

B. N. L.
11812
REL

JURIDICA
REPOSTA

A HVM PAPEL ANONYMO

MANVSCRIPTO,

QVE

CONTRA CERTAS CENSVRAS

APOSTOLICAS

PROFERIDAS EM HVA CAUSA

DOS RELIGIOSOS

DA SANCTISSIMA TRINDADE

SE DIVVLGOV.

FEITA

PELLO LICENCIADO

SEBASTIAO DE PAYVA

Natural de Lisboa.

LISBOA.

Com todas as licenças necessarias.

Na Officina de Henrique Valente de Oliueira.

ANNO 1658.



R. 1812

REPÚBLICA

186896

MANUSCRITO
CONTRA CERTAS CENSURAS
AGOSTO 1868

PROFERIDAS EM SUA CAUSA
DOS RELIGIOSOS
DA SANTÍSSIMA TRINDADE
SE DIVULGOU

FELTA

DELLA LICENCIANDO
SEBASTIÃO DE PAVIA

Natural de Lisboa

LISBOA

Comtoda a licenca e negatias
No Officina de Henrique Valente de Oliveira

Anno 1868

92
CENSURA DO R. PADRE M.

F. Gabriel da Sylva.

Vesta Reposta Juridica do Licenciado Sebastião de Payua, não contém cousa alguma contra nossa Sancta Fè, ou bons costumes, antes doutrina mui verdadeira, com que doutamente mostra como se deue respeitar o poder, & censuras Ecclesiasticas. Lisboa em o Conuento de S. Domingos 4. de Julho de 1658.

Fr. Gabriel da Sylva.

CENSURA DO R. PADRE M.

F. Duarte da Conceição.

Va Reposta Juridica do Licenciado Sebastião de Payua, não achei nella cousa, que encontre nossa Sancta Fè, ou bons costumes, antes me parece muito douta, & bem fundada, & authorizada de razões cõcludentes, textos expressos, & Authores classicos trazidos ao intento. Lisboa em o Conuento de N. Senhora de Jesus em 2. de Agosto de 1658.

F. Duarte da Conceição

Leitor jubilado, & P. da Prouincia.

LICENÇA DO S. OFFICIO.

Vistas as informações, pôde se imprimir o papel incluso, & depois de impresso, tornará ao Conselho, para se conferir com o original, & se dar licença para correr, & sem ella não correrá. Lisboa 2. de Agosto de 1658.

Diogo de Sousa.

Fr. Pedro de Magalhães.

Luis Alvarez da Rocha.

LICENÇA DO ORDINARIO.

Pode se imprimir. Lisboa 5. de Agosto de 1658.
F. Bispo de Targa.

LICENÇA DO DEZEMBARGO
do Paço.

Que se possa imprimir, vistas as licenças do
Ordinario, & S. Officio, & impresso, torna-
rá a esta Mesa para se taxar, & sem isso não corre-
rá. Lisboa 17. de Agosto de 1658.

Mattos. Marchão. Sousa. Monteiro.

LICENÇA DO S. OFFICIO.

Vistas as informações, pôde se imprimir o pa-
pel incluído, & depois de impresso, tornará
ao Conselho para se conferir com o original, & se
dar licença para correr, & sem ella não correrá.

Diogo de Sousa. Fr. Pedro de Magalhães. Luis Alvarez da Rocha.



EM nome de Autor foi visto em diuerſas partes hum papel manſcripto, eſpalhado com intento de perſuadir ſerem nullas, & inualidas as cenſuras em certo Iuiſo Apoſtolico fulminadas; & deueno em materia tão graue o Autor accomodar o negocio com as letras, intencou accomodar as letras a ſeu modo. Pello dano que em algũs ſugeitos podia occaſionar me pareceo neceſſario reſponderlhe: *Ne ſibi*

ſapiens videatur, não obſtante, que peſſoas grandes o tiueraõ por indigno de repoſta.

S. 1.

O S oppoſtos junto de ſeus oppoſtos com mais clareza ſe deſcõhe. *Ariſtotel. lib. 3. Rethor. § 1. Elenchor. cap. 12. § 2. de celo, tex. 40.* de quem os Iuriſtas muitas vezes o tomam. *Bald. in l. 1. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alieni jur. Tiber. conſ. 48. n. 2. lib. 4.* E os contrarjos com ſeus contrarios ſe tirãõ. *l. nihil tam naturale. ff. de reg. jur. cap. 1. eodem tit. in 6. l. ad hæc verba. ff. de verbor. ſignificat. cum ſimilibus;* pois os contrarios obrãõ contrarios effeitos. *Ariſtotel. 5. Politicor. l. fin. in fin. ff. de leg. 3. l. ſi mortis. ff. qui, & à quibus. l. non intelligitur. §. Diui. ff. de iure ſiſci.* E aſſim caõdo hum fica o outro, por ſe não poderem verificar do meſmo dous contrarios.

2 Por eſte reſpeito, auẽdo de reſponder ao papel Anonymo, me pareceo propollo por ſuas formaes palauras, com todas ſuas allegações, acodindo a cada parte com a doutrina certa, & verdadeira (como o prudente Leitor poderã julgar) para que a opiniãõ, que com a verdade não conforma ſe lance totalmente fóra. *juxta gloſſ. in Clement. ne Romani. de electione*, pois à viſta da verdade perde a opiniãõ ſua força: *Facit tex. in cap. veritate. & cap. contempta. 8. diſt. cap. nuper de bigamis, & facit bene arg. tex. in cap. per tuas; qui filii ſint legitimi.* Começa pois o ſobre dito papel com a propoſta ſeguinte.

S. 2.

P A P E L

N Omeou ſua Sanctidade tres juizes para ſerem executores dos Breues, que trouxe A. T. os que vinhãõ em primeiro, & ſegundo lugar, com pretexto de impedimento, não quizerãõ accitar a commiſſãõ; & regeitada por elles a admiſſãõ

Reuerendo N. que em virtude desta commissão notificou F. I. a que dentro de 24 horas difistisse dos cargos, que tinha, & de que estaua de posse por patentes do Reuerendissimo Padre Gèral; da qual notificação appellou logo o dito F. I. accumulando esta a outras, que auia feito, & pedio vista, recusando juntamente de suspeito ao dito Reuerendo. N. por muitas causas, & specialmente por não poder ser juis da confirmação de hum capitulo, em que elle presidio, & fez nullo: o que sentio tanto, que escreueo contra os Padres, que encontrarão a validade do dito Capitulo: & se lououo logo F. I. as quaes suspeições regeitou, dizendo, que era mero executor, de que o dito F. I. logo appellou, por ser contra direito, auer executor mero em causa, em que ha contradictor de jure; & por o dito Senhor se implicar; pois F. I. com protesto de seguir suas suspeiçoens pedio vista para embargos, que se lhe deu por 24. horas; de que deu o dito juis vista às partes, que responderam offerecendo varios papeis; & tornando a F. I. para sustentar seus embargos, pedio tempo para os acrescentar, que se lhe deu de 24 horas, em cujo termo se deram com juramento, que se não podiam acabar, sem o dito juis declarar, de que cargo o mandaua difistir, por serem tres, os que possuia Commissario, Visitador, & Vigaro gèral. Nestes termos, sem goardar forma de direito, nem querer, que se acabassem, & sustentassem os embargos, procedeo à sentença, de que logo o dito F. I. appellou, por serem os embargos de direito, a saber subreptoens, & obreptoens tiradas ex ipso bullarũ ventre; & de falta de jurisdicção por querer priuar F. I. do titulo de Vigario Gèral, & executar Breues, q̄ não vinhão na sua commissão, nem mostrar o Breue da nominata, que executa, querendo juntamente proceder estando A. T. excommungado, & ser autor, & não andando nos autos mais que hum treslado de treslado.

PREGVNTASE.

- I. Se as censuras postas por N. são nullas, & inualidas?
- II. Se F. I. se deue dar por excommungado?
- III. Se seus subditos, & fieis o deuem evitar por excommungado?
- IV. Se obrão melhor os que communicão com o dito F. I. ou os que o não querem communicar?

Esta he a proposta, & introduccção, que vem a ser a base, & fundamento de todo o papel.

REPOSTA.

3 **P**ara que, como conuem, se proponha o negocio, necessario he, que se attenda a sua origem, & principio. *l. nam origo. ff. quod vi, aut clam. l. qui id quod. ibi. causam enim, & originem. ff. de donat. arg. l. i. ibi. principium cuiusque rei. ff. de origine juris. cap. 1. & 2. de peculio clericor. & Ouidi. i. Fastor.*

Omnia principiis, inquit, inesse solent.

4 Pello que importa, que esta causa desde sua origem se proponha, para que haja verdadeira narraçãõ do factõ, á qual sempre se ref-
peita

peita. vt per DD. in l. 1. ff. de edend. & in l. edita. C. eodem. arg. tex. in l. 1. & 2. C. de formul.

5 He o caso, que tendo a Sanctidade de Innocencio Decimo por seu Breue de 12. de Agosto de 1654. mädado que na cidade de Roma se celebrasse certo Capitulo Gèral, & commettido ao Eminentissimo Cardeal Protector da Ordé fizesse celebrar o tal Capitulo, o d. Eminentissimo Senhor mandou passar conuocatoria em 28. de Julho de 1655. chamando em ella o Reuerendissimo Padre Gèral, & Padres Prouinciaes da familia: dispondo entre outras cousas: *Interim vero in Prouinciis donec ad eas Prouinciales reuertantur, nihil innouetur: quidquid autè attentatum fuerit irritum habeatur.* Foi esta conuocatoria notificada a A. T. Prouincial a 22. de Dezembro de 1655. & foi outro si publicada, & aceita, como he notorio.

6 Em comprimento desta conuocatoria partio A. T. para Roma, em razào de assistir ao Capitulo Gèral, o qual se não celebrou no dia apontado, por não ir o Reuerèdissimo, & outros vogaes. O que representado à Sanctidade de Alexandre Septimo nosso Senhor, mandou, que não obstante ser passado o dia, que se assentara, & não irem os ditos vogaes, se procedesse a congregação gèral, na forma do Breue de seu antecessor; como tudo cõsta do Breue expedido a 20. de Julho de 1656.

7 Por virtude deste Breue se celebrou Capitulo Gèral em o qual se passou hũa patète em 16. de Outubro do mesmo anno de 1656. em que fazendo menção dos decretos Apostolicos referidos, & na conformidade da regra cap. 7. §. 34. se ordena, & manda o seguinte. *Ventes non solum generali nostra auctoritate, sed etiam speciali nobis concessa à felicitis recordationis Innocentio decimo, & confirmata á domino nostro Alexandro Papa septimo, ad quoscunque tam superiorum, quam subditorum excessus corrigendos, eaque omnia, & singula definienda, quæ tam in spiritualibus, quam tēporalibus ad regularis discipline statum, & totius Religionis gubernium quo quo modo concernere possunt; tenore præsentium annullamus, & in perpetuum irritamus omnes, & singulas commissiones præarratas, Vicariorū generalium, seu Visitorum prædictarum Prouinciarum, &c.* A qual patente outro si foi lida, & aceita nemine reclamante.

8 Governaua em este estado a Prouincia S. Viceprouincial, & os mais Prelados, quando F. I. cõ hũa patente do Padre Gèral passada cõ pretexto de se dizer que o Capitulo Prouincial se auia em Roma annullado, se introduzio no governo da Prouincia a 16. de Julho de 1657. tirando todos os Prelados actuaes, & pondo outros como lhe pareceo. Esta patente foi posta na Sagrada congregação

4
de Bispos, & Regulares para se confirmar; & lhe fôí respondido, que
nenhũa cousa na Prouincia se innouasse em vigor da dita patente stan-
te a conuocatoria do Eminentíssimo Cardeal Protecôr; o que consta
do offerecido, & proposto em hum decreto da mesma sagrada Con-
gregação passado a 16. de Nouembro de 1657. Teue depois F. I. ou-
tra patente de Vigario Gèral passada estando ainda em Roma A. T. &
vinda antes de elle entrar em a Prouincia.

9 Tornou A. T. de Roma trazendo confirmação de seu Capitu-
lo, & hum anno de proroga, & hum Breue de motu proprio de S. San-
ctidade, pello qual cria hum Visitador Apostolico em a Prouincia, &
hum Breue de nominata de Capitulo futuro, que a seu tempo, cõfor-
me as Constituiçõs da Ordem, se auia de fazer.

10 Opposse F. I. & não quiz receber A. T. Prouincial, nem cousa
algũa do que o Papa mandaua, & ordenaua para governo da Prouin-
cia, depois de decididos os pleitos, & ouuidas as partes sobre as nul-
lidades passadas. Vindo finalmente hum Breue executorial do mesmo
Summo Pontifice aos Illustríssimos juizes em elle nomeados, & estan-
do os dous primeiros legitimamente impedidos, o Illustríss. Senhor
N. aceitou a commissaõ, & sendo F. I. por seu mandado monido, que
desistisse do lugar que occupaua, & com que impedia, ou pretendia
impedir a execução dos ditos Breues, & aceitasse, & obedecesse às or-
dens de S. Sanctidade, veo com suspeiçõs, que lhe forão regeitadas,
por não terem lugar em caso de mera execução, de que appellou, &
lhe não foi recebida a appellação pello mesmo fundamento. Pedio
depois vista para embargos, com que veo, protestando não decer de
suas suspeiçõs, & depois tornou a pedir vista para os acrescentar, sem
que de nouo protestasse, & por tudo o que allegaua não tocar em a
execução, antes impunar os Breues, que S. Sanctidade causa cognita
mandaua executar, lhe não forão recebidos: de que assi mesmo appel-
lou, & se lhe não recebeu a appellação, & não querendo totalmente
obedecer se procedeo contra elle até interdicto.

11 Este vem a ser tomado de sua origem, & principio o facto, ex
quo jus oritur. *l. si plagis. §. incliuo. ff. ad legem Aquil. cum vulgaribus.* E sen-
do que a minima mudança do facto induz total mudança em o derei-
to. *l. ea est natura. ff. de reg. jur. Albert. in in d. l. si plagis. §. incliuo. Speculator*
in §. nunc tractemus col. 2. de aduocatis. Giurba in consuet. Messanen. in proæm.
n. 8. A proposta se ha de estender a todas as duuidas que do facto po-
dem resultar. *l. eum qui in prouinciam. in principio. ff. si certum petatur.* Aon-
de Angelo diz, q̃o assi consultado em semelhante modo, póde não sò
responder da justiça, mas tâbê da ordê do dereito, & não sò à duuida
prin-

principal, mas a todas a ella pertencentes, quòd ibi notat Curt. senior in 2.
 notabili: & idem Angelus in l. cum stipulatus sum a Proculo §. fin. ff. de verbor.
 obligat. Necessario era ver a raiz de que a jurisdicção de F. I. procedia
 & as coufas antecedentes, que até a vinda do executorial precederão
 para se ver o caso adequadamente

12 Demais, que se faltou para verdadeira informação por parte
 de F. I. em apontar a forma do dito executorial, para o que o propo-
 remos, por responder diligenter inspecta commissione, à qua totum
 dependet. l. diligenter. ff. mandati. cap. cum dilecta. de rescriptis. & probat An-
 charan. conf. 84. n. 1.º qual Breue he do teor seguinte.

13 **A**lexander Papa VII. ad futurã rei memoriã. Aliãs nos prof-
 pero, feliciq, regimini, & gubernio Prouinciã, &c. prospectũ
 esse cupiẽtes, de venerabiliũ fratrum nostrorum S. R. E. Car-
 dinalium negotiis, & consul tationibus Episcoporum, & Regularium
 præpositorum consilio, S. in visitatorem Apostolicum, ac M. in Minis-
 trum Prouincialem, ac G. in primum, C. in secundum, D. in tertium,
 B. in quartum Definitores præfatã Prouinciã respectiuẽ, cum solitis
 facultatibus, quã similia officia in eodem Ordine pro tempore obti-
 nentibus, juxta regularia Ordinis hujusmodi instituta, Apostolica au-
 thoritate confirmata, ac aliãs competunt, nec non etiam cum faculta-
 tibus, quã Capitulo Prouinciali dictã Prouinciã in illius Ministrorũ,
 & Officialium electione competere, Apostolica authoritate ad tem-
 pus, quo officia Visitatoris, ac Ministri Prouincialis, nec non Defini-
 torum hujusmodi juxta eadem statuta durare consueuerunt, fecimus,
 constituimus, & deputauimus, & aliãs prout in nostris in simili forma
 Breuis, tunc diuersis temporibus desuper emanatis literis, quarum
 tenores præsentibus, pro plene, & sufficienter expressis habere volu-
 mus, ubi continetur. Cum autem sicut dilectus filius A. T. Mi-
 nister Prouincialis actualis dictã Prouinciã nobis nuper exponi fecit,
 perceptum fuerit, quod dilectus filius F. I. dicti Ordinis religiosus suf-
 fulus patẽtibus literis dilecti pariter filii Ministri Generalis dicti Or-
 dinis à triẽnio circiter expeditis, se se violenter in eandem Prouinciã
 intruserit; partes, & officium Commissarij, & Visitatoris dicti Mi-
 nistri Generalis obeu ndo, Prælatos, & Ministros ejusdem Prouinciã
 actuales ab eorum officiis amouendo, aliãq, faciendo; & forsan præten-
 dat nouum Prouinciale dictã Prouinciã Capitulum celebrare, in
 præjudicium, & spretum, ne dum ejusdem Prouinciã, sed etiam ipsius
 Congregationis dictorum Cardinalium, illiusq, mandatorum litera-
 rumq, Apostolicarum superinde emanatarũ. Idcirco Nos statui ejus-

dem Prouinciæ per amplius consultum esse desiderâtes, ipsumq, A. T. specialibus fauoribus, & gratiis prosequi volentes, & à quibusvis excommunicationis, suspensionis, & interdicti, aliisque Ecclesiasticis sententiis, censuris, & pœnis à jure, vel ab homine, quauis occasione, vel causa latis, si quibus quomodolibet innodatus existit, ad effectum præsentium dumtaxat consequendum absoluentes, & absolutum fore cœsentes supplicationibus illius nomine nobis super hoc humiliter prorectis inclinati. De eorundem fratrum nostrorum consilio attentis narratis; vt electiones, & prouisiones à Sede Apostolica circa præmissa emanatæ, debitæ executioni demandentur; aliaque impedimenta, si quæ forsan contra eas, à quoquam fuerint opposita, seu aliàs attentata omnino amoueantur, & arceantur; primum scilicet L. secundo autem loco R. ac demum N. dilectis filiis Apostolica autoritate committimus, & mandamus quatenus eorū primus ipse L. ac eo vita functo, seu aliàs legitime impedito; secundus idem R. quo similiter eisdem de causis deficiente, tertius demum dictus N. ordine præmissis, prædicta omnia exequi, & obseruari faciant, & compellant; Contradictores, & alios quoscunque contra ea, quidquam facere, statuere, seu alio quouis modo jurisdictionem tam ordinariam, quam delegatam exercere præsumentes, juris, & facti remediis oportunis; ac etiam per censuras Ecclesiasticas, seu aliàs prout necessitas, vel occasio suaferit auctoritate nostra Apostolica coercendo; non obstantibus felicis recordationis Bonifacii Papæ VIII. & Concilii Generalis de duabus diætis, aliisque, &c.

Temos proposto o facto por hũa, & outra parte informando fielmente do caso, quanto por parte de F. I. se disse, & quanto pareceo conueniente, para melhor decisaõ das perguntas, que fez acerca da validade, & guarda das censuras. Agora nos resta ver como responde.

§. 3.

P A P E L.

Decisaõ da primeira duuida.

A Scensuras postas pello Reuerendo N. contra F. I. saõ nullas, inualidas, & de nenhum vigor postas pello dito Juis, como se fora qualquer pessoa particular.

R E-

REPOSTA.

14 **A** S censuras postas pello Illustrissimo Senhor N. contra F. I. & seus sequazes são justas, & validas, como postas per hum juis executor delegado de Sua Sanctidade. Qual destas resoluções seja certa julgará o Lector do discurso do papel, & da repostá. E como quer que aquelle, que allega que a excomunhão he nulla deve prouar a nullidade. *Seraphin. descif. l. 1. 64. num. 1. Ansaldo. de jurisdictione p. 2. tit. 8. cap. 6. num. 2.* se suas prouas não forem adequadas, ficaremos concluindo nossa resolução.

S. 4.

P A P E L.

1º **P** Orque estava recusado de suspeito com suspeições de direito; & tanto que hum juis se recusa por suspeito fica com as mãos atadas, que não pôde proceder em quanto os arbitros julgão as suspeições, *juxta cap. secundo requiris, vers. 3. de appellat. cap. speciali eodem tit.* em os quaes manda o Papa, que antes de se prouar as suspeições não use o juis de sua jurisdição: quia suspecti, & inimici judices esse non debet, *cap. legitima de appellat. in 6.* E assi resoluem os Doutores todos, q̃ o processo, & sentença dada por juis recusado de suspeito he nulla; como se pode ver em *Barbosa no Collectan. ao cap. nouit. de apellat.*

REPOSTA.

15 **S** Vppoem este fundamento o que devia prouar: a saber, que as suspeições, que interpôs, erão legitimas, & de direito; & estar o caso presente em termos em que pudesse auer suspeiçoens. He o Illustrif. Senhor juis executor mero das ordês de S. Sanctidade, como do contexto do Breue que apontamos *supra. num. 13.* se deixa ver. Os Breues que executaua erão passados sobre materias, de que se hauja conhecido na curia Romana, aonde forão determinadas por S. Sanctidade, ouuidas as partes; & por tanto ficou o juis, a quem se cõmetteo a execução dellas, sendo executor mero sem conhecimento da causa. *Videndus Castro in praxi Lusitana 2. p. lib. 2. cap. 3. num. 18. l. ab executione C. quorum appellationes non recipiantur. Anton. Gabriel in tit. de appellat. conclus. 4. Barbof. in l. si. Prator in princip. n. 4. § 10. ff. de iudiciis. Scaccia de appellat. quest. 17. limit. 10. n. 37.*

16 **A** este tal mero executor se não podião intentar suspeições,

8
antes o intentarem se foi contra direito. *Cap. nouit de appellat. vbi gloss. & DD. cap. quoad consultationem. de re iudic. cap. ei qui, §. sunt etiã quorum, vers. ab executore: vbi gloss. verbo nõ protest. 2. quæst. 6. Bart. in l. si quis §. 1. ff. de pœnis. Berõus in cap. quoniam contra. n. 153. de probat. Calderin. conf. 6. de appellat. in principio, vers. solus autem merus executor. Ioannes Ferrar. lib. 3. de appellat. cap. 7. n. 43. Scaccia de appellat. quæst. 16. limit. 1. n. 10. Ordinatio lib. 3. tit. 21. §. 28. vbi plures Barbosa, & tit. 76. per totum.*

17 A razão he porque a recusação respiscit futura acta in quibus vertitur causæ cognitio, & non respiscit præterita, quæ tantum in reali executione constat. Hinc est quod executor non recusatur. *Auendaño de exequendo mandato, lib. 2. cap. 23. num. 12.* Logo sendo o Illustris. Senhor juis mero executor dos Breues do Papa: não ficarão sendo de direito as suspeiçoẽs intetadas, & por cõseguinte corrui primũ fundamentum; & a doutrina gèral, de que o juis recusado fica com as mãos atadas, até que as suspeiçoẽs pellos arbitros se determinem não faz ao presente caso.

§. 5.

P A P E L

11^o P Orq̃ N. procedo non seruato juris ordine: pois tendo dado vista á partiẽ para responder aos embargos oppostos, & respondendo de facto cõ muitos papeis, tornando para F. I. sustentar, & dando tempo para os acrescentar, dizendo no fim delles que os não podia acabar, sem primeiro declarar o officio de que o tiraua, contra todo o dèreito procedo a sentença, sem deixar acabar, nem sustentar os embargos. Neste caso as censuras são nullas, & de nenhum vigor, como dizem os DD. todos. *Veja se Soar. de censur. disp. 2. sect. 6. Filiucius tract. 11. cap. 2. quæst. 10. & cap. 8. quæst. 3. n. 223. Coninch. disp. 13. dub. 13. Alterius lib. 3. disp. 2. cap. 1.*

R E P O S T A

18 E Ste fundamento destroe o primeiro; porque se se auia de valer para a inualidade das censuras das suspeiçoẽs intentadas: para que veo com embargos? E como vindolhe vista para os sustentar, pedio, & se lhe deu tempo preciso, & peremptorio para os acrescentar? Como veo com nouo acrescentamento, & no fim pedio noua declaração? Consentindo por tantos actos em o juis, & juizo; cõ o que ficou cedendo das ditas suspeiçoẽs. *Text. in l. apertissimi, C. de iudic. authent. offeratur. C. de litis contestat. Ordinat. lib. 3. tit. 21. in principio, ibi: algũ acto porque pareça auer consentido em o juis: & ita §. 1. & 2.*

Inno

Innocent. in cap. inter monasterium, de re iudicata. Idem tenet Bartol. in l. quidã consulebat, ff. de re iudic. Bald. in l. fin. C. de iudic.

19. Ainda que pedira vista para os ditos embargos, & viera com elles com protesto de seguir suas suspeiçoës; nenhuã cousa lhe servirã otal protesto, para deixar de consentir em o juis, & juizo, & ficarem extinctas as suspeiçoens. Butr. in cap. solitudinem in fin. vers. dic quod illud, & ibi Abbas n. 8. vers. sed tu dic. Imol. num. 3. vers. in ea Gloss. Annan. n. 11. Decius num. 22. de appellat. Seraphin. decis. 532. num. 2. & decis. 897. n. 7. & 8.

20. E quando o dito protesto fosse valido, & com elle não obstante o vir com embargos, não consentisse em o juis, era com tudo necessario repetir o tal protesto em cada hũ dos actos judiciaes, porque deixãdo de o fazer em algũ, ou alguns foi visto apartarse do protesto, vt pluribus relatis probat Postius de manutenendo obseruat. 7. num. 9. Marches. de commissio. p. 2. de commiss. susp. jud. §. 1. n. 74. & §. 2. n. 45. & 46. & p. 3. de commiss. impetr. absque mand. n. 45. He certo, que pedio vista para acrescentar os embargos, & de feito veo com o acrescentamẽto & appellou do não recebimento, sem continuar com o protesto, nem fallar em elle, como se deixa ver em os Autos fol. 74. 75. & 76.

21. E como se não compadacia o feito cõtrario subsequente com o protesto antecedente, ficou o feito contrario tirãdo o protesto. Alexander in l. non solum. §. morte. n. 15. ff. de noui oper. enunciat. vbi Bart. & omnes DD. & in cap. cum M. de constit. faciunt notata per Socin. cons. 107. n. 3. & 4. vol. 2. Marchesan. de commiss. p. 3. de commiss. nullit. sanat. n. 38. Marrescott. variar. resolut. lib. 2. cap. 56. n. 21. & capite. 138. n. 7. Logo se cedeo das ditas suspeiçoës, como manifestamente cedeo; fica o primeiro fundamento, com que pretendeo prouar sua resolução, por noua razão destruido

22. Soares, Filiucio, & os mais DD. citados tratando de como o juis está obrigado a goardar a ordem do juizo em ordem à validade das censuras (para que respondamos a este segundo fundamento) distinguẽ a censura, que pode ser injusta por falta da ordem do juizo, ou essencial, ou accidẽtal; a injusta por falta da ordem do juizo essencial, he inualida, & escuza de sua obrigação; como em a sentença dada sem citação, sem preceder monitorio; sem causa, q̃ juridicamẽte estiueffe prouada, &c. A injusta por falta da ordem do juizo accidental, não induz nullidade. Isto he o que sòmente os Autores citados claramente ensinão.

23. Deuia mostrar-se por parte de F. I. como se faltou á ordem do juizo essencial, & que acto essencial faltou. Foi monido, pedio vista, veo

veo com embargos, teue tempo para responder; aponte o em que se procedeo contra a ordem do juizo, ou que ponto essencial, ou ainda accidental se não goardou. Cõ a mesma doutrina dos DD. que refere se conuence não subsistir este segundo fundamento.

§. 6.

P A P E L

III^o **P**orque F. I. em nome da maior, & mais saã parte da Prouincia appellou *ante omnia* de todas as cẽsuras duas vezes, & tãto, que o notificarão appellou diante do dito senhor, & appellou juntamente, de regeitar as suspeiçoẽs, & de não aceitar os embargos, & de proceder a declaratoria, suspensãõ, & interdiçt; termos em que a sentença de excommunhãõ he nulla, & inualida. *cap. praterea o 2. cap. pastoralis. de appellat. cap. si à iudice. & cap. pastoralis. eodem tit. in 6.* & todo o processo, que se faz depois da apellação legitima he nullo, segundo dispoem o Summo Pontifice no *cap. super eo. de appellat. in 6. cap. ab eo. vers. illud. eodem tit.*

A qual doutrina he cõmum resolução dos Juristas, & Theologos, como se pòde ver em *Aug. Barbosa in Collect. ad cap. pastoralis. vers. verum, & latius in cap. peruenit o 1. n. 3. Scaccia de appellat. quest. 17. limit. 22. n. 54. Suar. disp. 3. sect. 6. n. 6. sect. 15. n. 2. Bonac. de censuris disp. 1. quest. 2. punçto 3. ubi allegat Couas, Nauar. Vgolin. Henriq. Sayr. Auilam, Filiucium. Diana p. 5. tract. 9. resolut. 30;* E assim serà ignorante quem duuidar desta resolução.

REPOSTA

24 **S**o ignorantes podem duuidar de que se suspendam as censuras pella appellação legitima, & legitimamẽte interposta. A razão he, porque pella tal appellação se suspende a jurisdicção do juiz à quo, & se deuolue o conhecimento da causa ao superior, ficando o inferior com as maõs ligadas, para não proceder mais ad vltiora, & por isso as censuras promulgadas depois saõ nullas, quia deuoluta est iurisdicção ad superiorem per appellationem, & por isso se não pode innouar. *l. 1. ff. nihil nouari. l. appellatione. C. de appellat. cap. non solum. de appellat. in. 6. cap. post. appellationem. §. post appellationem. 2. quest. 6. Scaccia de appellat. quest. 3. art. 1. n. 16.* E ou he ignorancia, ou malicia não prouar, que algũa de tantas appellaçoẽs fosse legitima, & legitimamente interposta. *Virtus in applicatione consistit, non autem in congerie argumentorum, & authoritatum. Sebast. Monticol. tract. de inuentario cap. 9. n. 443.*

25 Este caso presente por ser de mera execução, vt dixi supra num. 15. & dicam latius infra, não admitte appellação, conforme a dou-

doutrina certa, & indubitauel, *quam latissime exornat Salgado de protect. Regia. p. 4. cap. 3. á num. 15.* aonde depois de muitos textos, que prouão esta verdade, cita trinta & cinco Autores; omnino videndus. Adde *Farrinac. decis. 155. n. 4. & decis. 156. n. 2.* & assim ficarão as ditas appellações não legitimas, antes reprovadas notoriamente em dereito, por serem interpostas de mero executor, & *comprobat Ordinat. lib. 3. tit. 79. §. 5. & lib. 2. tit. 21. §. 28. Surd. decis. 27. num. 3. Barbosa ad Ordinat. in 3. tit. 86. §. 3. n. 9.* Donde não podendo nestes termos auer appellação debalde se recorre a este fundamento.

§. 7.

P A P E L.

IV. **P**orque o senhor N. em querer executar a confirmação, & prorogação do Capitulo, & que F.I. desista do officio de Vigario Géral, procede sem jurisdicção alguma. Porque a jurisdicção do senhor juiz he delegada, & não pode executar mais que o que o summo Pontífice lhe cõmette, & como lhe não commetta a execução dos ditos Breues, de confirmação, & prorogação, nem mãde q̄ tire F.I. do officio de Vigario Géral, o que se ve do teor do executorial, de que he juiz, notorio he, que procede sem jurisdicção, & o que obra tudo he nullo, como se fosse por hũa pessoa particular.

REPOSTA.

26 **F**. I. com hũa patente do Reuerendissimo P. Géral passada cõ pretexto de se dizer, que o Capitulo Prouincial se auia em Roma annullado, se introduzio em o gouerno da Prouincia, tirando todos os Prelados actuaes, & pondo ad libitum outros. A qual intrusão foi notoriamente violenta, por ser tudo em ella obrado contra a forma das constituições, que dispoem a ordem da successão dos Prelados, nas quaes constituições està prohibido ao Reuerendissimo poder dispensar, nem contra ellas dispor, termos que ouue força, & violencia *jux. tex. in l. quo tutela. §. vi factum. ff. de regulis juris.* & quando os mandados do superior saõ contra dereito, sempre saõ violentos, *arg. tex. in l. lege Iulia ff. de vi publica. Boer. decis. 238. n. 4. quod ex Auendaño, & Roder. notat Sesse de inhibition. cap. 8. §. 3. n. 200.* posto que ninguẽ resistisse, como quer, que os Prelados que erãõ perderãõ sua posse, & outros entraraõ nella, *vt probat Rodofred. de ordine judicior. p. 8. tit. de constitutione si quis in tantam. n. 36.*

27 Desta violenta intrusão se deu conta ao Papa por parte de A. T. o qual lhe defirio com o Breue executorial, de quo n. 13. em o qual auendo respeito à dita intrusão, como a qualquer outro impedimento semelhãte, que se pudesse oppor, dispôs com as palauras do Breue ibi. *Nos igitur attentis narratis, vt electiones, & prouisiones á sede Apostolica circa præmissa emanatæ, debitæ executioni demandentur, aliaque impedimenta, si quæ forsan contra eas fuerint opposita, omnino amoueantur, & arceantur.*

28 A onde a clausula; *alia quæcunque impedimenta*: he relatiua, repete semelhãte qualidãde á referida l. *si fugitiui. C. de seruis fugitiuis. Ferrer in constitut. Cathalon. Gloss. 2. n. 156. Caldas Pereira de Emphiteusis extinctio- ne cap. 21. sub n. 4. Molino de ritu nuptiar. lib. 2. different. 11. n. 129. qui plu- res referunt.* E posto que algumas vezes não se refira a cousas semelhã- tes; com tudo, quando se ajunta com palaura vniuersal *quæcunque* cõ- prehendit quascunq, personas, & causas, & res quæ sub illa dictione vniuersali comprehendi possunt. *secundum Iason. in. l. si domus. n. 20. ff. de leg. 1. & in. l. quocunque. n. 2. C. qui admitti. Couas plures referens practicar. cap. 25. n. 3.* Pello que ficou a dita clausula passada a fauor de A. T. & excluindo a F. I. intruso.

29 Isto com termos de mera execuçaõ, assim por se ter tomado conhecimento bastante. *ibi. de eorundem fratrum nostrorum consilio. l. huma- num ibi. Bene enim cognoscimus, quod cum vestro consilio fuerit ordinatum, id ad beatitudinem nostri imperii, & ad nostram gloriam redundare. C. de legib. l. Dubiũ non est, omnia omnino, quæ consilio reẽle geruntur, jure, meritoque, & firmitate ni- ti. C. de re pudis. Iason in l. placet. C. de sacrosanct. Eccles. E assim os Breues, q se passaõ nesta forma, naõ necessitaõ de justificaçaõ na narratiua. Rot. dec. 612. num. 1. part. 2. recent. Como tambem pella clausula *omnino amo- ueantur, & arceantur*, que he lata sententiæ, & ipso jure, *vt ex latissime congestis per Tiraq. in l. si vnquam, verbo reuertatur. num. 76. & quod sit parata executio n. 78. juncto num. 171. C. de reuocan. donat. Videatur Rebello de obligat. just. lib. 1. quæst. 6. n. 44. Salas tract. de leg. quæst. 96. tract. 14. desp. 15. sect. 7. sub num. 79. & disp. 16. sect. 8. num. 29. in fine.* Por serem palauras, que trazem precisa, & mera execuçaõ, & não admitem algũa excepçaõ, ou remedio, ou restricçaõ, Tiraquel. *supra n. 79. Gramat. voto 31. n. 4. Menoch. conf. 2. n. 256.**

30 O que se confirma com outra clausula do mesmo Breue. *ibi. seu alio quouis modo jurisdictionem tam ordinariam, quam delegatam exercere præsu- mentes.* Por incluir todo, & qualquer caso, ainda imaginãuel, & todos os modos, & a forma em elles posta. *Decius conf. 37. n. 1. Crauet. con. 88. num. 10. Menoch. conf. 989. num. 15. Ferentillius ad decis. Buratti 193. lit. A vbi alios adducit.* E leua por conseguinte toda a jurisdicçaõ, não sò a que pòde

póde pertencer por direito commum, mas ainda de direito especial, costume, ou priuilegio. *Rota decis. 614. n. 2. p. 2. Recentior.*

31 Alem do que estaua prohibido ao Reuerendissimo, & a todos os Religiosos da Ordem pella conuocatoria do Eminentissimo Cardeal Protector *de qua num. 5.* que nenhũa cousa nas Prouincias se inno-uasse, até tornarem a ellas os Padres Prouinciaes, sub pœna nullitatis. A qual conuocatoria, com suas penas se innouou quando a quella patente de F. I. foi proposta, & regeitada na sagrada congregaçã de Bispos, & Regulares, mandando que della não se vzasse, estante a dita cõ-uocatoria, *supra num. 8.*

32 E posto que F. I. pretenda não saber da dita repulsa, & por conseguinte da confirmaçã da conuocatoria, que se mandou guardar com suas penas; não por isso deixou de ser tudo, o que por virtude de sua patente obrou nullo. Por quanto esta força tem o preceito cõ clausula irritante, que o feito por aquelle a quem estaua prohibido, posto que da tal prohibiçã não soubesse, fica sendo nullo ipso jure, *vt ex multis DD. probat Couas practicar. cap. 9. num. 7. Sanches consil. lib. 6. cap. 9. dub. 1. sub n. 28.* Com o que tudo se conuence quaõ fundada he a jurisdicã do Illust. Senhor juis, & quaõ sem fundamento F. I. ou seu occulto Consulente, se quer valer destes fundamentos.

§. 8.
P A P E L.

N Em se pode valer o Senhor juis da razão q dá de ser mero executor, no qual não tem lugar as suspeiçõs, & appellaçã; segundo dispoem o cap. *Nouit.* Porque se responde, que he erro crasso valer desta razão, originado de não penetrar a differença, que ha entre executor mero, & mixto.

REPOSTA.

33 T Emos chegado ao ponto principal deste negocio, da aueriguaçã do qual se toma a firmeza, ou inualidade dos principaes fundamentos affima referidos. E não posso deixar de aduertir aqui de passagem o modo com que falla este consulente sem nome: *Ledit eum quem falso defert, & eos quibus loquitur, & se ipsum. D. Basil. Magn. epist. 75.* Offende as conhecidas letras de taõ qualificada pessoa: offende os que quer fazer participãtes em seu erro: & assim mesmo se offende, pois mostra que não penetra o caso que se trata. Ainda que a causa de F. I. fora justificada, os termos, com que o Autor deste papel a propoem, a fizeraõ odiosa. *Plerumque enim honestum genus cause si*

B indig

foraõ determinadas por sua Sanctidade com conhecimento da causa, ouuidas as partes, ou de motu proprio; & assim senaõ pôde dizer, que fica sendo executor mixto, como se deixa ver no apõtado em a terceira specie de executor, & diximus supran. 15.

41 Nem tambem se pôde reduzir a sua commissaõ à segunda specie de executor mero juris; porque auendo cousas determinadas pela Sé Apostolica, com conhecimento da causa, ouuidas as partes, & naõ lhe sendo commettido conhecimẽto algum da causa, nem de coufa, que ouuesse de determinar, ou julgar, ou sobre que ouuesse de pronunciar, ou o direito ouuesse disposto; fica indubitauel, que senaõ pôde chamar executor mero juris; quanto maes conhecẽdo a pouca verdade dos embargos, com que os Breues se impugnauaõ; o que só bastaua *ex dictis sub n. 39.* E por conseguinte fica sua commissaõ reduzida à primeira specie de executor mero facti; por as cousas, que auia de executar, se acharem finalmente determinadas, & decididas, com conhecimento da causa, & ouuidas as partes.

42 E ainda o executor mixto naõ pôde conhecer dos merecimẽtos da causa principal, *vt tradit Bobadilla in Politica lib. 2. cap. 20. n. 46.* & he doutrina de todos os Doutores. Donde naõ podia o Illustrissimo Senhor juis conhecer da validade dos ditos Breues, cuja execuçaõ lhe foi commettida, como he vulgar pello dito *cap. de cætero. de re. iudicata. cap. Pastoralis. §. quia vero. de officio delegat. l. a Diuo Pio. §. 1. ff. de re iudicat. l. si Prætor ff. de iudicijs. vbi late Barbosa a. n. 2. l. ab executeore. C. quorum appellationes non recipiantur.* Porquãto o executor, naõ pôde conhecer da verdade da causa, cuja execuçaõ se lhe comette. *l. si vt proponis. C. de executione rei iudicatæ. cap. pastoralis. §. quia vero. de offic. delegat. Barbosa in l. hæres abses. §. pro inde. n. 73. ff. de iudicijs.* Pello q̄ se confessa, que ao Illustriss. Senhor juis se lhe naõ cõmetteo algũ conhecimento da causa principal. O de que podia conhecer mostraremos abaxo, quando a materia o pedir.

§ 10.

P A P E L.

II. **P**orque mero executor he aquelle a que falta contradicтор legitimo, ou possuidor, ainda que seja intruso. Assim o ensina Anchar. *conf. 84. Gracia de benef. p. 6. cap. 2. §. 1. & 2. aonde de doutrinas, & decisões da Rota approua esta differença. Ver al. decis. 333. n. 3. p. 1. nouissime Theodoro Amiderio lib. 1. cap. 5. quest. 3. Themudo ad finem 3. p. in quest. varijs. quest. 10. n. 21. vbi communem doctrinam esse testatur.* E assim auendo contradicтор, ou intruso possuidor, tem obrigaçaõ o juis de se fazer juis, & naõ he mero executor, como dizem os mesmos DD. *apud Graciam citatum n. 159. & n. 161.*

RE-

REPOSTA.

43 **D**Eixo de ponderar adifferença, que ha entre as Prelazias Regulares, & beneficios seculares en que os DD citados falão. Quando este fundamento se applicar, se verá como delle se não conclue cousa algũa para o intento, que se tras. Por hora baste aduertir, que o officio de F. I. não foi, nem he electiuo, nem os Prelados, que elle introduzio, forão electiuos, poes não concorreo em elles algũa eleição de vogaes *juxta cap. i. de electione.* Nem dados pella lei, antes contra a fôrma das cõstituiçoẽs, como temos ditto, & claramẽte cõsta, & por tanto não tinhão algũa prelação com jurisdicção em os conuentos, *cap. ne pro defectu eod. tit. cap. quorundam. §. Religiosos eodem. tit. in 6.*

44 E como quer que na carta conuocatoria se prohibia com decreto irritante innouarse ou alterar se cousa algũa em as Prouincias. *supra n. 5.* E depoes se passou hũa patente do Capitulo Gèral, & Presidente delle, *de qua n. 7.* declarandose em ella por nullas todas, & qua esquer patentes, passadas sobre ogouerno das Prouincias, com amesma clausula irritante. Os quaes decretos irritantes não só annullão o titulo, mas tambem qualquer posse auida por virtude delle. *Cabedo 2. p. decis. 9. n. 5. Valasc. de jure emphitent. quest. 8. n. 27. cum sequentibus. Puteus decis. 99. n. 12. lib. 1. §. decis. 197. n. 3. lib. 3. Postius decis. 480. n. 8. §. 481. n. 1. Hoyeda de incõpatibilitate benefic. p. 1. cap. 10. n. 7.* O q̄ claramẽte se cõtence com o decreto da sagrada congregação de Bispos, & Regulares passado a 12. de Março de 1658. do qual otreslado he o seguinte.

¶ Sacra Congregatio. E. S. R. E. C. negotiis, & consultationibus Episcoporum, & Regularium præposita attentis narratis, ac auditis attestationibus fide dignis super expositis, committendum, & injungendum censuit, prout præsentium tenore etiam sub pæna excommunicationis incurrendæ commisit, & in junxit N. & in ejus defectu R. vt Apostolicas sacræ Congregationis literas, quibus. A. in Prouincialem ad annum prorogatus, M. in futurũ Prouincialem, & S. in visitatorem designati, electi extiterunt; omnino exequantur, eosdem in dictorum officiorum actualem, & realem possessionem respectiue immittendo, immissosq; manutendo, & conseruando; atq; F. I. prætensum Visitatorem à Generali ejusdem Ordinis cõstitutum, tanquam nulliter, & contra tenorem Breuis S. memoriæ Innocentii decimi intrusum remouendo; eundemq; ac alios quoscunq; in præmissis inobedientes, cõtractores, & rebelles omnibus juris, & facti remediis oppurtunis, ac etiam

etiam per censuras Ecclesiasticas, & inuocato, quatenus opus fuetit, brachii sœcularis auxilio, compellendo; ac insuper res, & bona quæcunq̄, ad A. ejusq̄, socium ad dictum M. prædictos expectantia, & ut dicitur, per eundem F. I. seu ejus auctoritate ablata, amota, siue occupata, dictis, aliisq̄, necessariis quibuscunq̄ remedijs integre eisdem reddi, & restitui faciant cum effectu, ac prædicta omnia quam celeriter, & sedulo exequantur, quibuscunq̄, in contrarium non obstantibus. Romæ 12 Martii. 1658. &c.

45. Donde como quer, que não oueſſe no caso presente possuidor, mas sómente hũa simples detençaõ, & absoluta intrusaõ, pouco pôde seruir a doutrina do fundamento assima. De mais, que toda ella, como aduerte *Gracia citato n. 159.* sómente tem lugar em os Breues, em que se entende a clausula, si preces veritate nitantur; & não em aquelles, que forão passados causa cognita, & auditis partibus, ou de motu proprio.

46. D'aqui he, q̄ quãdo ao executor lhe cõsta, que o possuidor he injusto, não tem obrigaçaõ de o citar, antes pôde proceder logo contra elle, *vt tradunt Celsus conf. 89. n. 4. Goza din. conf. 5. n. 29 & 30. colligitur ex his, quæ de intruso notat Lancellot. de attet. 1. p. cap. 3. á n. 69. & seqq. & de intruso non restituendo. Menoch. de recuperanda possess. remedio 15. an. 463. & Gomes in reg. de trienniali. quest. 10.* Se com tudo se passou monitorio com clausula contra F. I. a razãõ apontaremos em seu lugar.

§. II.

P A P E L.

III. **A** Quelle he mero executor, que tem a execuçaõ aparelhada, & mixto se se hãõ de justificar as letras Apostolicas; assim e dizem cõmummente os DD. & o proua *Themudo citado. n. 18.* E assim, quando se não pôde controuerter a graça, he mero executor, *como se decide em varias Rotas, que allega Rubco singul. p. 1. decis. Gypsiij. n. 6. Gracia citado.*

R E P O S T A.

47. **E**M se applicar esta doutrina ao caso presente, està o ponto; por que no presente caso, nem ha letras, que justificar, nem graça que controuerter; pois tudo o conteudo em os Breues estaua determinado, & decidido por sua Sanctidade na forma, q̄ tantas vezes fica apontado; & o assim decidido passou em couſa julgada, & não recebia

cebia maes contradicção. Nem das excepções, que sobre elles sequizem sem fingir, ou oppor, podia ser o executor juis, nem conhecer dellas; mas obrar precisa, & necessariamente na forma de sua commissão; visto adeterminação dos ditos Breues não ser condicional, que dependesse de algũa aueriguação, que se ouuesse de verificar, antes de se fazer a execução. Em caso, que o Illustrissimo Senhor juis o fizesse, se faria superior, ou igual ao Pontifice, & *poneret sedem suam ab Aquilone, tentando se esse similem Altissimo. Raudens. de Analogis. lib. 1. cap. 28. n. 20.*

§. 12.

P A P E L.

Vistas estas diferenças, não sei como o Senhor juis se valeo da razão de mero executor; parece illusão. I. porque se val a primeira diferença, o Senhor juis tomou as partes de juis sobre as excepções, prometendo em seu monitorio, que allegassem as excepções, que tinham, & que faria justiça; & assim foi cõtinuando, dando vista às partes, recebendo papeis, até vltima sentença. E tomando hũa vez a via ordinaria, não se podia valer da mera executiua, como doutamente *Galeff. de obligat. Canonicæ 3. p. quest. 2. Marant. de ordine judicior. p. 6. vers. instrumentum. n. 31. Amidon. de Stilo Datarie lib. 1. cap. 5. quest. 3. n. 58.* & no executorial, aquella palaura, *juris, & facti remedijs oportunis*, mostra, que não he mero executor.

REPOSTA.

48 NUnqua o Illustrissimo Senhor juis deixou as partes de mero executor, nem saio da via executiua; illusão he o affirmar o contrario. Posto que podia proceder sem citação, como se disse n. 46. com tudo, seguindo a melhor practica, *de qua Riccius in praxi variar. resolut. 305.* mandou passar monitorio com clausula; visto, que ainda q̄ mero executor, podia admittir algũas excepções ex causa, *vt docet Felin. conf. 35. n. 4. vbi citat, & sequitur Abbat. in cap. de cætero. in 3. colum. de re jud. Anisius Tapat. variar. lib. 1. tit. de executoribus. vers. merus executor.*

49 A razão he, porque podia conhecer, se tinha lugar a execução, que se pedia, saltem pro in formatione suæ cõscienciæ, *vt post alios tradit Surdus conf. 358. n. 13. per text. in l. á Diuo Pio §. sententiam Romæ dictam, & in §. si super rebus ff. de re judicata, quem tex. exornat Surdus ex n. 12.*

50 E visto, q̄ procedia compellindo, & não conhecendo, & fosse nestes termos mero executor. *Bart. in dicta l. á Diuo Pio in principio. Afflictiis super constitut. Regni lib. 2. Rubrica 17. sub n. 28.* com tudo, ainda que mero executor, vbi venit, vt compulsor, cum talis compulsio non

fiat, nisi parte citata, foilhe delegado o conhecimento de poder conhecer, se estaua em termos de poder compellir. *Butrius in cap. dilecto vbi Imola, & Perus. in vltimo notabili. de appellat. Purpurat. conf. 228. n. 11. Rininald. junior conf. 676. n. 9.*

51 De maes, que quando o executor por justificar sua execução ex abundantia, fas algũs actos, que não tocaõ á propriedade em que se ha de fazer a execução, naõ deixa com tudo de ser mero executor, vt optime probat *Ancharan. conf. 224. n. 3. cuja doutrina he canonizada na Rota, vt tradit Rubens singular. p. 3. verbo Ancharan. §. 7.*

52 Em os procedimentos das pensoes, em que se procede executiuamente, se passaõ os monitorios com clausula por estilo; porque como se ha de proceder com censuras, sempre deue preceder o monitorio nesta fórma. E se deixa tambem ver isto mesmo na execução das sentenças, que passaram em coufa julgada, as quaes senão costumaõ, nem pòdem executar, sem as partes, contra quem se derão, serem citadas para a execução, antes que se entre nella; & nem por isso paraõ as execuções, nem os juizes executores conhecem dos embargos, com que a ellas se vem; saluo quando saõ daquellas materias, que o direito permite; & nunca sobre os merecimentos da coufa julgada, & da sentença, de cuja execução se trata; porque isto pertence aos superiores, que a deraõ, como em direito, & na practica he notorio.

53 Desta sorte o Illustris. Senhor juis mandou passar monitorio com clausula, deu vista às partes, accitou papeis, sê q̄ por isso deixasse a via executiua; antes maes justificou com estes procedimentos sua execução: à qual F. I. não oppòs coufa, que mostrasse naõ ter lugar; antes tratou de impugnar os Breues, que se auiaõ de executar, coufa, que senão podia admittir. E se a clausula juris, & facti remedijs coercendo, o fes executor mixto, digao quem imagina, que o mesmo he coereco, que cognosco. São os remedios de direito, nos termos do presente caso, excommunhões, & censuras, os de feito prisões, sequestros, &c. *Rebuff. tracl. de sentent. executorijs. art. 7. gloss. 13. n. 5.*

§. 13.

P A P E L.

II. **P**orque na segunda differença se ve ser o Senhor juis executor mixto; pois F. I. não só he cõtradictor, mas possessor; & dado que seja intruso, como querem as partes, basta ter titulo, ao menos córado, porque està de posse por patente do Reuerendiss. E todo o titulo, que emana daquelle, que tem poder de o dar, se chama titulo córado. *Putens decis. 94. n. 1. lib. 1. decis. 216. à n. 1. lib. 2. decis. 26. n. 3. lib. 3. Amidon. supra n. 75. Gonzales §. 7. à n. 5. vbi late ex varijs decis. hoc probat.*

RE

REPOSTA.

54 **P**orque F. I. se fes, sem o poder ser, contradic̃tor aos Breues de sua Sãctidade, se procedeo contra elle, & como as partes que-rem, & passa na verdade, estaua intruso sem titulo ainda cõrado, porque se este emana daquelle, que tem poder de o dar, como o consulente proua; ao Reuerendiss. & a todos os maes estaua prohibido sub pæna nullitatis, innouar cousa algũa nas Prouincias. E estando a nullidade do tal titulo, nunca se podia dizer, q̃ era cõrado. *Host. cap. olim. de except. Felin. cap. in nostra. corol. 36. de rescript. Ripa lib. 2. respon. de rescript. cap. vlt.*

55 **D**onde manifestamente ficou sendo intruso, porque tal he a quelle, que tem titulo, de quem o não podia dar. *Calderin. conf. 13. de verbor. significat. late Mascard. de probation. conclus. 938. n. 20. vol. 2. Postius de manu tenendo obseruat. 42. n. 107. Viuianus de iure patronatus lib. 13. cap. 8. n. 110. Lothar. de re beneficiar. lib. 2. quæst. 20. n. 82.*

56 **E** como quer que nos terminos presentes o Reuerendiss. nã tiuesse jurisdic̃ção, estando a conuocatoria em a Prouincia publicada, & recebida, não ficou o titulo cõrado, senão reprovado, & cassado, & irritado pelo decreto irritante: *á primordio enim tituli posterior formatur euentus, vt est textus expressus, & formalis in l. 1. §. nulla. & ibi Gloss. verbo primordium tituli. C. de imponen. lucrat. discript. lib. 10. Oldrad. conf. 94. in principio. vers. quantum ad primum;* aonde proua, que sempre se attêta ao principio in actu nulliter concepto. E gèralmête, quando se fas algũa coufa em execuçãõ do acto precedente, se attende ao acto precedente. *Anchar. conf. 28. n. 3.*

57 **N**em basta o dizer, que estaua de posse, pois sua posse era nulla; *vt ostendimus n. 44.* por ter intrusa notoriamente, & não auer titulo, sem o qual em esta materia, he o mesmo q̃ não ter posse, nem jurisdic̃ção ex defectu tituli; nam *titulum non habere, aut eum, qui sit nullus paria sunt. Gracian. forēs. cap. 45. n. 33. Riccius decis. Neapolita. 135. n. 20.* porque o titulo nullo, se tem por não titulo. *Surdus consil. 28. à n. 52.*

58 **D**e maes, que o titulo das patentes de F. I. foi auído contra a lei, & mandado do superior, de que bem lhe cõstaua, & assim não podia introduzir boa fé etiam per spatium longissimi temporis. *Bart. in l. sed si lege. §. scire. ff. de petitione hereditat. & in l. quem ad modum. C. de agricol. & censitis. Gama decis. 247. n. 1.* E sendo o titulo inualido, não podia obrar algum effeito, que valido fosse. *Riccus decis. Neapolit. 135. n. 19. Gido Pap. conf. 144.* Com o que ficou sua posse não sendo posse, mas sómente occupaçãõ, & detençãõ do tal lugar.

59 Demaneira que qual quer patente, que F.I. tiuesse não lhe podia seruir de titulo, nem se podia dizer, que tinha posse, por senão poder innouar cousa algũa, quanto maes introduzir tão nouas nouidades, como officio de Vigario Gêral, cuja patêre foi passada no mesmo tempo da prohibiçãõ. Andou este officio sempre (como he notorio) annexo aos Prouincias, & a cõstituiçãõ ordena, que o P. Prouincial de nouo eleito o peça; & atodos se concedeo, nem fóra delles se vio, nê se dà exemplo. Pello que senão pôde dizer, que o Pontifice não incluiu em seu Breue este officio, quando em elle ha a mesma, ou maior razão, que em o de Visitador, ou Commissario, por ser passado em o mesmo tempo da prohibiçãõ, & ter os mesmos, & maiores inconuenientes. *Bald. in l. illud. col. 2. C. de sacro sanct. Eccles. & in l. si quis non dicam rapere. C. de Episc. & cler. & in l. Curatoris. C. de negot. gest. in l. si mater. C. de institut. & substit. in l. per diuersas col. 3. C. mand. Que concorredõ a mesma razão, & a mesma tẽçãõ, se diz ser o mesmo caso, idem *Bald. cons. 384. col. 2. lib. 5. Abbas cõs. 75. a n. 7. lib. 1. & expressum dicitur, quod sub ratione cõtinetur. quæsitum. ff. de testibus. l. si postulauerit. §. si negauerit. ff. ad l. Iul. de adult. Roland. cons. 27. n. 6. & 7. lib. 1. Rota decis. 10. n. 3. p. 1. Recent. *Fußar. de fidei commiss. quæst. 688. sub n. 30.***

§. 14.

P A P E L.

III. **P**orque da terceira differença cõsta, que não he o Senhor juis mero executor, pois tam fora esã de ter execuçãõ aparelhada, que se justificára os Breues, os achara nullõs, & subreptitios, como se mostra largamente nos embargos, que se offerecerãõ.

REPOSTA.

60 **P**ara se dizer, que a execuçãõ he aparelhada, basta auer cousa julgada, decidida, ou determinada, *auditis partibus*, como foi em o caso, que se trata, aonde sua Sanctidade *auditis partibus* determinou o que mandou executar. *He tex. expresso in l. minor 25. annis. ff. de minoribus. l. 2. ff. de except. rei judicatæ. Garcia de beneficijs. p. 1. cap. 2. n. 50. & sendo, que se mandaua executar cousa liquidada, & determinada, aparelhada tinha a execuçãõ. ex *Bart. in l. proinde §. notandum. ff. ad legem Aquiliam. Ordinat. lib. 3. tit. 86. §. 1. porq̃ a execuçãõ est sequella prim i iudicij, & instantiæ; & ideo est ejusdem naturæ, cujus est prima causa, à qua emanauit executoria. Gutier. lib. 1. practicar. quæst. 38. n. 27.**

Por tanto vista a fôrma do Breue executorial, que não dà lugar a conhecer dos Breues, ou passados causa cognita, ou motupropio, de balde he tratar de nullidades, & subreppções, de que se não se podia tomar conhecimento.

61 E ainda que a sentença seja notoriamente injusta não pôde o executor conhecer da tal nullidade evidente, ou injustiça, in articulo executionis, quando já se conheceo diante do iuis, que a manda fazer: *Gracian. forens. cap. 411. n. vlt. & constat ex adductis. n. 37. & 42.*

§ 15.

P A P E L.

Ainda que o Breue executorial tenha a clausula contradictores compescendo, arcendo impedimenta, entende se nos contradictores de facto, & não de direito, como todos os DD. affirmão. *Francus, Abbas, Felin. Staphol. Gracia, Martha quos refert, & sequitur Themudo num. 23. gloss. Anchar. Ioan. Andr. quos nouissime sequitur Amidonius, num. 77.* E se alguem duuidar destas differenças de mero, & mixto executor, lea os ditos DD. & ficará sem escrupulo, que eu não trato esta questão.

REPOSTA.

62 **R**eduzamos este argumento a forma syllogistica, para que se veja como conclue em o presente caso. Todos os DD. affirmão, que a clausula contradictores compescendo arcendo impedimenta, se entende nos contradictores de facto, & não de direito: F. I. he contradictor de direito, & não de facto; logo em elle se não entende ad clausula. Vejamos como se pôde prouar a menor, para q possa colher a consequencia.

63 Para que alguem se possa chamar legitimo contradictor de direito, a fim de impedir algũa posse, tres cousas se requerẽ copulatiuamente: a primeira que possua; a segunda que tenha titulo da mesma qualidade: a tetteira que incontinenti doceat de iure suo. *Bartol. in l. filiam fratribus, ff. ad Trebellian. & cum eo transeunt Doctores. Brunus conf. 137. col. 10. vers. sexto moueor. vol. 2. Riminal. conf. 69. n. 13. Roland. conf. 1. num. 71. lib. 1. & conf. 2. n. 36. lib. 3. Socin. junior conf. 75. num. 18. volum. 1. Flaminius de Rubeis conf. 14. num. 28. lib. 1.*

64 Não tinha F. I. posse ex traditis *supra num. 43. & num. 58. in fine.* E dado, & não concedido, que tiuera posse, era juntamente necessario, que tiuesse titulo igual, para se não proceder cõtra elle via executiua, & ser

& ser legitimo cõtradiçtor. *Bart. in l. fin. n. 12. C. de ediçto diui Adriani tol- len. ibique Decius n. 40. Zuccard. n. 43. § n. 374. Menoch. de adipiscenda. reme- dio 4. n. 556. Puteus decis. 302. § decis. 316. lib. 1. Hieronymus Gabriel conf. 46. n. 15. Lothar. de re beneficiar. lib. 2. quest. 20. n. 217. Villagut decis. 10. n. 97.*

65 O titulo com que se pretendia impedir a posse dos Prelados, que sua Sanctidade ou confirmou, ou creou, erão patentes do Reuerẽ- diff. E este titulo em caso que o fosse, ou cõrado, que não he, *vide n. 57.* como podia ser igual aos Breues do Papa? Se elle fora prouiso Aposto- lico, não poderia o juis ser executor mero, & proceder via executiua propter paritatẽ tituli, sed via ordinaria. *juxta tex. in cap. licet Episcopus. de præbend. in 6. Gracia p. 6. cap. 2. n. 124. § cap. 4. n. 4. § n. 8.*

66 Era tambem necessario, que pudesse in continenti docere de jure suo. *Bart. in dict. l. fin. n. 22. vers. aut possidet. Menoch. supra á n. 634. § sequent. § est communis doctrina.* Taõ longe estaua de poder in continenti docere de jure suo, que in continenti costaua de non jure suo. De ma- neira, que vinha a ser cõtradiçtor de jure sem posse, sem titulo valido, com titulo, quando o fora, de tão inferior qualidade; não tendo nem boa fé, pois estaua usando de titulo, que na sagrada Congregaçõ de Bispos, & Regulares se mandou sobre estar, & q̃ por elle se não fizesse obra. Logo fica com evidencia concluido, que em toda a consideraçõ era contradiçtor de facto; contra quem se não deuia proceder via or- dinaria, mas executiuamente, como procedeo.

§. 16.

P A P E L.

O Que supposto sem fundamento o Senhor juis por regeitar as suspeiçoens, & appellaçoens se fez mero executor, sendo mais graue o ser mixto, como era, & assim procedião as suspeiçoens, & appellaçoens, tendo obrigaçõ de se louuar em ar- bitro como F. I. & suspender entretanto sua jurisdicçõ, & parar na execuçõ, appel- lando legitimamente F. I. da se ntença, & procedimentos.

REPOSTA:

67 **O**s fundamentos com que o Illustrissimo Senhor juis proce- deo como mero executor saõ manifestos, & claros; & sem fundamento recorre este Consulente a suspeiçoens, & appel- laçoens, que por serem contra direito, como se tem mostrado, se auiaõ
de

de auer com ellas, como se nunca foraõ interpostas. *arg. tex. cap. que contra ius. cap. non præstat. de reg. jur. in 6. l. non dubium. §. nullum pactum. C. de legib. & o que contra direito se faz, se não pôde trazer em consequen-*
cia. l. quod vero. ff. de legib. Simon de Præcis cent. 2. conf. 171. n. 5.

68. E procede a regra, que a appellação manifestamente frivola, & frustratoria (quaes erãõ todas, as que no presente caso se podião interpor) não se recebe; nem o juiz tem obrigação de lhe deferir; nem o appellante se escusa de obedecer à sentença depoes da appellação; pois por ella se não impede a execução. *cap. constitutis. Abbas n. 17. de appellat. cap. cum appellationibus. vbi Gloss. verbo deferendum. Ioan. Monach. Dominicus. Ioan. Andr. & cæteri de appellat. Angel. conf. 140. Cardoso in praxi, verbo appellatio n. 38. Marantã de ordine iudicior. p. 6. §. de appellat. n. 345.*

69. Nem se acerta em dizer, que neste, & semelhantes casos o executor mixto he mais graue, que o mero; pões hum, & outro são delegados de sua Sanctidade; *vt dixi n. 36.* nem o mixto se pôde intrometer no negocio principal. *n. 42.* antes deue hum, & outro proceder na fôrma de sua commissão.

P A P E L.

E Dado caso, q̃ o Senhor juiz fosse mero executor, ainda assim se podia appellar, & suspender pella appellação a causa. Porque se bem de mero executor se não dá appellação, com tudo se excede na execução, se pôde recusar, & delle se pôde appellar, *como se decide no cap. nouit. de appellat. na Ordenação lib. 3. tit. 76.*

Excedeo o Senhor juiz, querendo executar F.I. em priuação do officio de Vigario Géral, de que no seu executorial se não priuaua. E quando o executor quer executar a cousa, que não foi julgada, excede, & tẽ grao de appellação. *Staccia de appellat. quest. 17. limit. 11. á n. 129. Barbosa in collect. ad cap. nouit. Excedendo carece de jurisdicção, & poder. Menoch. de recuperan. remed. 8. n. 13. & 69. n. 75. Sanches de Matrimonio lib. 2. disp. 40. n. 17. Rota decis. 100. n. 17. p. 1. diuersor. Ceuillos comm. contra commun. quest. 187. n. 93.*

E assim concludo com esta reposta, ou o Senhor juiz seja mero executor, ou mixto, procedeo nullamente, sem jurisdicção, sem fôrma de direito, & quanto obrou he nullo, & por não receber as appellações interpostas legitimamente, pello tempo, & pella matéria, se deue proceder contra elle, conforme a disposição de direito *no cap. de priore. de appellat.* Pello que as censuras, com que procede, & procedeo, são nullas, & inualidas.

C

RE

REPOSTA.

70 **D**E todo o excesso, em qualquer causa do mundo, se admite appellação, como licita. *Paris. post alios cons. 28. n. 12. lib. 4. & sequitur. Lancellot. de attentat. p. 2. cap. 12. limit. 53. n. 23. Rebuffus tract. de sentent. execut. art. 7. gloss. 12. sub n. 4. fallent. 1. & em nenhum caso, em que se nega appellação, se nega do excesso. Casar Bart. in decis. Bononiens. 56. n. 6. Adde Bald. cons. 319. vers. porro nunquam reperitur. n. 6. Thuscus tom. 1. lit. A. conclus. 104. Vicent. Carac. except. 44. n. 82. Gracia de benefic. 1. p. cap. 5. n. 570.*

71 **Q**uê duuida desta doutrina cõmua, & certa? Em o executor, não se presume, que excedeo, se não se proua. *cap. quoad consultationem. de re judicata. Rota decis. 45. de appellat. in nouis. Barbosa in l. debitori. 21. n. 130. ff. de judicijs. Pereira de manu Regia. cap. 8. n. 6. & não se prohibe o allegar-se, posto que se prohiba o ler-se, pois o Autor não foi cõdenado, & esta proposição he certa. Riccius collectan. 982. cap. super questionē. S. nunt etiam. de officio delegati. Scaccia de appellat. quest. 17. limit. 10. à principio.*

72 **P**riuou o Illustriss. S. Iuis F. I. do officio de Vigario Géral, em o que não excedeo, como não excedera em o priuar de qualquer outro, q̄ tiuera da mesma qualidade, pella mesma via, em o mesmo tépo, *ex dictis à. n. 27. vsq; 32. & n. 59. & se deixa ver do teor do executorial, & qualidade dos Breues. Que se elle cõ o pretexto deste officio, queria ser impedimêto à execução das letras Apostolicas, como quer q̄ se não incluua na clausula; aliaq; impedimêta amoueatur, & arceatur. Ou q̄ jurisdicção he, a q̄ se exclue, & elle tenha, na fórmula da outra clausula; alio quouis modo, jurisdictionem ordinariam, vel delegatam exercere presumetes. Para q̄ da disparidade se colha o excesso. As doutrinas géraes serue quando o caso se propõe cõ todas as circumstancias, q̄ as taes doutrinas apõtaõ.*

73 **C**oncluindo este ponto de tudo o que fica respondido a este papel sem nome, se deixa ver, q̄ o Illustriss. S. Iuis procedeo justa, licita, & validamente, com jurisdicção, que sua Santidade lhe delegou, goardando toda a fórmula de direito, não sò essencial, mas ainda accidental, & quanto nesta materia obrou, he bom, firme, & valioso: & as suspeições, & appellações interpostas, o não erão, por ser o caso de mera execução, & a qualidade do negoceo o não permittir.

74 **E** se este occulto Consulente achou o *cap. de priore. de appellat.* para allegar por remate de seu conselho, & parecer: veja se poz o seu Cliente em estado, q̄ se possa, & deua proceder contra elle, com multiplicadas penas, pellos multiplicados titulos de sua intrusão, & pellas censu-

cenfuras de excommunhão, & interdição, que desprezou. *arg. tex. l. qui sepulcra. ibi. geminum. ff. de sepulc. violat. l. si adulterium cum incestu. ff. de adulter. l. si quis viduam. ff. de quæst. l. 1. post. princip. ibi. & oportet acerbius adulterium ex hac adjectione puniri. C. de rapt. virg. cap. vt clericorum. ibi. duplici pœna. de vita, & honestate clericorum.* Como tambem por auer incorrido nas cênfuras da Bulla da Cea, & constituições dos Pontifices Martinho V. *Ad reprimendas*, & he 10. em ordem, & a de Clemente VII. começa *Romanus Pontifex*. & he a 39. a de Innocêcio VIII. 17. começa *Officij nostri*. Paulo V. *const. 63. §. 14.* por se fazer contradicôr de facto aos Breues Apostolicos, impidindo sua execução. Não falo no recurso a tribunaes seculares; porque não toca ao ponto, que se trata.

6. 18.

P A P E L.

Decisão à segunda duuida.

NÃO deue F. I. fazer caso das ditas cenfuras. Esta refulução, suposta a primeira, não tem duuida. Poes se as cenfuras são nullas, que caso se deue fazer dellas? E assim conuem todos os DD. que aquelle, que hum iuis nullamente cênfurou, se deue auer, como se nunca tal cenfura ouuera; & ainda em termos mienos apertados, pois falão em cenfura posta depoes da appellação; & o affirmão commūmente os DD. Juristas, & Theologos. *Os Iuristas allega Augustinho Barbosa in collect. ao cap. peruenit o 1. n. 3. de appellat. Os Theologos Soares de censuris. disp. 3. sect. 6. n. 6. Bonacina de censuris disp. 1. quest. 1. puncto 10. in 2. preposit.*

Nem se pôde dizer, que se desprezaõ as cenfuras; porque o que não ha, não se despreza, & como não ha taes cenfuras na realidade, não se podem desprezar.

Nem tẽ lugar aqui, a sentença de S. Gregorio *hom. 26. in Euang. Sententia pastoris, siue iusta, siue iniusta timenda est*; porque fala da cenfura valida, & que liga; & não da nulla, que esta senão deue temer, nem fazer caso, como dis Bonac. citado; chorar sim o tempo calamitoso, em que a maes tremenda arma da Igreja, que sendo raio, para em trouoada simplex.

O escândalo, & perigo dos pequenos, pôde fazer a duuida; que ainda que F. I. em razão da cenfura, não deua dar-se por excommungado; com tudo, parece que o deuia fazer, em razão do escandalo; mas a culpa he de quem poem a cênfura, & não de quem a padece, para com o mundo innocente. Porém he tal F. I. que por tirar o escandalo, mandou fazer este papel para ler a todos.

C 2

RE-

REPOSTA.

75 **C**onforme as premissas se colhe a conclusão. Temos mostrando serê justas, & valiofas as cêsuras; dode se conuece, q se deuia F. I. dar por cêsurado; & tinha obrigação de obseruallas. Mas dado, & não concedido, q as taes censuras fossem nullas; auia de constar notoriamente de sua nullidade, para senão temerem. *Gutier. canonicar. lib. 1. cap. 4. n. 39. & he commun sentir de todos os Theologos. Durand. in 4. dist. 18. quæst. 4. num. 6. Maior. ibi. quæst. unica. Palacios ibidem disp. 4. Corduba lib. quæsti. quæst. 43. Angelus in summa: verbo excommunicatio 3. n. 19. Layman lib. 1. tract. 5. cap. 6. ibi. quod intelligo quando nullitas sententiae manifestò, & indubiè demonstratur.*

76 João Valero in differentijs vtriusque fori, verbo excommunicatio, differentia 9. per totam a quem Diana p. 5. tract. 9. resolut. 36. remette, para que se veja, quando o caso occorrer; proua como o tal censurado deue absterse, não só em publico, mas ainda em secreto. Em Afonso de Leão de censuris Recollect. 2. an. 1. acharà, como a sentença de S. Gregorio, se pratica em a cêsuras injusta, & nulla. Et optime Soares de cens. disp. 4. sect. 7. n. 42. cujas palauras me pareceo pôr ad longum em confirmação da verdade.

77 *Addo vltcrius dictum illud etiam habere locum in sententia injusta, vt in re sit nulla, quando certo non constat de eius nullitate; nam in dubijs obediendum est superiori, vt supra dictum est de lege dubia. E auendo posta hũa breue differença entre a lei dubia, & a sentença; prosegue. Sed nihilominus verum est sententiam dubiam timendam esse, & seruandam, quia ius commune præferendum est privato.*

78 *Et num. 43. Denique addo, etiam si sententia sit injusta, & nulla, idque euidenter constet subdito adhuc timendam esse, vel, vt eam non contemnat in exteriori foro, si forte in illo sit valida; vel, vt non cum aliorum scandalo, si forte alij ignorent illius defectum: vel certe, vt omnia publica sint, & nota, non propterea, ita sententiam superioris despiciat, vt ipsum etiam superiorem, & potestatem eius contemnere videatur. Atque ita in omni sententia pastoris injusta verum habet, quod sit timenda; non tamen in omnibus æqualiter, sed accommodate in singulis.*

79 O mesmo, quasi pellas mesmas palauras, tem *Alter. de censur. lib. 3. disp. 2. cap. 1. vers. potest etiam præpositio Gregorij. Lælius Mancinus de sacro iure controuerso dissertat. 15. n. 70. E com maes breuidade Alexander de Ales p. 4. quæst. 22. art. 2. vers. ad illud Gregorij, aonde conclud; semper*

semper timenda est quomodocunque feratur. Concordat Turrecremata in sum. de potestate Ecclesiæ, lib. 1. cap. 8. ad sextum argument.

80 Confirma este respeito, com que se deuem goardar as censuras, ainda quando injustas, & nullas S. August. lib. de vera Religione. cap. 6. tom. 1. ubi ita habet. Sæpe etiam sinit diuina prouidentia, per nonnullas nimium turbulenta carnalium hominum seditiones expelli de congregatione Christiana, etiam bonos viros. Quam contumeliam, vel injuriam suam, cum patientissime pro Ecclesiæ pace tulerint, neque vllas nouitates, vel schismatis, vel hæresis moliti fuerint; docebunt homines, quam vero affectu, ac quãta sinceritate charitatis Deo seruiendum sit. Taliū ergo virorum propositum est, aut sedatis remeare turbinitibus; aut si id non sinatur, vel eadem tempestate perseuerante, vel ne suo reditu talis, vel seuerior oriatur, tenent voluntatem consulendi, etiam ipsis, quorum motibus, perturbationibusque cesserunt, sine vlla conuenticulorum segregatione, vsque ad mortem defendentes, & testimonio iuuantes eam fidem, quam in Ecclesia Catholica prædicari sciunt. His coronat in occulto Pater, in occulto videns.

81 Obrigação corre ao tal censurado de valer se dos remedios do dereito, para não obseruar a censura nulla. Não se valendo delles pecca, não pella desobediencia da censura, que como supomos he nulla, & como tal para com Deos não obriga; mas por não vzar os termos, que o dereito dispoem. Sayrus de censur. lib. 1. cap. 17. n. 20.

82 Os remedios, que em o dereito se achão são dous. O primeiro recorrer ao superior, que tão to, que o admittir a prouar a nullidade da sentença pôde extrajudicialmente fazer, & exercitar todos os actos diuinos, & humanos, se bem ainda lhe fica prohibido, ser como autor ouuido judicialmente. cap. solent. de sentent. excommunic. in 6. ubi communiter scribentes; & celebrando nestes termos, antes da absoluição, não fica irregular, vt ex Rebuffo in addition. ad regul. Cancell. tradit Bauny de censuris disp. 3. quæst. 1. Este remedio não se admitte ordinariamente na praxi.

83 O segundo remedio he pedir absoluição ad cautelam. Petrus Gregor. in syntagmate juris, lib. 31. cap. 9. n. 11. A razão aponta S. Boaventura in 4. dist. 18. in expositione tex. dub. 2. Não porque julgue o Pontifice que o tal deuia ser excommungado; mas para se mostrar que a sentença da Igreja, posto que injusta, & nulla, se ha de temer; pello que se teme, & goarda, não por consideração da injustiça, & nullidade, mas por reuerencia do Ecclesiastico poder.

84 Esta razão de se obedecer à censura nulla, porque não pareça, que o poder da Igreja se despreza admittem communmente os DD. Iacob. Bayus institut. Religion. Christianæ lib. 2. cap. 99. Corduba. lib. 1. quæst. quæst. 43. vers. in omnibus igitur. E nesta matéria o parecer, & sus-

peita não he de pequena consideração, antes vem a ser quasi o mesmo, que verdade; & em que entra o conselho de Diogenes Laert. lib. 8. de *vita Philosophorum, in Philolao.*

Suspicio haud est res minimi mihi crede pericli;

Non pecces quicquam, si videre facis.

85 A absoluição pois ad cautelam se concede ex quadam juris benignitate. *Tolet. in sum. lib. 1. c. 15. n. 4.* E he mais a respeito do futuro, isto he de poder cōmunicar, & ser ouuido; do que a respeito, & em ordem ao passado, pois se intêta prouar ser nulla a tal excommunhão. *Ioan. Andr. in d. cap. solent. n. 10.* De maneira, que estes saõ os remedios, que o direito aponta neste caso.

86 Porém quando se não póde recorrer facilmente ao superior; alguns DD. como *Gabriel in 4. dist. 18. quest. 2. art. 2. vers. si vero. Paludan. ibidem quest. 1. art. 4. Nauarr. in cap. cum contingat. n. 25.* affirmão, que cõ pareceres de homens doutos, póde o tal censurado manifestar a nullidade das censuras. O q̄ se deue entender de maneira, que se a tal censura for nulla em materia em que poucos podem formar juizo da nullidade, sempre em publico se ha de goardar. *Durand. in 4. dist. 18. quest. 4. n. 6.* & o mesmo serã, quando aos Doutos cõste, & os vulgares duuidem. *Maior in 4. dist. 18. quest. vnica.* E quando aos Doutos, & aos mais parecer nulla, com solidas, & efficazes razoês, então se manifeste aos outros, em como aos mais, & aos mais doutos cõsta da tal nullidade. Neste sentido, se hão de explicar os DD. no principio deste n. apontados, *vt aduertunt. Vasq. tom. 4. in 3. p. tract. vlt. de excommunic. dub. 11. n. 2. Bordonus tom. 2. resolut. 78. n. 201. & fauet Ioan. Sancius in select. disp. 48. n. 33. vers. bene aduertens.*

87 Aduirtasse com grande consideração, que não se enganem os que sobre a materia de censuras forem consultados, não se enganem, digo, tendo por nulla a excommunhão, que não he nulla; que apenas, & difficultosamente acõtece o ser nulla. *Vega in sum. lib. 3. casu 73. Lælius Manc in. vbi supra n. 71.*

88 Sòmête a razão de escandalo achão commūmente os Doutores ser bastãte para se temer, & goardar a excommunhão quãdo null a. *Caspens. tom. 2. tract. 25. de cens. disp. 1. sect. 6. n. 76. Hurtado de cēsuris in communi difficult. 24. n. 105.* Este papel a que respõdemos se mandou fazer para tirar o escandalo, & em elle

Pro molli viola, pro purpureo hyacintho

CARDVVS, & spinis surgit palurus acutis.

Não digo, que o escãdalo, se acrescentou, mas affirmo, que se não diminuiu: nem podia ser cõ hum papel sem nome de Author; sem subscripções

cripções de homens doutos, a quem pareceffe o mesmo; sendo a materia de qualidade, em que ainda os mais doutos, sem verem todas as circumstancias do negocio, não podem formar juizo. Está por nossa parte o respeito das censuras: o serem publicas estas: o que o direito, & a experiencia presume, por quem as proferio; & não pellas razoens, q̄ pella maior parte suppoem, o que em ellas, se deuia provar.

89 He a excommunhão a maior pena, que a Igreja tẽ *Archidiacon. in cap. attendēdum. n. 3. 17. q. 3. Segura in directorio judic. p. 2. cap. 13. vers. deniq;* *Vitalis in arca morali tit. de censur. inquisit. 3. sub. n. 30.* Por ella fica o excômungado seruo do demonio, & mēbro seu, como diz o *tex. in cap. omnis Christianus, & cap. sequēt. 11. q. 3.* & sobre o qual tẽ poder, tâquã in pecore suo. *Gloss. in cap. audi deniq; verbo sathanae. 11. q. uäst. 3. & tenet Hostiēs. in cap. ita quorūdã de Iudeis, quẽ refert, & sequitur ibi Ioan. Andr. colum. 4.* Esta he a razão porque o excommungado, se não leuanta, & arrepende tão depreça; & porque o santo Anjo da goarda não obra em elle como em os mais Fieis, *vt tradit Palacios Ruuius in cap. per vestras. §. 18. n. 22.* Miseravel de quem não temer o raio que nunca para em trouoa da simples.

§. 19.

P A P E L.

Decisão à terceira pergunta.

Deuem os Relegiosos, & Fieis não euitar F.I. Esta resulução depende das duas primeiras. Se as censuras são nullas, se não ligão, se F.I. se não deue dar por euitado, nem os fieis o deue fazer, por quanto como dizem os DD. F.I. ficou no mesmo estado em que estaua antes das censuras; & se naquelle estado o não euitauão os Religiosos, nem agora o deuem euitar.

REPOSTA.

90 **A** Doutrina que os Fieis deuiaõ seguir, & a q̄ os timoratos seguiram foi conforme ao q̄ no §. antecedēte assentamos; & a dos sagrados Canones. *cap. quibus Episcopi. 11. quäst. 3. vbi dicit tex. Quibus Episcopi non cōmunicant non cōmunicetis: & quos ejecerint non recipiatis.* O qual *tex.* se estende ao excommungado injustamente, & por causa nulla, *vt notant Archidiacon. & Laurent. ibidem.* Por quanto a tal cēsura, posto que nulla, ligat quoad Ecclesiam. *Archidiacon. in cap. nemo contēnat. 11. quäst. 3. Ancharan. conf. 6. n. 3. Nicolaus Ploue tract. de excōmunicat.*

tit. de effectu excommunicat. n. 4. & assim se deve goardar, & euitarse o tal excomungado. *Sebastian. Medices in sum. peccatorū p. 2. tit. 9. quæst. 41. Venerus in examine Episcoporum lib. 2. cap. 1. n. 24.*

92 Daqui he, que ainda que a excõmunhão seja nulla, o tal excõmungado he excluido de testemunhar em juizo, por mais que allega a injustiça, ou nullidade das césuras, atè que a tal nullidade seja juridicamente declarada. *Vt late probat Farinacius in praxi criminali. p. 2. quæst. 56. art. 7. n. 248. & est text. in cap. decernimus. de sentent. excommunicat. in 6. Bauny de censur. tract. 7. quæst. 22.*

93 Maiormente, que naõ pertence aos subditos, & inferiores discutir os mandados, & sentenças dos superiores *cap. pastoralis. §. quia vero de officio ordinar. S. Thomas. 2. 2. quæst. 64. art. 6. ad. 3.* Porq̃ de outra sorte, se daria occasiõ aos subditos, a faltarem com a obediencia deuida a ius maiores,

94 Demais que seria cousa de exéplo mui pernicioso, & de grã de confusaõ, se em virtude de semelhãtes papeis, qualquer censurado se pudera eximir da pena, allegando, que o juiz procede nullaméte, & assim proueo a Igreja, que a tal censura se goarde, atè que pello superior seja diffinido, se a tal sentença he valida, ou não. *Victor. in sum. tract. de excommun. n. 7. vers. quia semel. Vega in sum. lib. 4. casu 292. Lælius Mancin. de sacro jure controuerso dissertat. 1 §. n. 76. E assim deve sempre ser euitado, em quanto a causa da nullidade em juizo se não tratar ex traditis per Marian. socin. in cap. sacro n. 33. vers. priusquã litem. de sentent. excommunicat. post. Innocent. & alios quos citat, & sequitur ibi. lem.*

§. 20.

P A P E L.

Decisãõ à quarta pergunta.

COm melhor consciencia obrão os Religiosos, & Fieis, que não euitão. F. I. do q̃ aquelles; que o euitão. Esta resoluçãõ está decidida *no cap. dilectis. de appellation.* aonde se poem hum caso, que tendo hum appellado da sentença de excommunhão, o Bispo o declarou por excommungado, & o Arcebispo o euitou; os Conegos respeitando o auer appellado á Sè Apostolica, o não quizerãõ euitar; & proposto o caso ao Summo Pontifice, decidio, que os Conegos vsaraõ de melhor conselho, porque tiueraõ mais respeito a appellação feita ao Papa, que á declaratoria do Bispo. *Verum licet Archiepiscopus, post appellationem hujusmodi, de qua sibi per officialis literas innouerit, Decanum denunciauerit euitandum; Senonenses tamen Canonicos (qui saniore diti consilio) communicauerant eidem, ut appellationi ad nos interpositæ, magis quam denunciationi ab Episcopo factæ, de ferrent, inculpabiles iudicamus.* Logo os que tem mais respeito

peito á declaratoria do Senhor juis, tem menos respeito ao Pontifice, & obrão com menos consciencia.

E arazão não he só a que aponta o texto, outras dão os DD. A primeira, porque pendendo a appellação, não se presume pella sentença do juis, mas pella appellação *Menoch. de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 67. n. 36. Barbosa in Collect. ad cap. dilectis. de appelat. & latius ad cap. inter. n. 5. de sentent. & ne judicas.*

A segunda porque a sentença he final, a appellação favoravel. *Ferrer. conf. 51. n. 23. lib. 1. Torre blanca de Magia lib. 3. de criminum punitione cap. 25. n. 7.*

A terceira porque em quanto pende a appellação, se presume, que a sentença não esta bem dada; & assim se deue estar pella appellação. *Decius in cap. quoniam contra. n. 32. de probat. Couas practicarũ cap. 6. n. 6. & que he injusta Zuñus in l. 1. ff. de re judicat. Misinger conf. 41. n. 7.* Pello que mais cõsciencia tem os que communicão com F.I. que os que o não communicão.

E assim consta, que as censuras postas a F. I. são nullas, & que se não deue dar por euitado, nem os Religiosos, & Fieis o deuem euitar, antes procederão com melhor consciencia, os que o communicarem; pois como as censuras são nullas, o deixarão no estado em que estava antes de as auer. E este papel mādou fazer, para que os rudes, & pequenos não tropeçassem, cuidão que encorrião em censuras, se tratassem com elle; que para os letrados não he necessario, mais que a informação da causa.

REPOSTA.

95 Pouco pareceo ao Autor deste papel, que fossem as censuras nullas: pouco que o seu Cliente se não ouesse como censurado: pouco que os Fieis o não euitassem: necessario lhe era, que tivesse melhor consciencia, quem se regulasse por este seu conselho: desta maneira se applica a discorrer;

Atq; illum præcepit promi rapit alueus annie.

Em o foro da consciencia, para se euitar o excommuniçado, basta a fama por proua *ad tex. & ibi Gloss. in cap. illud. verbo in hoc. de clerico excommuni. ministran. & in cap. ad hæc. verbo publice. de postulat. Prælator. cum alijs adductis á Dueñas reg. 299. in 15. fallent. princ.* E quer este consalente, que seja melhor consciencia, comunicar com elle, do que euitallo, cõstando notoriamente das censuras.

96 A proua desta sua resoluçãõ dis estar decidida no *cap. dilectis de appellat.* Sendo que para o texto conuir ao presente caso, era necessario conuir a mesma qualidade, que o tex. aponta; porque não conuin-do a mesma qualidade, não pôde conuir o mesmo texto, *vt notant Doctores in Clement. 1. §. ceterũ, & §. seq. de vsuris. Tiber. conf. 42. n. 10. lib. 4.*

97 He o caso daquella decisaõ, como apontaõ os DD. *Abbas, & Præposit. ibi*: que tendo o Decano appellado, & sendolhe recebida a appellação, & concedidos os Apostolos, se procedeo contra elle a declaratoria. *Ecce tex. Quia tamen per appellationem ad nos interpositam, cui etiam*

etiam Officialis duxerat deferendum Apostolos concedendo, non solum principale negotium, sed accessoria etiam ad nostrum ferebantur examen; eandem sententiam, post appellationem huiusmodi promulgatam, decreuimus viribus caruisse. Verum licet Archiepiscopus post appellationem predictam, de qua sibi per Officialis litteras innotuerat. &c. De maneira que a cêsurã era nulla, por ser proferida depois da appellaçãõ interposta, & recebida, & cõcedidos os Apostolos ibi. post appellationẽ predictã, a qual o Official do Bispo receberã, termos em que os Conegos Senonenses seguirãõ melhor conselho, em deferir a appellaçãõ, & não a declaratoria. Era necessario para este tex. prouar o intento, que as appellações, de que este Consulente faz mençaõ, tiuessẽ a qualidade de auerem sido recebidas, & depois do recebimento ser o seu Cliente censurado. Videantur Abbas hic num. 23. Preposit. num. 18. & ceteri communiter.

98 Tem o recebimento da appellaçãõ tanta força, que ainda que a tal appellaçãõ seja nulla; & como nulla não possa eximir o censurado, nem lhe aproueite; com tudo se se admittir, & receber, impede o incorrer nas censuras: não em virtude da appellaçãõ, que era nulla, mas pello juis que de sua vontade o quiz eximir, para que não incorresse. Caspens. tract. 25. disp. 1. sect. 6. n. 76. Scobar de Mendosa, Theolog. mor. lib. 9. cap. 8. n. 93. Em o nosso caso não ouue appellaçãõ algũa, que fosse recebida, nem fosse de receber, donde não sendo ao intento a proua, não fica subsistindo a conclusãõ.

99 As razões que acresceta, de que se presume pella appellaçãõ, & não pella sentença; por ser esta diffinitiuã, aquella fauorauel, então puderãõ seruir, bem que com suas limitações; quando de mera execuçãõ ouuera appellaçãõ, que não ha ex traditis n. 25. & saepe diximus. Demaes, que a excommunhãõ he maes poderosa, que a sentença diffinitiuã, por quanto obriga, posto que della se appelle. cap. pastoralis §. verum de appellat. cap. sacro de sentent. excommunicat. Felin. cap. 2. de testibus columna 3. o que na sentença diffinitiuã senão acha. l. 1. §. cum edicto. ff. que sentent. sine appellat. rescindan. cap. venientes. de iure iuran.

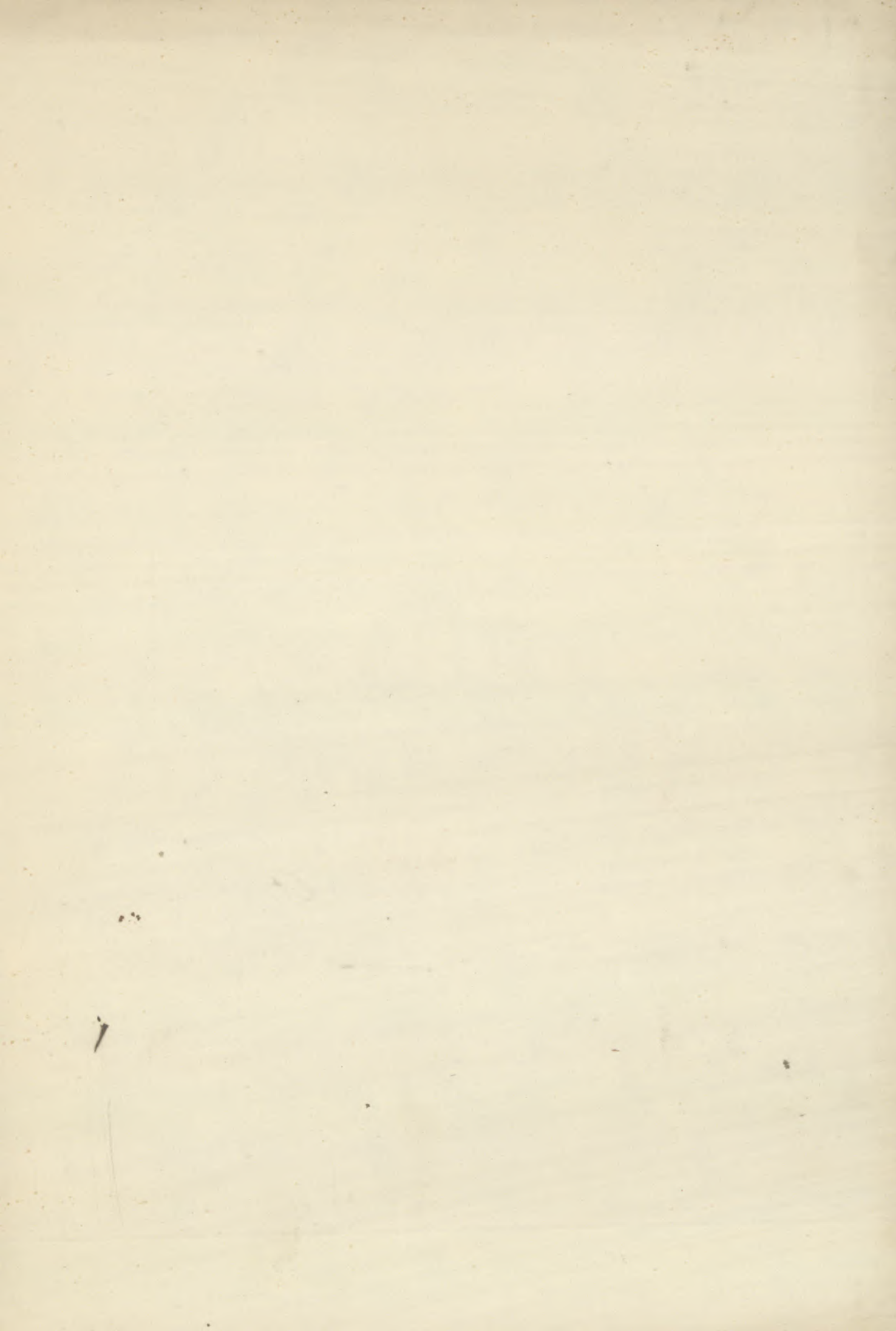
100 A verdade he, que pelo decreto do juis executor, sempre se presume, que procedeo legitima, justa, & validamente ex dictis n. 71. quibus adde. l. ab ea parte in 2. responso. ff. de probation. l. 2. ibi. quod non arbitramur. C. de offic. civil. judic. Gomes institut. de actionibus §. ex malificijs. n. 7. Alciatus de presumpt. regul. 3. pr. assumpt. 10. Surd. alios adducens decis. 106. n. 9. & cons. 39. n. 7. lib. 1. Buratt. decis. 746. n. 16.

101 Não obstante o sobredito, chega a afirmar, que com melhor consciencia obra, quem cõmunica com o censurado, que quem o evita. Para o que se deue aduertir, que se acha differença entre o que chama-

chamamos synteresis, & consciencia. Porque o synteresis, he hum habito aonde estão todos os principios moraes, & he hum seminario de todas as moraes virtudes; por ser hũa rais, & principio dellas, luz que nunca se apaga, & nos encaminha ao bem, & nos aparta do mal. O acto da synteresis, he a que os Theologos chamão consciencia; & ainda que algũas vezes se toma hũa cousa por outra, com tudo saõ diferentes. E tambẽ a synteresis nunca erra, sempre tem os olhos abertos; & assim não lhe podem fincar dado falso; mas a consciencia, posto que do synteresis fae purissima, & clara, passando porém depoes por outros canos, & alcatruzes da razão inferior, antes de chegar ao acto particular, tal ves se turba, & erra. *Vide Bardi de conscientia disceptat. 1. cap. 3.*

102 Isto supposto, nunca será possivel, o que este Consulente persuade, que lendo este seu papel os Fieis, tenham por melhor consciencia, tratar com hum censurado, do que euitallo, & com isto aquietem suas consciencias. Porque ainda, que na Repub. do homem se jáo Rey, & Rainha o entendimento, & vontade; & seus filhos os pensamentos, affectos, & desejos; & os criados as potencias interiores, & exteriores; o exercito virtudes, & vicios, como gẽte do pouo, & comunidade boa, & mã: com tudo, o Monarcha, que tem o summo Imperio, he a synteresis, & tem seu trono sobre o entendimento, & vontade; alli está o tribunal da justiça, donde se rematão as causas; que verdadeiro, & domestico tribunal lhe chamou Nazianzeno *orat. in plag. grandinis: Domesticum, & verũ tribunal.* Donde, posto que este Consulente allegue em este tribunal suas razões, para que mande à consciencia, que despida o temor das censuras, sempre terá a sentença em contrario *juxta tex. in cap. excommunicatorum. 23. quest. 5. cap. nemo contemnat. 11, quest. 3. cum similibus.*

103 Dis vltimamente, que se mandou fazer este papel, para os rudes, & pequenos. Assim se deixa ver. *Quomodo decipere simplices posset, nisi venenata pocula, quodam melle perliniret, ne vsquequaque sentirentur insuavia, que essent futura mortifera. D. Leo Magn. epist. 93. cap. 15.* Que os doutos, que tiuerem inteiro conhecimento da causa, julgarão, que senão faltou ponto a tudo, que em rigor de dereito he necessario; ainda que entrara, o que he de apicibus juris, ou ordem accidental, em que não interuem clausula irritante. Porque a materia he, não obedecer aos Breues Pontificios, de maes de persistir em hũa notoria intrusão, & precedeo monitorio. De maneira, que aqui cessão todas as causas de nullidade; por não poder auer suspeições, nem appellações em mera execução; nem as censuras contêm algum erro intollerauel; nem al-
gũa



70

