad cap. seper de transfat. num.* 22. *Dom. Manuel Gouçalez, ad dist. cap. nemo, nuu.* 3.

35

De aqui se infiere que la omisión que Don Iuan del Polgar ofrece por la translacion de no concurrir a los actos, y Processiones referidos, no es cosa espiritual, porque no procede de la potestad, ni jurisdiccion espiritual, que Don Iuan tenga, ni pueda tener; y assi es acto meramente temporal, que se haze estandose en aquel tiempo en su casa, ò en otra parte, sin que por esto quebrante ley Divina, ni humana, con que dando D. Iuan esta omisión, se

ve-

verifica, que dá cosa temporal por el derecho espiritual, ò abexõ spia-  
pitualli, que el Cabildo le concede en propiedad en esta transac-  
cion; y assi queda prouada la proposicion menor del Sylogismo del  
num. 22. y ser nula, y simoniaca esta transaccion, iuxta iura adducta  
sup. num. 22. Et DD. quos refert Valeron, de Transact. tit. 3. quest. 6. ex  
num. 2. & 3.

36 Por otra consideracion, q̄ ser la 3. se excluye también dicha  
transaccion, por q̄ para q̄ fue elicitã, es necesario huuiesse igualdad en  
el valor, ò estimacion de las cosas, que por vna, y otra parte mutua-  
mente se ceden, alias seria injusto este contrato, y cometeria culpa  
el que sin ignorancia le otorgasse, mayormente siendo Procurador,  
ò mero Administrador de la parte perjudicada, cap. super, cap. constitutus,  
de transact. cum alijs aductis à Dom. Valenquel. consil. 175. num. 31.  
Dom. Larr. decis. 68. num. 12. & alleg. 97. num. 5. Valeron, de Transact.  
tit. 1. quest. 7. nu. 7. Y siendo enorme, y enormissima la desigualdad,  
se rescinde la transaccion por la regla de la l. 2. C. de rescind. vend. cap. cum  
dilectus, eodem tit. Dom. Larrea, dict. decis. 68. nu. 24. cum pluribus  
aductis à Morla, in Emper. tit. 4. quest. 2. num. 10. Dom. Olea, De  
cess. l. 1. tit. 2. quest. 1. ex num. 50. Valeron, de Transact. tit. 6. quest. 2.  
ex num. 29.

37 Y que la desigualdad in dato, & accepto de esta transac-  
cion sea enormissima, es manifesto, consideradas las cosas que por  
parte del Cabildo, y por la de Don Iuan se ceden; que son por la par-  
te de Don Iuan todas las concurrencias, de que tiene posesion, ò  
pretende tener, que son las Procesiones, Ofertorios, Velas,  
Ceniza, y Palmas, Comunion General, Adoracion del Pendon, y  
de la Santa Cruz en la Semana Santa; y hecha la quenta de todas las  
Procesiones que se celebran en el discurso del año en esta Yglesia, assi  
dentro de ella, como por las calles, entrando las que se celebran en  
la Octaua del Corpus, cada dia por mañana, y tarde, son todas 50. y  
con todos los actos de Velas, Ceniza, y Palmas, Ofertorio, Pendon,  
Comunion General, y Adoracion de la Santa Cruz, todos hazen 64.  
actos.

38 Los actos de concurrencia que cede la Yglesia à Don  
Iuan, son los de entrar, y assistir en la silla Toties, Quoties, cada dia  
del año, durantes los Oficios de por la mañana, como tambien à  
los de por la tarde; con que cada dia se le concede a Don Iuan dos  
concurrencias diuersas vna en la mañana, y otra à la tarde, que son  
diferentes, y se quentan por dos, aunque sea en vn mismo dia, por  
que son actos distintos, como tambien se quentan por dos concur-  
rencias cedidas por Don Iuan, las dos Procesiones que se celebran  
cada dia por mañana, y tarde en la Octaua del Corpus, con que  
los



los actos, y concurrencias en el Coro, que el Cabildo cede à D. Iuan  
siendo dos en cada dia del año, summan con la Procecion de la  
Toma 731. de las quales baxados los 64. actos, y concurrencias  
que Don Iuan cede, restan 667. en que excederá la concession del  
Cabildo à la de Don Iuan, conq̃ en el numero de actos, será desigual  
el dato, y recepto de esta transaccion, no solo en mas de la mitad, si  
no diez vezes mas, con que es manifesto ser enormissimo el exces-  
so, y perjuizio que à la Yglesia se le siguiere desta transaccion.

39 Y aunque de varato le dieramos a Don Iuan, que las  
concurrencias en el Coro que el Cabildo le ha de conceder, no se co-  
putem por dos, si no por vna cada dia, vendrian a ser 366. con la Pro-  
cecion de la Toma de Granada, y baxadas las 64. concurrencias  
que cede Don Iuan, restan 302. que son cinco partes mas, en que ex-  
cede la concession del Cabildo à la de Don Iuan, y por el tanto vie-  
ne a ser enormissima la desigualdad contra el Cabildo en solo el com-  
puto de las concurrencias.

40 Aumentase esta enormissima desigualdad, añadien-  
dole la pensio que reserua Don Iuan en la celsion de los actos de Ve-  
las, Ceniza, y Palmas; pues quiere que sea con calidad, de que el Ca-  
bildo se las ha de imbiar al Coro donde ha de asistir en su silla, y bien  
se conoce, que esta pieça, con obligacion precisa, y perpetua de cum-  
plirla, es carga de mucho peso para el Cabildo, que aumenta su per-  
juizio, como por el contrario aumenta la estimacion, y preeminencia  
de D. Iuan, mayormente, porque no se contenta con que se imbie con  
vn Capellan, y vn Acolito, si no que aya de ir delante vn Pertiguero

41 Vltimamente, si añadimos a la balança de lo que ha de  
dar el Cabildo, el sobreguesso que pide Don Iuan, de que ha de que-  
dar obligado perpetuamente a concurrir gratuitamente, y enterrar  
por Cabildo, con doble mayor, y toda la solemnidad de entierro de  
Prebendado al poseedor de su Mayorazgo, y su muger, y hijos. A  
donde ira a parar la balança, y el abanco? siendo este vn grauamen  
perpetuo de grauissimo peso, y que su estimacion, para Don Iuan, pu-  
diera equivaler por si sola a la de la celsion de todas sus concurren-  
cias, pues fuera vna preeminencia de su Casa tan singular, que no la  
tienen en esta Santa Yglesia los Grandes, ni los Titulos, ni otra per-  
sona del mas alto puesto de esta Ciudad, y solo se obserua por los se-  
ñores Reyes, Reynas, è Infantes de Castilla, y Summos Pontifices.  
Y en la Santa Yglesia de Cordoua tienen por muy estimable preemi-  
nencia, los sucesores de los Ilustres Cavalleros Conquistadores de  
aquella Ciudad, quando fallecen en ella, que la Yglesia solamente  
les da el doble con vna Campana, que por esto le denominan de la  
zopa.

E

Y aun-

42 Y aunque se quiera disminuir el gravamen de estas años diduras, por dezir que sucederan pocas vezes, porque Don Iuan, ni sus sucesores no viviran de asiento en esta Ciudad, como hasta agora no han viuido; y assi pocas vezes llegara el caso de frequentar el Coro, ni gozar de la pensión de las Velas, Ceniza, y Palmas, y del entierro de Cabildo, se podrá responder, que en esta suposicion es igual el partido del Cabildo, y el de Don Iuan; pues no viviendo en Granada, no goza el Cabildo de que no concorra à los actos que cede en fuerza de la concordia; si no por ausencia; ademas, que la estimacion, y tanteo de las concurrencias, y actos que el Cabildo concede, y se ha de obligar à Don Iuan, y sucesores por esta transaccion, se deve regular por el peso de la obligacion precisa, en que queda perpetuamente, y no por la contingencia de los actos, que quedan à la voluntad de Don Iuan, y sucesores, frequentarlos, y vsar de su derecho; entrando cada dia mañana, y tarde en la Gilla del Coro, y vivir en Granada, y gozar de la preeminencia del entierro, Velas, Ceniza, y Palma; mayormente quando vemos que este Cavallero vive de asiento al presente en esta Ciudad con su casa, y familia, y se deve presumir lo continuaran sus hijos que nacen en ella.

43 No he podido escusar la ponderacion del antecedente discurso, aunque matematico; porq̄ del resulta la 4. y no menor exclusiua de esta transaccion, porque siendo enormissimo el perjuizio de el Cabildo, por la desigualdad de el dato, y recepto, se sigue necessariamente, que esta transaccion no puede ser de evidente, y notoria utilidad à la Yglesia, la qual calidad es preciso la aya de tener la transaccion, aliàs, será nula, y culpable en los Capitulares que la otorgaren, porque la transaccion es vna de las especies de enagenacion, *leg. non solum, ff. de pradijs minor. cap. veniens, de transact.* Dom. Molin. de Primog. lib. 4. cap. 9. num. 8. Barbol. de Offic. Episc. 1. part. allegat. 19. num. 8. cum pluribus aductis à Valeron, de Transact. tit. 4. quest. 1. ex num. 1. Y assi deuen concurrir en ella todas las calidades, y solemnidades que por regla del derecho se requieren, para que sea valida, y lícita la enagenacion de los bienes, y derechos perpetuos de las Yglesias. Ve ia terminis docent Barbol. plures referens, de Iur. Eccl. lib. 3. cap. 39. num. 40. Ciarlin. *Controu. forens.* 8. num. 66. Dom. Olea, de cess. Iurium, tit. 2. quest. 1. num. 49. cum pluribus aductis à Valeron, de Transact. tit. 4. quest. 1. v. 3. Y vna de las principales calidades que ha de auer, es, que la transaccion en que la Yglesia enagena, sea, y se convierta en grande, y notoria utilidad suya, y quede mejorada su condiccion, *cap. sine exceptione 12. quest. 2. ibi: Nisi forte aliquid horum fiat, ut meliora prospiciat.* Estrauagant. Ambicioso, de Reb. Eccl. ibi:

10

*Cum euidenti utilitate.* Cum ploribus alijs iuribus adductis à Barbof. de  
Iure Ecclef. lib. 3. cap. 30. num. 16. Gualdo. de Negotiis. lib. 4. cap. 8. art. 3.  
num. 2. Clario. Controv. Forens. cap. 105. num. 119. D. Manuel Gonça-  
lez, in cap. nulli 3. de Rebus Ecclef. Alien. ex num. 12. Et in cap. si quis 6.  
eodem tit. num. 2.

44 Discurremos, pues, aora las grandes, y evidentes uti-  
lidades que adquiere la Santa Yglesia de Granada, y con que sale me-  
jorada por esta transaccion; y en quanto a los actos de concurren-  
cias entre los Racioneros, con las añadiduras que à de conceder en  
propiedad à Don Iuan, y sucesores, ya dexamos hecha demonst-  
racion matematica que excede el numero de las concurrencias, y  
actos que enagenan el Cabildo en Don Iuan en cinco vezes mas, por  
lo menos, que los que Don Iuan a de ceder al Cabildo, conque en  
tanto exceso en quanto al numero no puede considerarse la grande  
utilidad, y mejora del Cabildo que vamos buscando. Veamos si se  
halla en exceso de valor, y estimacion que tengan los actos que D.  
Iuan cede, respecto à la que tienen los que el Cabildo le ha de con-  
ceder.

45 El valor, y estimacion de la preeminencia, y concurren-  
cias en las Yglesias, se deve regular por la mayor, ò menor Diga-  
nidad del sitio, y lugar donde ha de estar el asiento, y por la cetera-  
nia à el principio, y causa, de cuya participacion nace la Dignidad  
del lugar, y assi en lo espiritual, como en lo temporal, se tiene por  
mayor preeminencia la del asiento, que esta mas proximo à el Prin-  
cipe Ecclesiastico, ò temporal, y à los Oficios de su reuerecia, y Culto,  
por de Deos, dizze el vulgar esta cõclusion prueva la peticion de la Santa  
Madre de los Apostoles Zebedeos, Mathie, cap. 20. ibi: *Dic vob sedent,*  
*ibi duo filij mei, vnus ad dexteram, & vnus ad sinistram in Regno tuo.* Y la pon-  
dera à este proposito D. D. Pedro de Salzedo, in *Theatro Honoris, ad l. 16.*  
*tit. 1. lib. 4. Recop. gloss. 33 § 1. n. 28.* donde prueva esta cõclusion con  
grande erudicion de Letras Divinas, y humanas, especialmente con  
el text. *Apocalip. cap. 3. ibi: Qui vicerit dabo illi, si de re mecum.* Y con  
el text. in *leg. quoties, C. de vbi Senatores, vel clarissimi, leg. sciant, vbi*  
*gloss. verb. Sedendi, C. de offic. diuersorum iudic. leg. 1. C. de prapo Sacr.*  
*Cubicul. leg. in Sacris, C. de prox. sacror. scriu.* Y con los exemplares de  
todas las Republicas del mundo, y especialmente de nuestra Mo-  
narquia, donde los Grandes de Castilla tienen por su mayor preemi-  
nencia el sentarse proximo, è inmediatamente à la cortina del Rey,  
donde precede el Mayordomo mayor de su casa. *Vt testatur Dom.*  
*Salzedo, dict. gloss. 33 § 1. num. 58.* Dom. Laurentius Ramirez de  
Prado, in *Notis ad Cron. Luit. Prandi, num. 8.* *Befoldus, dissertat. de prer-*

101  
rogativa sessionis, cap. 2. D. Manuel Godólez, in cap. 2. de Iure Patronat.  
num. 8.

46 Esta preeminencia de tener asiento fijo a la vista, y cercanía del Principe, es de mayor estimacion que las demas que se gozan sin asiento. Vt docet pluribus adductis Silveira, tom. 1. in Apocalips. quest. 57. num. 57. & quest. 58. num. 510. Carrillo, Origen de la Dignidad de Grandes, discurs. 4. Dom. Salzedo, dist. 5. 1. nu. 13. & 28. Y assi en los Grandes de Castilla se tiene por mas alta preeminencia la de sentarse junto al Rey, que cubrirse en su presencia. Dom. Salzed. dist. num. 13. & 16. & 37. Befoldus, differat. de prerogativa sessionis, cap. 20. Y por esta razon en esta Santa Yglesia de Granada es grande la preeminencia que tiene el Real Acuerdo, y el Santo Tribunal de la Inquisicion por el asiento con alfombras, y tapetes en el plano, y lado derecho de la Capilla mayor en la celebració de Horas Reales, en cierta forma que ha dado su Magestad por sus Reales Cédulas, donde tambien le tiene el Conde de Tendilla, por Capitan General deste Reyno, y Alcaide de la Alhambra, Y fortaleza desta Ciudad; y al lado izquierdo la Ciudad de Granada; y en la Festiuidad de Corpus Christi, el Real Acuerdo en dicho sitio, teniendo silla, y sitial su Pre- sidente, siendo de grande estimacion esta preeminencia, por la cercanía inmediata que aquel sitio tiene con el Coro, y Presbyterio, y Altar; y esta, ~~en~~ <sup>en</sup> consideracion, es la mayor preeminencia de la Dignidad Episcopal, tener silla con peana, y sitial en el mismo Presbyterio, proxima, è inmediata al Altar, de que gozan por la comunicacion de su asistencia los dos Prebendados de que esta acompañado, conforme al Ceremonial Romano de los Obispos, lib. 1. cap. 13. Barbol. in Votis Decisib. tom. 2. lib. 3. vot. 115. num. 3. Bulenger. de Templis, cap. 22. Aunque estando descubierta el Santísimo Sacramento del Altar, no goza el Prelado, ni otra persona alguna de la preeminencia de sillas, si no solo de asiento raso, conforme al Ceremonial, por lo bien exornado por Don Francisco Bermudez de Pedraza, en su Historia Eucarística, part. 2. cap. 4. 8. & 9.

47 Mas si la Dignidad Episcopal assiste vestido de Pontifical, entonces goza de la preeminencia de la silla, y almohada, como sucede en la celebracion de la Misa, y Consagracion de los Santos Olios el jueves Santo, y en la asistencia à la Procesion solemne del dia del Corpus Christi, conforme al Ceremonial Romano de los Obispos, lib. 2. cap. 8 & 23. Pontifical. Episcop. part. 3. tit. de Offic. in feria 5. in Cena. Barbol. dist. vot. 115. num. 7. Preeminencia observada en todos los siglos passados, hasta el presente, en que esta preeminencia se ha perturbado, y regatado à los Obispos destes Reynos,  
y el-

especialmente al señor Arçobispo de esta Santa Yglesia, por la concurrencia del Real Acuerdo a esta Proçesion de Corpus Christi, que por assistir en pie, pareció à su Magestad, despues de varias consultas, que el señor Arçobispo vestido de Pontifical en esta Proçesion, no llevasse açafate con lienço, ni tras si, silla, ni almohada, y solo la pudiesse tener puesta en los sitios donde huviesse Altares, y hiziesse estacion, sentandose en ella, con que no tuviesse buelta la espalda al Real Acuerdo; y assi lo ordena la vltima Real Cedula de 14. de Mayo de 1670. punto sobre que se han escrito muchos doctos tratados, y entre ellos es muy celebre el que escriuió por el año de 647. en el Pontificado del señor Don Martin Carrillo, el señor Don Diego Castrillo, oy meritissimo Arçobispo de Zaragoza, y el que despues escriuió el señor Don Diego Escolano, nuestro memorable Arçobispo, por el año de 671.

48 Esto supuesto, y que la preeminencia de gozar de silla, y asiento, es de mayor estimacion que otra qualquiera que sea sin asiento, y tanto mayor, quanto el asiento estuviere mas proximo que otros al Principe del Cielo, y de la tierra, se infiere que los actos, y concurrencias que cede Don Iuan del Pulgar, son sin comparacion de menos estimacion, y peso, que los que el Cabildo le ha de conceder, porque los q̄ cede D. Iuan, son de ir en pie en todas las proçesiones, que, ò son por las calles, ò por naues de la Yglesia, y recibir hincado de rodillas ante el Sacerdote que haze el Oficio, las Velas, Ceniza, y Palmas, como en la Adoracion del Pendon; todos los quales actos se han de hazer sin tener en ellos asiento, si no caminando en pie, ò estando arrodillado, ò postrado; y por el contrario todos los actos, y concurrencias que el Cabildo le ha de conceder, son el asiento entre los Racioneros en el Coro, y no como quiera con cercania al Principe Ecclesiastico, que tiene su silla, y trono en medio de los dos Coros, si no con inmediata concurrencia à la celebracion actual de los Oficios Divinos que en el Coro se haze por sus Ministros, entre los quales ha de estar sentado, y con la que se haze del Sacrificio de la Misa en el Presbyterio, cuyo Ministro adiuuante es el Coro donde se cantan las Responhiones, y por esso se reputan por de vna pieça, y Dignidad el Coro, y Presbyterio, donde no es permitido assistir, si no es al Prelado, y Ministros Ecclesiasticos, y se excluye toda persona seglar, aunque sea Patron por fundacion, y dotacion de la Yglesia, al qual por summa preeminencia se le da en el lugar mas decente fuera del Coro, y Presbyterio. Rota, in vna valentiana Cappelle, s. Martij 1599. apud Loter, de Rebenefit. lib. 1. quest. 3. ex num. 20. Frances; de Eccles. Chatedr. cap. 5. num. 46. Dom. Gooçales,

galez, in cap. nobis 25. de iur. Patron. num. 8. Y assi se infiere manifesta-  
mente que los actos, y concurrencias que el Cabildo ha de conceder  
en propiedad, son todos de mas autoridad, y estimacion que los que  
por parte de D. Iuan se ceden, y siendo esta desigualdad tan graue en  
quanto à la calidad, como tambien en el numero de los actos, con las  
añadiduras referidas en el nu. 40. y 41. como se ha hecho de monstra-  
cion supra ex nu. 37. se infiere q̄ en todas consideraciones, es con-  
misiſsima, y desigualsiſsima la concesiõ de actos, y enagenacion de  
derechos que ha de hazer el Cabildo por esta transaccion a fauor de  
Don Iuan, y sucesores, respecto de los actos que Don Iuan ha  
de ceder, y consiguientemente serà la transaccion injusta, y de su-  
mo perjuizio à la Yglesia, y graueamente culpable en los Capitula-  
res que la otorgaren, tantum abest, que sea de euidente utilidad, y  
mejora de sus derechos.

49 Ponderase mucho por parte de Don Iuan Fernando,  
las grandes conueniencias de la paz, y concordia, reconocidas por las  
Diuinas, y humanas Letras; y que la paz, y concordia que por me-  
dio desta transaccion se iorenta, cortandose la tela de este pleyto, de-  
ue estimarse por de tanta conueniencia, y utilidad a la Yglesia que  
venza la desigualdad, y perjuizio del dato, y recepto que se à confide-  
rado hasta aqui, à que se podrá responder por parte del Cabildo, que  
aunque es cierta la conclusion de las conueniencias, y utilidades de la  
paz, y de quitarse de pleytos; esta es vna generalidad que descendien-  
do à lo especifico, è indiuidual de la transaccion deste pleyto, no pa-  
rece aplicable, porq̄ el bien, y utilidades de la paz, no se pueden admi-  
tir, quando el conseguir las ha de ser por medio de operaciones, en que  
se ha de contrauenir à la virtud de la justicia; y assi nos lo enseña el  
Espiritu Santo, *Psalmo 84. ibi: Pax multa diligentibus legem tuam, & non  
est illis scandalum.* Bien podrá conseguirse la paz corporal de los Pre-  
bendados, en escusarse de los quebrantos, y cuydados que precisa-  
mente han de padecer en la defenſa, y persecucion de este pleyto, mas  
no podran conseguir la paz de la conciencia, y del alma, que se deue  
preferir a la del cuerpo, quando por esta se quebranta la ley de Dios,  
y de la Yglesia, porque en este caso no serà *pax multa* la que consiguen,  
quebrantando la ley, si no graue escandalo en su conciencia, como  
dize el texto citado, porque tienen esencial conexiõ la paz, y la jus-  
ticia, con tan estrecha amistad, que dixo el Espiritu Santo: *Iustitia,  
& pax osculati sunt.* A que añade San Agustino, in *Psalmo 84. vers. 3. ibi:  
Situ dum non amaueris iustitiam, non te amauit ipsa pax, neque reuenit ad te,*  
porque es paz falsa, y simulada la q̄ no se abraza con la justicia, y desta  
paz habló Christo quando dixo à sus Discipulos, *Mathei, cap. 10. &  
34. non ueni pacem mittere, sed gladium.*

Y que

50 Y que por consentir positivamente el Cabildo por esta transaccion, que en propiedad in perpetuum adquiere Don Iuan el derecho de entrar, y concurrir a los Divinos Oficios en el Coro entre los Racioneros que estan celebrando, y perder el derecho, y accion que la Yglesia tiene para su defensa de su absoluta exclusiva, sea acto gravemente culpable, y derechamente cooperativo en el quebrantamiento de dichas leyes; ya queda probado supr. ex num. 10. vsque ad 20. como tambien q̄ esta transaccion seria nula, y simoniaca, ex num. 22. vsque ad 36. y de enormissimo perjuizio a la Yglesia, por la summa desigualdad de lo q̄ el Cabildo ha de consentir, y conceder a Don Iuan, respecto de lo que el cede ex num. 36. de que se ohere, que con la paz que se intenta en cortar este pleyto, por la transaccion se quebranta la justicia, con que no se verificara, *que iustitia, & pax scolare sunt*, si, que se abraza el escandalo con la paz, lo qual es imposible.

51 Dize Don Iuan, que la prohibicion, y resistencia general del derecho à sus concurrencias, puede juzgarse probablemente que no corra en este caso particular, por la virtud de la Epiqueya, por la qual puede el subdito cõ buena conciencia obrar cõtra el precepto general de la ley, y juzgar no habla en el caso particular q̄ la ley no pudo preveoir entõces, y assi no es visto quebratar la ley, si no antes ajustarse a la intencion del Legislador que se presume, assi lo quiso, como lo enseña Aristoteles, *5. ethicorum, cap. 10.* Divus Thom. 2. 2. *quest. 120.* Dom. meus Archiepiscopus Hispalensis D. Fr. Pedro de Tapia, in *Cat. Moral. lib. 3. quest. 12. art. 1. & art. 2.* Suarez, de *Leg. lib. 6. cap. 7. ex num. 1.* Dom. Couarib. in 4. 2. part. §. 9. num. 8. Et facit regula quod cessante ratione, *legis cessat lex*, Barbof. *axiom. 136. num. 9.*

52 Podrà responder el Cabildo. Lo primero, que en este caso no solo ay general prohibicion de las leyes, si no individual, y expresa por el Decreto de la Santa Congregacion de Ritos, y Letras Apostolicas Monitoriales, confirmatorias, que prohiben con graves censuras la individual concurrencia de Don Iuan, sobre que es este pleyto, y estan presentados traslados de ellas en el processo, y notificadas à su abuelo de Don Iuan, aunque despues se recogieron los originales, con que no tiene lugar en este caso particular la epiqueya que mira à la ley general. *Vt docet Divus Thomas, dist. quest. 120. & Doctores, proximè citati.* Lo segundo, porque de dos maneras puede cessar la razon, y fuerça de la ley, ò negatiuè cum in casu particulari deficit ratio proterquam lata est lex, & nihilominus non committeretur peccatum si observaretur, vt in precepto ieiunij, que cessando en vna persona particular la causa, y fin por

porque se impulor dicitur negativè cessare, y aunque cesse la razon de el precepto, no se peccara observandole, y al contrario sucede quando cessa la ley positivè, porque entonces cessa de tal suerte, que si se observara lo que generalmente mandandava, seria injusto, y culpable, como seria no abrir las puertas de la Ciudad à los amigos que vinieran hoyendo los enemigos. Y assi lo esplica Suarez, *dist. cap. 7. ex num. 1. usque ad 6.* Divus Thomas, & alij DD. proximè relati. Y esta doctrina, no puede tener lugar en nuestro caso, por que en el no se puede verificar que la observancia de la ley, que prohibe las concurrencias de Don Juan, sea culpable, injusta, y perniciosa, y contra la intencion de el Legislador, como se requiere para el uso de la epiqueya, y no como quiera, si no que no basta que sea prouable, si no que es necessario sea evidente; que en el tal caso cessa la razon de la ley, y que sea injusto, y culpable el observarla. Ve cù D. Thom. Capetan. Soto, Suarez, Vazquez, Medina, & alij docet Illustrissimus Dom. meus Don Fr. Petrus de Tapia, *dist. art. 2. num. 3.* Y en nuestro caso, no solo no es evidente, si no antes improuable, que cesse la razon de la prohibicion de los Sagrados Canones, y que sea injusta, y culpable su observancia, que consiste en no ocupar Don Juan la silla, y asistencia entre los Racioneros en el Coro, y los demas actos, de que se infiere no tiene lugar la epiqueya en este caso.

53 Mas dize Don Juan, que es regla del derecho, que si vna persona se halla necesitado à obrar precisamente vna de dos cosas, que ambas son malas, y pecaminosas, puede, y deve elegir la menor mala, *cap. duomala 13. dist. cap. si aliquid 22. quest. 4.* docent D. Thom. 1. 2. *quest. 19. art. 6. ad 3.* Vbi Medina, Molina, de *Iustit. & Iur. tract. 2. disput. 335. num. 10.* Couarr. in 4. 2. *part. S. 2. num. 9.* Sanchez, de *Matrim. lib. 2. disp. 39. num. 12.* Et in *precepta de Calogi, lib. 1. cap. 11. nu. 12.* cum alij adductis à Barbol. in *dist. cap. duo mala n. 1. & 5.* Porque en este caso, minus malū habet rationē boni respectu maioris mali. Lessius, de *Iustit. lib. 2. cap. 23. num. 21.* y ab i es licito en tal caso aconsejar, y persuadir la eleccion de el menor mal. Molina. *dist. disp. 335. nu. 9.* cum alij adductis à Barbol. in *dist. cap. duo mala, num. 11.* Por lo qual en nuestro caso, aunque como hemos dicho, fuesse malo, y contra justicia prestar el Cabildo su consentimiento en esta transaccion, para que se quebrantassen las leyes que prohiben las concurrencias de Don Juan, sin embargo seria mayor mal, y pecado mayor, no prestar dicho consentimiento, o otorgado dicha transaccion, pues se seguiria, que Don Juan, no solo pudiesse quebrantar dicha prohibicion en los actos que se auian de



consentir por el Cabildo, sino tambien en los demás actos que Don Juan auia de excusar por la transaccion, pues vnòs, y otros actos hazen mayor numero de contrauenciones, y pecados, y así sería mayor mal que el que se siguiera de consentir el Cabildo por la transaccion el menor numero de dichos quebrantamientos.

54 Porque respondera el Cabildo, que la regla de que *minus malum debet eligi*, respecto del principal operante corre en caso preciso de q̄ sea forçoso obrar vna ex duobus partibus cōtradictionis, juzgando el con ignorancia, ò error inculpable, q̄ será pecado obrar qualquiera de las dos partes, por q̄ sin tal ignorancia, ò error, no pue de auer caso, en que à parte rei, sea forçoso obrar vna de dos cosas, y ambas malas, y pecaminosas. Vt docet Aristoteles, 2. *Ethicorum*, cap. 9. Doutr. Couarr. de *Sponsalib.* 2. part. cap. 7. §. 2. num. 9. Sanchez, in *Præcepta*, lib. 1. cap. 11. num. 14. Y concurriendo dichas circunstancias, podrá, y deuera el operante elegir la parte que juzgare ser menor pecado, y menos malo, y si no tuuiere disposicion para distinguir qual de las dos partes será menor pecado, podrá obrar qualquiera de las dos; y entonces no peccara, porque la ignorancia, ò error le salva, por no tener su eleccion voluntad libre, como se requiere in genere moris, para que sea pecado el acto que necessariamente se ha de obrar. Thom. Sanchez, *dist.* cap. 11. num. 14. Couarr. *dist.* cap. 7. §. 2. nu. 9. Y estos son los terminos precisos que se han de suponer para que corra la regla de que *minus malum debet eligi*, segun los textos citados sup. num. 53. quibus ad text. in cap. *inquisitionis*, de *sens. ex comunic.* Et ita docent cum Diuo Thoma citato *Valentia*, 1. 2. *quest.* 14. *pun.* 5. *ad 2.* cum alijs adductis à Barbof. in *dist.* cap. *duo mala*, num. 2.

55 Y que en nuestro caso no se pueda verificar, que el Cabildo, ni Don Juan se hallen necessitados à obrar vna de dos cosas, que ambas sean malas, y pecaminosas, y vna mas que otra para vsar de dicha regla, eligiendo la menos mala; patet. Lo primero, por que las dos partes contradictionis, en nuestro caso, son otorgar, ò no otorgar la transaccion; y que en no otorgar la transaccion no cometa pecado el Cabildo, ni Don Juan, es euidente, porque no ay ley Diuina, ni humana que le obligue al Cabildo a prestar consentimiento; por el qual adquiriera Don Juan en propiedad el derecho à dichas concurrencias, prohibidas por tantas leyes, como tampoco ay ley Diuina, ni humana que obligue à Don Juan à la adquisicion de dicho derecho, ni tampoco se halla el Cabildo, ni Don Juan, con ignorancia, ni error, creyendo que ay ley que les obligue al Cabildo à conceder la propiedad para dichas concurrencias en el Coro, y à Don Juan para vsar della; luego no será pecado el no otorgar la transaccion,

131  
luego no se verifica que en nuestro caso, ambas partes contradic-  
tionis, sean malas, y pecaminosas a parte rei, nec per ignorantiam, aut  
per horrorem operantis; luego no se podrá elegir vna por menos  
mala que la otra, luego no tiene lugar en este caso la regla, que *mi-  
nus malum est eligendum.*

56 Lo segundo, responderá, que no puede juzgarse por  
mayor mal forçoso, ni por pecado necesario, respecto del Cabildo,  
ni de Don Iuan, la multiplicacion de los actos de contrauencion, re-  
feridos en el argumento, num. 53. porque aunque no otorgandose  
la transaccion, queda Don Iuan libre para poder entrar, no solo en  
el asiento del Coro, si no tambien à los demas actos que escusaua  
por ella, sin embargo vnas, y otras entradas, no son actos que ne-  
cessariamente los ha de hazer Don Iuan, porque quedan dependen-  
tes de su arbitrio, y voluntad; con que podrá entrar vna, y muchas  
vezes, ò no entrar; y siendo voluntarios los actos, aunque sean mul-  
tiplicables en lo posible, no puedē tener la calidad de mal necesario,  
si no voluntario, en q̄ no corre la regla de q̄ se ay a de evitar como ma-  
yor mal, assi por Don Iuan, como por el Cabildo, à el qual no otor-  
gando la transaccion, ni consintiendo positivamente dichos actos,  
y entradas, no se le puede atribuyr el pecado, que Don Iuan volun-  
taria, y libremente ha de cometer; y assi no puede juzgarse por mal  
necesario, respecto del Cabildo para que este obligado a evitarlo, ni  
tampoco respecto de Don Iuan.

57 Y no solo se requiere, vt cũque, que sea mal necesario, y  
mayor el que se ha de evitar, respecto del principal operante, si no  
tambien respecto del que aconseja, induce, ò persuade, porque no  
serà licito inducir, aconsejar, ni persuadir, si no es reconociendo  
que el operante està proximately determinado a obrar el mayor  
mal, ò à lo menos con certeza moral, que equivale a la certeza física  
en materias morales, y excluye la prouabilidad en contrario, mas  
no la posibilidad, y por esta razon no pecaron Roben, y Iudas, in-  
duciendo, y persuadiendo à sus hermanos, ò que echassen vivo a Ioseph  
en la cisterna, ò que le vendiesen à los Ismaelitas, por evitar  
el mayor pecado del fratricidio, à que iban determinados proxima-  
mente sus hermanos, y si no fuera moralmente cierto el mayor  
mal del fratricidio, no fuera licito inducirlos à la entrega de los Is-  
maelitas, ò en la cisterna; por esta razon es opinion de muchos  
DD. se escusò de pecado Loth, quando ofreciò à sus hijas al estropo  
de los Sodomitas, que estauan proximately determinados al ne-  
fando, y mayor pecado; aunque muchos mas Padres, y Doctores  
condenan à Loth, por auer sido el consejo, y cooperacion en daño  
de

de tercero, como lo eran sus hijas inocentes, en el qual caso, tampoco es licita la regla de *minus malum*; y esta consideracion excluye dicha regla en nuestro caso, donde el Cabildo obrara en perjuizio de su Yglesia, y de sus derechos la transaccion, acto pecaminoso; por evitar el no otorgarla, acto en que no puede auer pecado forçosamente necessario. Todo lo discurredo en estos dos numeros, es Doctrina asentada de Santo Tomas, y los Doctores citados à num. 53. & 54. Lesio, de *Iust. lib. 2. cap. 13. num. 19. & lib. 4. cap. 3. à num. 33.* Molin. de *Iust. dist. part. 335 num. 2. 7. & 9.* con pluribus adductis a Barbof. in *dist. cap. duo mala, omnino uidentus, nu. 11.* Luego de primo ad vltimum, se infiere que en nuestro caso, no tiene lugar la regla de *de minus malum est eligendum*, para que en fuerça della se puede otorgar esta transaccion licitamente.

58 Mas dize Don Iuan, que es de tanta estimacion el bien de la paz, en quitarle de pleytos dudolos, que esta sin otra alguna causa haze licita la transaccion, y se juzga de grande utilidad a la Yglesia. Mohedan. *decis. 1. de transact. & decis. 8. de locato.* Rota, *decis. 582. sub num. 1. vers. Minus obstat, part. 1. diuers.* Barbof. de *Iur. Eccles. lib. 3. cap. 30. num. 41.* Valeron, de *transact. in procm. ex num. 2. & tit. 2. quest. 1.* Mayormente quando es mayor el peligro de el Cabildo en obtener sentençia de reuista en su fauor en la propiedad, quede Don Iuan, que tiene en su fauor la de vista, y en el interin la possession manutendida de todas sus concurrencias, y los Breues Apostolicos obtenidos por el Cabildo, estan recogidos.

59 Responderà el Cabildo, que la transaccion seria licita por el bien de la paz, y escusa de pleytos, si no estuiera prohibida, y tuuiera las nulidades, y perjuizios que se han discurredo en este papel, ex num. 10. ex num. 22. & ex num. 36. Y en quanto a la utilidad, no halla el Cabildo, en que por asegurarle a Don Iuan in perpetuum la propiedad de sus mas estimables concurrencias dentro del Coro, con las añadiduras de Velas, Ceniza, y Palmas, y en tierras, le alargue Don Iuan las concurrencias de las Procesiones, y de los otros actos; pues quando touiessa en cõtra la sentençia de reuista, no podia en la sustancia quedar mas violado, y estragado su derecho, y la prohibicion de los Sagrados Canones, que quedara por la transaccion, y solo podia añadir la sentençia el numero de mas actos de concurrencion; y este mayor numero no es de consideracion, quedando absolutamente perdido el derecho, y quebrantada la inmunidad de el Coro, por los actos consentidos en la transaccion por el Cabildo, que en tan infeliz suceso, le seria de grande consuelo quedar sin escrúpulo, de que a su positiuo consentimiento

no se le atribuyessen los actos de contruencion, ni pecado alguno en sufrir con paciencia lo que la sentencia dispusiere, porque aunque en tal caso, al parecer, quedasse atropellado el derecho, é inmunidad de lo mas Sagrado del Coro, no por esso se deviera descaecer, porque como dixo San Agostia: *Non calcatur ab hominibus que patitur persecutionem, sed qui persecutionem timendo, infatuatur, non calcatur, nisi inferior, sed inferior, non est, qui quambis corpore, multa in terra sustineat corde tamen fixus in Celo est.*

60 Y en quanto a los Breues Apostolicos, respondera tambien, que no estan recogidos, si no es por aquellas primeras diligencias con que se manda recoger todas las Bulas Apostolicas, antes de verlas, ni examinar su contenido, en fuerza de la Regalia, de qua, in leg. 21. 23. (C) 24. cum sequent. tit. 3. lib. 1. Recop. Dom. Salgad. de Recent. Bull. lib. 1. cap. 16. num. 1. Y esta primera diligencia solo impide de hecho el vfo, y notificacion de ellas, mas no les puede quitar la fuerza de su contenido, que procede de la su prema potestad de el Vicario de Christo; la qual queda en su fuerza, y vigor, hasta que vistas las Bulas en el Consejo, con pleno conocimiento de causa, y oydas las partes, declare el Consejo no contener cosa de perjuzio a la Regalia, ni de los Vassallos, y se las manda restituyr a la parte, ó conteniendo dichos perjuzios, se interpone suplica a su Santidad, para que las reforme, y en el interim se mandan retener, con que siépre queda pendiente el articulo del arbitrio de el Pontifice. Dom. Salgad. qui de praxi, & luto testator, dist. lib. 1. cap. 16. ex num. 16. Este articulo esta pendiente, y sin q̄aya auido suplicacion destos Breues por parte del Fiscal de su Magestad, ni de los antecessores de D. Iuan del Pulgar, ni sobre esto se ha oydo al Cabildo, ni auido determinacion de recogerlas con conocimiento de causa que pide la grauedad del caso, y estulo del Consejo, referido por el señor Salgado, dist. num. 16. Conque en el fuero de la conciencia vera Don Iuan a lo que le obliga, estando detenidos el mandamiento, y declaracion de la Congregacion de Ritos, que se haze por comission del Papa, y sienen fuerza de ley. Barbol. Apost. decis. collect. 211. verb. Congregatio, Nicolas Garcia, de Benefic. tom. 1. in prefat. Dom. meus Tapia, in Caten. Mora, tom. 1. lib. 4. de leg. quest. 8. art. 8. num. 4. Y los Monitoriales Apostolicos que no puede ignorar, porque sus traslados autenticos estan en el processo, y devia el Cabildo no olvidar la prosecucion deste articulo, y defensa de los Breues Apostolicos en el Consejo.

61 Y en quanto al peligro de tener el Cabildo sentencia de revista en contra, respondera, que este peligro corre tambien a

D. Juan, con mas probabilidad que al Cabildo, porque la sentencia de vista no solo lo excusa, y mas quando tiene todas ouidades, y conclusiones, que por el Cabildo estan deducidas en el articulo de la revista, y estan en el proceso, pieç. 1. fol. 54. y consta por el memorial ajustado, fol. 56. y porque ( venerando el dignissimo arbitrio de los señores Juezes que la pronunciaron ) no halla mi corto discurso los motivos que pudieron tener entonces, ni q̄ otra puede auer para confirmarla, porque para la propiedad de dicho derecho, no haze la tenuta de la manutencion, y es preciso el mostrar titulo legitimo, el qual no podrá mostrar Don Juan, porque el que tiene alegado en la 2. y 3. pregunta de su interrogatorio, es, el que le concedió el Cabildo confirmado por el señor Emperador Carlos Quinto, so fecha 7. de Diciembre del año de 1526. puesto a la letra en el memorial ajustado, fol. 96. y mas enteramente en el Compendio de dicho memorial a num. 46. y por este titulo no se le concedió mas que sepultura, y Capilla, y asiento, y entrada en el Coro en aquel sitio donde se le da asiento a los Titulos, y Cavalleros de las Ordenes Militares, por estatuto de esta Santa Yglesia, que exciuye de aquel lugar a todos los demas; y assi este titulo no fomenta, si no antes exciuye el derecho de propiedad de la silla entre los Racioneros, y califica la mala fee de su intrusion.

62 Y para que se reconozca la distancia, y diferencia de estas sillas a las demas de los Prebendados, se supone, como lo vera quien entrare en el Coro, que en el, despues de la silla Pontifical que está en medio, ay por cada lado veynte y ocho sillas, de las quales ocupan las diez y seys de cada lado los Dignidades, Canonigos, y Racioneros, a quienes pertenecen por su colacion, y possession; y despues de destas las 12. siguientes que sobran por cada lado, son para los Prelados de las Religiones, y otros Eclesiasticos de grado superior, y en estas se acaba lo que propriamente es Coro, y despues de estas, esta la puerta por donde se entra, la qual divide otras seys vltimas sillas de cada lado, con las quales ay en cada lado treynta y quatro sillas, y estas seys vltimas son en las que entran, y se sientan dichos Cavalleros de las Ordenes, y Titulos; y assi estas seys sillas vltimas por cada lado estan separadas de las demas con la puerta que esta en medio de vnâs, y de otras; y assi en estas no se permite asistan los Prebendados, ni se juzgan propria, y rigorosamente por Coro, y este es el sitio en que el Cabildo pudo dispensar, como Prelado q̄ era Sede Archiepiscopal vacante, la entrada, y asiento de Hernan Perez, por mandado del señor Emperador, como consta por el titulo que el Cabildo le otorgó, inserto, y confirmado en dicho privilegio del señor Emperador.

63 No dispensò el Cabildo, ni el señor Emperador la prohibicion de los Sagrados Canones à la entrada, y assiento de Hernan Perez entre los Racioneros, y assi no puede mostrar titulo para este assiento del Cabildo, ni del señor Emperador, ni tampoco de la Sede Apostolica, à quien pertenece el darselo, y dispensar dicha prohibicion, y resistencia de los Sagrados Canones, y el titulo que se ha presentado de la Sede Apostolica, son sus repetidas denegaciones, y formales reprobaciones de la entrada de estos Cavallos Pulgares en dicho assiento entre los Racioneros, como consta por los Decretos de la Sacra Congregacion de Ritos, y Monitoriales Apostolicos, cuyos traslados autorizados estàn en el processo, referidos supr. num. 13. y assi no tiene Don Juan Fernando titulo legitimo que pueda justificar la propiedad del derecho al assiento, y concurrencias que pretende entre los Racioneros.

64 Tampoco puede aver titulo, por razon de prescripcion, porque siendo, como es, el derecho en propiedad à dichas concurrencias, derecho espiritual, vel spirituali obiecto, como queda fundado supr. ex num. 23. no es capaz de prescribible persona lego, por la regla del *cap. causam quæ 7. de prescrip. vbi communiter DD. cap. Sacrosanta, cap. Malana, de election. cap. prohibemus, de decimis, cum pluribus alijs adductis à Borbol. in dist. cap. causam quæ, num. 1. Balboa, ibidem nu. 1. & 2. D. Covarr. in Regul. Possessor. 2. part. §. 10. nu. 2. & Varian. lib. 1. cap. 17. num. 5.* Porque el lego no puede adquirir verdadera possession civil, ni natural de derechos espirituales vel quasi que estàn abstraídos del comercio de los Seglares, *dist. cap. causam quæ, de prescrip. Cum alijs proximè adductis, leg. 1. ff. de rer. divis, leg. resuscipionem, ff. de resuscip. Dom. Covarr. dist. §. 10. num. 2. vers. Ceterum, & Varian. dist. lib. 1. cap. 17. num. 5. Dom. Larrea, Decis. Granae. disp. 4. num. 21.*

65 Ni tampoco puede tener el lego buena fee, porque aunque està regularmente, se presume, *gloss. es communis, in cap. si diligenti, de prescrip. Dom. Covarr. in Regul. possessor. 2. part. §. 8. num. 2.* Sin embargo en los legos, como tienen contra si la presuncion, y resistencia del derecho por su incapacidad, y mas siendo la prescripcion contra la Yglesia, es necessario que proveen la buena fee, *cap. 1. de prescrip. lib. 6. leg. in proba, C. de acquir. poss. leg. competit, ff. de prescrip. 20. val. no. Dom. Covarr. Varian. lib. 1. cap. 17. num. 6. Balboa, in cap. vigilanti, de prescrip. num. 64.* Mayormente quando el lego sin titulo legitimo se introduce de hecho por su propia autoridad à ocupar la possession de cosa q̄ no era propria suya, ni de su proporcion en que no ay ignorancia que le puede aprovechar para continuarle en bue-

na fee, *dist. cap. 1. de prescript. in 6. dist. leg. in proba, C. de acquirend. poss. cum alis adductis à Balboa, in dist. cap. vigilanti, num. 85. D. Covarr. in dist. regul. poss. 2. part. §. 8. num. 3.* Y en nuestro caso no se ha prouado, ni es prouable la buena fee con que Hernan Perez se introduxo à la silla entre los Racioneros, no pudiendo ignorar que el titulo, y preuilegio del señor Emperador, y del Cabildo, era solamente para poder entrar en las sillas entre los Titulos, y Caualleros de las Ordenes, y que el subirse à las sillas entre los Racioneros, era como vulgarmente se dize, auerle dado el pie, y tomarle la mano, profanando con su capa, y espada aquel lugar proprio de los Sacerdotes actualmente celebrantes los Oficios Divinos, y abusando del beneficio del Cabildo, y de la merced que por dicho preuilegio recibid del señor Emperador, de que se refiere no ser prouable la buena fee de la ocupacion de aquella silla, y la excluyen tambien las contradicciones que en todo tiempo se han hecho por parte del Cabildo, y assi en este caso no se halla la possessio, y buena fee, que eran necessarias para que huuiesse titulo de prescripcion.

66 Es de tal calidad la exclusion q̄ tiene los legos para la prescripcion de cosas espirituales, vel spiritualibus anexas, que aunque sea immemorial, no se admite, *cap. causam que 2. de prescript. vbi plures DD. refert Barbof. num. 2. & 4. Baldus, de Prescript. 5. part. principat, quest. 7. num. 53. Dom. Covarr. Variar. lib. 1. cap. 17. num. 6. vers. Quarto ab eadem radice. Molin. de Inst. com. 1. disp. 62 & 63. & 64. & 65. num. 2. & 7.* Y aunque algunos DD. que refiere Barbof. *dist. num. 4.* limitan esta conclusion, quando con la immemorial se alega, y se prouea titulo legitimo, y fama del; esta limitacion no tendria lugar en nuestro caso, en el qual, como consta por la segunda, y tercera pregunta del interrogatorio, referidas es el memorial fol. 16. no se ha allegado titulo alguno, ni fama del, si no es el del Cabildo, que confirmò el señor Emperador por lo preuilegio referido, el qual expresamente excluye el lugar entre los Racioneros, como tambien lo excluyen las Letras Apostolicas, Breues, y Monitorios presentados en el pleyto, que repugnan el titulo, y la fama de preuilegio Apostolico à dicho asiento.

67 Ademas, de que en este caso no ay, ni puede auer tiempo immemorial, porque este no puede computarse desde el dia siete de Diziembre de 1526. data de la merced, y preuilegio del Cabildo, y del señor Emperador, no solo porque fue limitado al asiento entre los titulos, y Caualleros, si no porque despues de auerle obtenido pudo Fernan Perez dilatar el uso, y possessio del asiento por el tiempo que quisiere, y no se deve computar el tiempo para la prescripcion, si no es del-

157  
de este el dia en q̄ hizo el primero acto de posesiõ, entrado en el asiento, entre los Racioneros, y continuandole los actos con uniformidad, y sin interrupciõ de contradicciones, ni de pleyto. Y visto el processo desde el dia de la data del privilegio del señor Emperador, que fue siete de Diciembre de 1526. hasta el dia siete de Abril de 1565. en que Don Fernando del Pulgar, pidió por peticion en el Cabildo, que le señalasse la silla fixa, en que avia de sentarse, ni hasta el dia seys de Octubre de 1573. en que se querrellõ del Cabildo, porque le inquietava, y pidió manutencion, y la obtuvo por auto de 20. de Agosto de 1574. no ay en el processo instrumento por donde conste de el dia, mes, y año en que començõ Hernan Perez, ni sus sucesores a ocupar el asiento, y asistencia entre los Racioneros en todo dicho tiempo, ni tampoco ay testigo que lo declare, porque todos los testigos de la informacion somaria del articulo del interin, y los que se añadieron en el juyzio de la propiedad, solamente dicen, aver visto a Fernan Perez, y a su hijo, cada vno en su tiempo, sentarse entre los Racioneros en el Coro, y en las Procesiones, y Sermones muchas vezes, y los que mas se alargan, es dezir, que de ocho, diez, y doce años à esta parte vieron sentarse à Don Fernando entre los Racioneros, sin que aya testigo que diga de acto alguno, señalando el dia, mes, y año, como consta por las deposiciones, y prouança en vno, y otro articulo, que se refieren à la letra en el memorial ajustado desde fol. 26. hasta el 30. con que no ay dia, ni acto, desde el qual se pueda contar el tiempo de la prescripciõ, como era necessario, porque corre de momento ad momentũ, l. 3. § *minorem, ff. de minor.* y quando se cõpate desde los 12. años, q̄ es lo mas que algunos testigos se alargan, contando hàzia tras desde seys de Junio del año de 1574. en q̄ se començõ dicha informacion, son 12. años no mas, y aunque se contare hasta el dia de la data del privilegio, q̄ fue siete de Diciembre de 1526. no resalta tiempo immemorial hasta el dicho año de 1573. ni hasta el de 1574. en los quales se contradixo extrajudicial, y judicialmente la entrada à dicho asiento, y se contestõ la contradiccion, y se interrumpiõ la prescripciõ, y la buena fee, *leg. mota litis, C. de rei. vindic.* Balbus, *de Prescrip. in 3 part. 6. principal, in princip.* Dom. Covarrub. *in dict. reg. possess. 2. part. §. 12. ex num. 2. et num. 4. vel Tercia conclusio.* Balbos, *in cap. illud, de prescrip. à nu. 81.* Fermos. *ibidem, in num. 22.* Con que en este caso no puede darse el tiempo immemorial, que en opinion de algunos DD. basta siendo titulo, y buena para la prescripciõ de rebus spiritualibus, vel eis anexis, *vel sup. num. 66.*



currencias no fuesse espiritual, ni spiritual ànexo, como se ha funda-  
 do; si no que fuesse metètemporal, como otros bienes, y derechos  
 temporales que tienen las Yglesias, aduc; no podian en nuestro caso  
 tener lugar el titulo de la prescripcion, si no fuesse de tiempo im-  
 memorial, porque el derecho para poder entrar, y sentarse en el Coro  
 entre los Racioneros, es vna, como seruidumbre que in perpetuum  
 aua de tener, y consentir la Yglesia, tolerando entre los Racioneros  
 dicha entrada, y cõcurrècia de los Cavalleros Pulgares, toties quoties,  
 durante los Oficios, y como estos no son actos cõtinuados, si no inter-  
 rompido con el tiempo que intercede desde los Oficios de la mañana à  
 los de la tarde, y de los de vna dia al otro, cõsigniente mète es preciso q  
 dicha quasi seruidumbre, se repete por discontinua, y como en las  
 seruidumbres discontinuas, vt itineris actus, viq; & similibus, no se  
 admite prescripcion, si no es de tiempo immemorial, *leg. seruitutes*  
*14 ff. de seruitur. Vbi gloss. verb. Cursum, leg. foramen. ff. de seruit. urban.*  
*prad. leg. hoc iure, §. doctus aqua, ff. de aqua quot.* Yes conclusion corrien-  
 te en nuestro Reyno por la decislon de el texto, *in leg. 15. tit. 31*  
*part. 3. Dom. Covarr. qui de communitatatur, lib. 1. variar. cap. 173*  
*num. 11. Cepola, de Seruitur. Urbanis, cap. 19. Anton. Gomez, Variar.*  
*tom. 2. cap. 15. num. 28. Balbus, de Prescrip. 2. part. 4. principali, quast. 2.*  
*Thuse. lit. S. conclus. 224. Castill. de Usuf. cap. 68. ex num. 7.* Por la  
 misma razon no se podria admitir prescripcion de dicho derecho  
 (reputandose por temporal) si no fuesse de tiempo immemorial,  
 el qual no cabe en el que ha corrido por los actos de entradas, y con-  
 currencias de Hernan Perez, y sus sucesores en el Coro entre los  
 Racioneros, como se ha hecho demonstracion *supra. num. 67.*

69 Y aunque el dicho derecho no se regulasse en esta serui-  
 tudis discontinua, ni se requiesse tiempo immemorial para su pres-  
 cripcion, por lo menos seria preciso el tiempo de 40 años con titulo;  
 y buena fee, q es lo que necessariamente à lo menos se requiere para la  
 prescripcion ordinaria de los bienes, y derechos perpetuos de las Ygle-  
 sias, por la regla del text *in cap. de quarta, de prescrip. vbi DD. quos refere*  
*Barb. num. 1. & 4. Dom. Covarr. in dist. Reg. Possess. 2. part. §. 2. num.*  
*3. & 5. Molin. de lastit. tract. 2. disput. 72. num. 3. Thuse. lit. P. conclus.*  
*532. num. 1. & conclus. 536. num. 11.* Y esta prescripcion de 40 años,  
 tampoco pudiera tener lugar en nuestro caso, por no constar del dia,  
 mes, y año en que cupiesse principio los actos de quasi posesion  
 de la entrada a dicho asiento por Hernan Perez, ni los sucesores,  
 como se ha discursado *supra. num. 67.* y aunque para la manutencion  
 pudo ser bastante la informacion de los testigos que confusamente  
 depusieron auer visto muchas vezes la concurrencia de Hernan Pe-

rez, su hijo, y nieto entre los Racioneros en el Coro, y Procesio-  
nes, sin determinar dia, mes, y año, no pueden bastar estas confusas  
deposiciones para la prescripcion, cuyo tiempo precissamente deve  
computarse desde dia, y momento fixo, y de momento ad momen-  
tum. *leg. in omnibus 6. ff. de adion. Obligas. gloss. in Rabr. ff. de divers. &*  
*temp. prescrip. Decius, in cap. super eo, de appellationib. num. 35.* Y assi en  
este caso no cabe el tiempo de los 40. años de la prescripcion ordi-  
naria contra las Yglesias, del qual se devia tambien descontar el de  
nueve vacantes de Prelado que hubo en dicho medio tiepo, en el qual  
duerme, y no se continua la prescripcion, y son vulos los autos, y  
sentencias que se pronuncian contra el derecho de la Yglesia, *cap. 1.*  
*es fin. No Sede Vacante, vbi Barbof. DD. referens, & cap. 1. cap. de quarta*  
*de prescrip.*

70 De lo discurrido desde el num. 59. hasta aqui, se in-  
fiere, que es mucha mejor el peligro de la sententia de revista  
en la propiedad, respecto de el Cabildo, que de Don Juan Fernan-  
do, y que por esta razon no se puede justificar la resolucion del Ca-  
bildo para otorgar la transaccion, pues la esperança de sentencia en  
favor del Cabildo está fundada en el defecto de titulos legitimos, y  
buenos feos, y en la diferencia q̄ ay de aver visto el pleyto para la senten-  
cia de vista quatro luezes, y averse hallado al votarla solo tres, y q̄ aco-  
ra la han de ver, y votar ocho, y podrán preguntar à D. Juan Fernan-  
do, porque puerta entrò à el asiento del Coro entre los Racioneros,  
su abuelo Hernan Perez, y sucesores, y no podrá responder, que por la  
puerta que le abrió el privilegio de la Sede Apostolica, ni de el señor  
Emperador, ni del Cabildo, ni por la prescripcion, y assi le podrán de-  
zirlo que el juez de los luezes dixo por San Mateo, *cap. 22. Et Ioan.*  
*cap. 10. en semejante caso: Amice quomodo huc ierasti, non habens reser-*  
*tem hospitalem, qui non intrat per hostium, fur est, & latro mittit eum, in*  
*seuebras exteriores.* Con que no solo será excluydo de el asiento de  
la mesa, y combite de el Coro entre los Racioneros, si no tam-  
biende el que le concedió el privilegio de el señor Emperador, y  
de el Cabildo en las sillas entre los Titulos, y Caballeros de las  
Ordenes, por no averle contentado con tan grande beneficio, si  
no abusado del, subiendo a la silla que no se le concedió, y por to-  
do derecho está prohibida, verificandose en este caso la regla de el  
texto, *in cap. privilegium 1. 1. quest. 3. vbi: Privilegium omnino revidetur ami-*  
*tere, qui permissi sibi abutitur potestate, cap. vbi 74. dist. cap. tuarum, cap.*  
*privilegia, de primil. cum alijs adductis à Barbof. in Collect. ad dist. cap.*  
*privilegium 1. 1. quest. 3. num. 1. & 2. Pat. Suarez, de Legib. lib. 8. cap. 36.*  
*Thule. lit. P. conclus. 754.*

71 La quietas exclusiva de la transaccion, se funda, en que siendo esta vna especie de enagenacion, *leg. non solum, ff. de prad. minor. cap. veniens, de transact.* Cum pluribus adductis a Valeron, *de Transact. tit. 4. quest. 1. ex num. 1.* Auiendose de enagenar por ella el derecho perpetuo que esta Yglesia tiene para excluir a los Cavalieros Pulgares, de la concurrencia entre los Racioneros, seria necessario que para su otorgamiento concurriessen, y precediessen, no solo las calidades que requiere la transaccion para ser licita, en que se ha discurredo hasta aqui, si no tambien todas las solemnidades que el derecho dispone para que sean licitas, y validas las enagenaciones de los bienes inmuebles, y derechos perpetuos de las Yglesias. Vt in terminis docent Barbol. *de Iur. Eccles. lib. 3. cap. 30. nu. 40. & 41. & de Offic. Episc. 3. part. alleg. 95. num. 63.* Dom. Couarr. *Variar. lib. 2. cap. 17. num. 2.* Dom. Oica, *de Cessione. Iur. tit. 2. quest. 1. num. 49.* Valeron, *de Transact. tit. 4. quest. 1. num. 3.* y ademas de la manifesta vtilidad de la Yglesia, que se requiere, en que se discurredo suptr. num. 44. se requiere tambien la solemnidad de los tres tratados en que ha de venir maior, & sanior pars capituli, *cap. sine exceptione 12. quest. 2. vbi DD. quos ibi refert Barbol. num. 3.* Y el consentimiento positivo de el Prelado, *dict. cap. sine exceptione, cap. Abbates, cap. placuit 12. quest. 2. Extrabag. Ambicioso, de Rebus, Eccles. alien.* Y no solo se requiere el consentimiento del Prelado proprio de la Yglesia, si no tambien el de la Sede Apostolica, *dict. Extrabag. Ambicioso, que pone graues penas, y censuras al Cabildo, y al Prelado que consiente la enagenacion sin licencia de la Sede Apostolica.* Nauarr. *de Alien. Rer. Eccles. num. 13.* Barbol. *de Offic. Episc. dict. allegat. 95. ex num. 47. & 66.* Dom. Couarr. *Variar. lib. 2. cap. 17. ex num. 1.* Gibalio, *de Sing. Negot. tom. 2. cap. 8. art. 1. num. 3. vers. Hac asertio, & num. 5.* Vbi refert iuramentum solemne, quo se astringunt Episcopi, *in sua Initiatione promittentes, se non alienatos in Consilio Pontifice Romano suarum Ecclesiarum iura, & bona de quo iuramento agit.* Gloss. *in cap. fin. de Eccles. edif. Rodoan. de Alien. Rer. Eccles. quest. 55.* Nauarr. *in Comment. de Alienat. Rer. Eccles. num. 12.* Y sin estas solemnidades, y consentimientos, es illicita, y nula ipso iure la enagenacion, y transaccion, *dict. cap. sine exceptione 12. quest. 2. cap. si quis Presbyterorum 6. de Reb. Eccles. Alien.* Vbi plura adducit D. Manuel Gonçal. *nu. 2.* Barbol. *de Iur. Eccles. lib. 3. cap. 30. num. 46. dict. Extrabag. Ambicioso, vbi Barbol. num. 3.*

72 Y aunque algunos DD. dudan si dicha Extrabagante esta recebida en Espana, eo quanto a las penas. Pater Suarez, *de Censuris, disp. 23. sess. 6. cum alijs adductis a Barbol. in Collect. ad dict. Extrabag. num. 3.* & de Offic. Episc. *allegat. 95. nu. 48.* La comun opinion asig-

afirmos eſtar recibida en todo, y por todo. Vt teſtantur plures DI. adducti à Barboſ. *diſt. alleg. 95. num. 49. Ciarpus, Controvers. Foren. lib. 1. cap. 105. num. 101. D. Manuel Gonçal. in diſt. cap. ſiquis Preſb. terorum, de Reb. Ecclſ. num. 3 in ſin. vbi ad idem poſt diſt. Extrab. gantem, alias Apoſtolicas Conſtituciones Pij 5. Vibano 8. nouiſimas adducit, y en quanto à la nulidad de la enagenacion, conui- nen todos. Vt docet Sarmiento, *de Reſit. part. 1. cap. 2. nu. 20. Me- lina, de laſt. tom. 2. diſp. 466. num. 10. cum alijs adductis à Barboſ. n. Collect. ad diſt. Extrab. gant. num. 3. Gibalto. diſt. lib. 4. cap. 8. art. 3. n. num. 6.**

73 Y ſe requiere con tal precifion el consentimiento del Prelado proprio, y del Pontifice que ha de preceder al contrato de la enagenacion, q̄ ſi no precede, ſerà nulo, aunque ſe otorgue ſe- ÷ conſiderone del consentimiento del Prelado, y del Papa, y queda- las partes libres para ſaliſe cada qual del contrato, y no cumplido, porque como eſtos consentimientos ſon de ſolemnitate actus, e requieren in ipſo actu, *leg. obligari, S. tutor, ff. de author. tutor. leg. num. quam 31. ff. de rufuſcap. Bald. in leg. quacumque, col. pen. ff. de bon. que libe. Gonçal. ad regul. 8. Cancell. gloſſ. 12. ex num. 80. Valeron, de Tranſa. titul. 4. quaſt. 2. numer. 30. Y aunque despues, ſuper veniat, le à menester nuevo consentimiento, y ratificacion de la enagenacion, y de otra ſuerte no es valida. Vt docet Abbas, *in diſt. cap. vni. num. 5. in ſin. de Reb. Ecclſ. Vnams. conſil. 287. num. 3. Germinian. conſil. 32. Pro examinatione, num. 7. Baldus, conſil. 221. Primò queritur, lib. 1. num. 4. Thuc. lit. A. conclaſ. 566. num. 1. 4. 13. Fedetic. de Sen. conſil. 153. Alias quinto, de conſeſ. in ſin. Abbas, in quaſt. 5. col. 7. in ſin. verſ. Sed poſto. Mieres, de Maiorat. 4. part. quaſt. 1. à num. 1. Valeron, diſt. quaſt. 2. num. 19.**

74 De lo diſcurrido ſe infiere quam inoſtamente pro- cedia el Cabildo en otorgar eſta tranſaccion, pues ſe halla ſin que pre- ceda la licencia, y consentimiento de la Sede Apoſtolica, y ſin eſp- rança prouable de q̄ la concediera à viſta de la relacion del pleyto, y de la prouidencia que en el tiene dada por los Decretos, y Mon- toriales referidos ſupr. num. 13. y que no es meos improuable à eſperança de que el Iluſtriſſimo ſeñor Don Fray Aloaſo de los Rios, nueſtro Amantiſſimo Prelado, preſte ſu consentimiento para la enagenacion de dicho derecho de ſu Ygleſia en dicha tranſaccion, ſin que preceda el de la Sede Apoſtolica, como ſe lo tiene prometido, y jurado, y tãbien ſe infiere el fundamento que tuvo ſu abuelo de D. Juan Fernando, en ſaliſe à fuera de la tranſacci que o ſe ajuſtò con el, y el Cabildo, y el ſeñor Arçobispo Don Fray Pedro Gonçalvez, por el

año de 615. de qua supr. núm. 8. & 9. porque bo auiendo precedido la licencia, y consentimiento de la Sede Apostolica, aunque se otorgò con lidad de que se auia de pedir, sin embargo pudo en el interin mudar de parecer, y por esta causa cesò tambien el Cabildo de seguir el articulo en que intentò obligarle al cumplimiento, y elegiò el vltimo medio, suplicando de la sentençia de vista de la propiedad, que se admitiò por auto de 24. de Diziembre de 1624.

75 Sea la sexta exclusiua de esta transaccion, en consideracion de que los Racioneros de esta Santa Yglesia siempre han sido, y son parte formal, en cuyo perjuizio ocupa la filla en el Coro, y las demas concurrencias Hernan Perez, y sucesores, excluyendo de aquel lugar al Racionero que le toca por la collacion, y posesion de su Prebenda, y a los mas modernos de ascēder por sus antigüedades à dicho asieeto, y asi hā cōcurrido, y mostradose parte cō el Cabildo, siguiendo este pleyto desde su principio, hasta aora, como consta del processò, y memorial ajustado, fol. 5. à la buelta, y fol. 8. 11. & 25. y siendo los los Racioneros parte formal, y consortes principales en este pleyto, no pudiera el Cabildo, otorgando por su parte la transaccion, perjudicar el derecho, y accion que tienen para seguir el pleyto, y excluir à los Cavalleros Pulgares absolutamente de aquel lugar, y concurrencias entre ellos. Arg. text. in leg. si vnus ex argentiarijs, ff. de pactis, leg. fin. ff. eodem, leg. si post mortem, §. fin. ff. de honor. possess. contra Tab. leg. vnic. C. si in communi, eademque causa. Cum pluribus adductis à Decio, in leg. id quod nostrum, ff. reg. iur. Paul. Castri. consil. 236 u. 3. part. 1. Tapat. Var. tit. 190. vetl. Transactio. D. Couarr. lib. 1. Variar. cap. 14. num. 13. Caticual, de Iudic. tom. 2. tit. 3. disp. 142 num. 6. cum alijs adductis à Valeron, de Transact. tit. 2. quest. 7. ex nu. 32 & 44. & tit. 5. quest. 3. ex num. 61. & 63. Luego serà inutil, y sin efecto esta transaccion, no concurriendo en ella todos los Racioneros, los quales al presente se experimentan repugnantes.

76 La septima, y vltima exclusiua de esta transaccion se funda en que Don Juan Fernando del Pulgar rāpoco es parte legitima para otorgarla, ni ceder el derecho que pretende tener à las concurrencias de las Proceffiones, y otros actos entre los Racioneros, por que este derecho es de preeminencia, que aunque no se le diò el privilegio del señor Emperador, ni del Cabildo, le han mantenido en ella los autos del joyzio del interin, y la sentençia de vista de la propiedad, la qual expressamente le concediò à Don Fernando del Pulgar, y à su hijo mayor, y à los demas sucesores que por tiempo fueren en su Casa, y Mayorazgo del Salar, como consta por el tenor de dicha sentençia de vista, referida à la letra en memorial ajustado, fol. 25. y en el compendio, núm. 9. y siendo, como es, el derecho à dicha preeminencia concedida à los poseedores que en todo tiempo fueren de este Ma-

mayorazgo, no es parte legitima Don Juan Fernando, que oy possede, para transgír, ni ceder en todo, ni en parte dicho derecho, y preeminencia, ni perjudicar los sucesores en dicha Casa, y Mayorazgo. Vt docet Dom. Molin. de Hispan. Primog. lib. 4. cap. 9. à num. 7. Mieres, de Maior. 4. part. quest. 22. Morla, in Empor. tit. 4. quest. 3. num. 3. Dom. Olea, de Cession. lurium, tit. 2. quest. 1. num. 47. D. Solorzano, de Iur. Indiar. lib. 2. cap. 14. num. 57. Cevallos, Commun. quest. 782. cum pluribus adductis à Valeron, de Transact. tit. 4. quest. 2. num. 5. D. Salgad. in Labyrinth. Creditor. 1. part. cap. 33. ex num. 1. & 23.

77 Y aunque es cierto que el Rey nuestro señor puede dar licencia para transgír en los bienes de los mayorazgos, aunque no se ayen fundado con Facultad Real, y que es valida la transaccion. Vt docet Dom. Molin. dist. cap. 9. Mieres, dist. quest. 2. cum alijs adductis à Valeron, dist. quest. 2. num. 17. & 20. Pero si no precede la Facultad Real, aunque se haga la transaccion sob condicione de impetrarla, no tiene efecto la transaccion, y en el interin pueden cada parte mudar de parecer, y salirse à fuera de la obligacion. Gratian. descept. 514. à num. 1. Marecot. lib. 1. Variar. cap. 14. Cateu. de Iudic. lib. 1. tit. 3. disp. 23. à num. 23. Dom. Salgad. in Labyr. 1. part. cap. 33. à num. 20. & 23. Dom. Olea, de Cession. lur. tit. 8. quest. 3. nu. 22. Valeron, de Transact. dist. quest. 2. nu. 30. Y aunque no houiesse mudado de parecer alguno de los contrayentes, post impetratam Facultatem Regiam, seria necessario nuevo consentimiento, y ratificacion, para que con la Facultad Real quedasse confirmada la transaccion. Vt in terminis docent Mieres, de Maioraz. 4. part. quest. 1. limit. 1. à num. 1. & limit. 2. D. Molin. de Maioraz. lib. 4. cap. 3. num. 1. Dom. Salgad. in Labyr. 1. part. cap. 24. à num. 67. Valeron, dist. quest. 2. num. 19. De que se infiere quam digno es de escusar el Cabildo el otorgamiento de esta transaccion, pues quando no tuuiera otras nulidades, è inconuenientes que se han ponderado hasta aqui, basta a el de esta vltima exclusiua, para no empeñarse en hazer vn acto illusorio, y à peligro que Don Juan Fernando, despues de otorgada la transaccion, vltasse de su derecho, y se hiziesse a fuera, como o hizo su abuelo el año de 615.

78 Estas son las consideraciones que se me han ofrecido, pro veraque parte consultationis, y confieso a v.m. que las primeras voces de concordia, y transaccion deste pleyto, me sobaron bien, ofreciendoseme à la primera vista los motiuos de la quietud, y conueniencias que trae consigo muy descubiertas el apartamiento de pleytos, y los que propone al principio de este papel en favor de la transaccion, ex num. 3. hasta el 9. Mas auiendo passado con estudio especial à cõsiderar este punto, no puedo contrahazer el dictamen contrario, à que me persuaden las consideraciones deste papel, por la exclusiua

suu de la transaccion prop̄uesta en el num. 2. ni me atreuerè à dar parecer à v. m. de otra resolucìon. Y asì, passò à concludir el discurso, satisfaciendo à los argumentos propuestos à fauor de la transaccion, desde el num. 3.

79 Y en quanto al primero, y segundo argumento de el num. 3. hasta el 6. de las conueniencias de la paz, y apartamiento de pleyto tan penoso, y dudoso como este; juzgo se ha satisfecho bastantemente por todo este papel, y especialmente desde el nu. 49. hasta el num. 51. y 59. donde se fundò ser esta transaccion injusta, simoniaca, y de enormissimo perjuyzio à la Yglesia, y que le saldrà varato à su Fabrica el gasto fecho hasta aqui, y el que resta hasta que se determine en reuista el articulo de la propiedad, consiguiendo en èl la absoluta exclusiua de los Caballeros Pulgares, de las concurrencias entre sus Prebendados à los Oficios Divinos, con que se reparara el edificio espiritual de su Coro, que es primero que el material de su Templo.

80 En quanto al tercero, y vltimo argumento del nu. 8. y 9. en q̄ se ponderò el exemplar de la transacciõ que se otorgò en este pleyto por el año de 1615. y la instancia que siguiò el Cabildo para q̄ se cumpliesse. Se responde, que los exemplares se deuen atender, y pueden justificar el dictamen, siendo el caso de duda, en el qual la autoridad extrinseca de los Autores, de el exemplar honesta, y haze prouable el dictamen de seguirles, vt pulchre, & singulariter probat text. in leg. Anapud s. ff. de manu. vindic. Thusc. lit. E. concl. 549. Mas quando no estamos en duda, si no antes en caso claro, y que tiene muy descubiertos los motivos que ab intrinseco prueuan las nulidades, è inconuenientes del exèplar, como se ha prouado en nuestro caso por el discurso deste papel, no se deve atender lo que se hizo, si no lo que se deve hazer, obsetando lo que en tal caso expressamente mandan las Leyes, y Canones Sagrados; leg. nemo 13. C. de sententijs est interloc. vbi DD. Alex. conf. 150. in causa, num. 7. lib. 6. Thusc. dict. conclus. 549. num. 1. & 3. Monoch. conf. 996. num. 27. vol. 10.

81 Hallofe el Cabildo por aquel tiempo abogado con los infelizes successos en los autos de manutencion, y de dicha sentencia de vista en la propiedad, padeciendo las bezaciones de la multa de mil ducados, por auer notificado à D. Fernando del Pulgar, los Monitoriales Apostolicos, y con temores de otras que se les auia comminado, y este motiuo pudo obligarles à conuenir en aquella transacciõ, como frequentemente en semejantes casos sucede, y muy al proposito, hablando destas transacciones, lo refiere el P. Francisco Xuaréz, de Defensione Fidei, lib. 4. cap. 34. nu. 21. ibi: Sed ordinaria solet ab Ecclesiasticis fieri, ad fugiendam bezacionem, vel maius malum vitandum, vt Seculares illa parte contenti maiorè non usurpent, quod certe fieri non debet, si antè fiat siue cū cul-

culpa ex humano timore, siue sine culpa ob necessitatem erit posita tolerantia, quam concordia. Y bien se reconoce corrieron entoores dichos motivos, y circunstancias por el Cabildo, pues vemos la apreforacion con que se tomò la resolucion en dicha concordia, sin preceder los tratados, ni hazer reparo en que Don Fernando no tenia Facultad Real para otorgar la transaccion, como era necesario, ex dictis supra n. 76. & 77. y aun no se acordaron de poner por calidad de la transaccion, que se pidiese dicha Facultad, como la previnieron en quanto à la licencia de la Sede Apostolica; y asi vemos que lo reconociò el Cabildo, pues quando despues se hallò mas libre, y defahogado, se conuirtió contra dicha concordia, y se apartò de ella, alegando sus nulidades, por peticion que presentó en el Consejo de la Camara, en 24. de Março de 1618. como consta del processo, pieç. 23. fol. 49. y mas eficazmente despues, mediante la suplicacion que interpuso de la sentencia de vista en la propiedad, pidiendo la absoluta exclusiua de los Caualleros Pulgares, de todas sus concurrencias entre los Racioneros en el Coro, y fuera del; con la qual absoluta exclusiua, no es compatible aquella concordia, por la qual auian de quedar con la concurrencia en el Coro, y Sermones, y Procesiõ de la Toma de Granada entre los Racioneros perpetuamēte y asi no està oy pēdiente por parte del Cabildo el articulo sobre dicha antigua cõcordia, como he oido à algunos cõtēplatinos deste pleyto.

82 Y puesto que el Cabildo reconociò las nulidades, è inconuenientes de dicha transaccion, eligiendo la suplicacion de la sentencia de vista, y la exclusiua absoluta de los Caualleros Pulgares, en defensa de la inmunidad de su Coro, y Oticios Divinos, y diò exemplar q̄ han sustentado cõ loable fortaleza, y cõstancia los Capitulares antecessores; este es el exēplar q̄ se deve seguir en lo q̄ resta deste pleyto, poniendo los medios humanos q̄ conuenē, y confiando en Dios, que auoque hasta aora se ha seruido de exercitar à el Cabildo, y sus heroycos Prelados, cõ aduersidades en los autos deste pleyto. Ya en este ultimo lance à de boluer por causa tan suya, y de su Culto, y seruicio, y hade darnos el premio del buen zelo, que propuso à sus hijos aquel Santo, y valeroso Machabeo, lib. 1. Machabeor. cap. 2. ibi: *Nunc ergo filij, emulatores estote legis, et date animas vestras, pro testamento patrum vestrorum, et memento te, operum patrum, que fecerunt in generationibus suis, et accipietis gloriam magnam, et nomen aeternum, phinees, Pater noster, zelando zelum Dei, accepit testamentum, Sacerdotij aeterni, Elias, dum celat Celum legis receptus est in Celum, &c.* Este es mi parecer, salva in omnibus, &c.

Doctor Don Miguel Muñoz  
de Abumada.