13 349

NOTA
DI
FATTO, E RAGIONI
PER

Marc' Onofrio della Penta

CONTRO

Agli Economi della Venerabile Cappella di S. Maria delle Grazie della Terra di Campochiaro.

Il dottiſſimo Signor D. Giuſeppe Caravita, Preſidente della Regia Camera Commeſſario.

BIBLIOTECA NAZIONALE DI NAPOLI

Preſſo l' Attuario Biſogni.

Digitized by Google

Digitized by Google

350

J. M. J.

LA causa, per cui io imprendo a scrivere, è meritevole di tutta l' attenzione de' Supremi Senatori del Tribunale della Regia Camera, o si risguardi l' importanza di lei, per rapporto alla tenuità del patrimonio del mio cliente, che tutto andrebbe in fummo, se si desse retta alle pretensioni contro a lui promosse dalla Cappella di Santa Maria delle Grazie di Campochiaro, o si risguardi l' artificioso procedimento de' miei avversarj, i quali strombettando da per tutto dolo, fraude, e collusione, han creduto giustificare le ardimentose domande della Cappella, e screditare la mia difesa. Quindi io, in vece di un prolisso esordio, mi valgo di un' umile preghiera, che indirizzo ad essi Signori Senatori, perchè degnino di benigna riflessione quella soda ragione, che io rileverò dal fatto stesso, a cui tostamente do principio.

1.
Si premette il Fatto.

MArc' Onofrio della Penta di Campochiaro comparve a' 31 Luglio 1755 nella Regia Dogana di Foggia, e con memoriale porretto al Signor Presidente D. Giulio Cesare d' Andrea, allora Governadore di detta Regia Dogana dedusse, come avea egli preso in affitto nel 1750 per un sessennio, cioè per anni trè di fermo, e trè di rispetto dalla Venerabile Cappella di S. Maria delle Grazie di detta Terra la di lei massaria armentizia di pecore, capre, vacche, e giumente; e perchè avea preinteso, che dagli Economi di quel tempo si pretendea rimuoverlo dall' affitto innanzi che terminasse il sessennio, e gli si negavano le quantità pagate a conto, domandò farsi ordine a detti Economi, che deducessero le loro ragioni in essa Regia Dogana, *fol.* 23. *& a ter.*

In vista di tale ricorso si diedero gli ordini *pro notificatione*, ed in seguito comparve Niccolò Braca Economo della nominata Cappella, deducendo, che nello strumento di affitto

Digitized by Google

to eravi intervenuto dolo, perchè Pasquale Berardinelli allora Economo, nel dì seguente alla stipulazione, cioè a' 16 Novembre 1750 con un altro strumento rogato per mano dello stesso Notar Fiorella di S. Polo era entrato in società nell' affitto suddetto, prendendone esso Berardinelli una mettà, e restando l' altra al nominato Marc' Onofrio, ed a Francesco di Carlo Jannone. Che l' affitto suddetto non potea farsi per anni sei. Che secondo l'Inventario fatto a' 21 Luglio 1755 da detto Marc' Onofrio della Penta, gli animali erano di molto diminuiti. E finalmente, che la pleggiaria da lui data non era sufficiente. Per tanto domandava astringersi Marc' Onofrio della Penta alla restituzione dell' avanzo della massaria, al risarcimento della perdita, ed al pagamento di ducati mille complimento dell' estaglio di anni cinque, *fol.* 58. *&* 59.

2. *Pretensioni dedotte nella Regia Dogana di Foggia nel 1755 dagli Economi di S. Maria delle Grazie.*

Dal Signor Presidente Governadore a' 18 Settembre 1755 con suo decreto si ordinò *capiatur summaria informatio super omnibus deductis, & interim Marcus Honuphrius della Penta infra dies octo solvat ducatos mille pro affictu, & in eodem termino præstet idoneam cautionem de solvendo quicquid fuerit judicatum, viso exitu termini, fol.* 60.

3. *Decreto del fu Presidente Governadore della Regia Dogana D. Giulio Cesare d' Andrea de' 18 Settembre 1755.*

Tal decreto diede occasione a Marc' Onofrio della Penta di produrne gravame nella Regia Camera, da cui si ordinò la trasmessione degli atti, come dalle Provisioni *fol.* 64, in seguito delle quali, dal Signor Presidente Governadore si formò Relazione giustificativa del suo decreto, *fol.* 65. *ad* 69.

Trasmessa la relazione suddetta, le parti si concordarono intorno al punto del gravame, essendosi 'l Procuratore della Cappella contentato, che si procedesse in essa Regia Camera, *fol.* 16 *a ter.* Quindi a' 26 Marzo 1760 (cioè dopo cinque anni di silenzio, e dopo, che gli Economi della Cappella a' 20 Ottobre 1756 aveansi violentemente ritolta la massaria) comparve il Procuratore della detta Cappella, ed avendogli 'l tempo fatto mutar linguaggio, domandò con istanza, che Marc' Onofrio della Penta, ed i Socj di lui si astringessero al pagamento di ducati mille, complimento di estaglio di anni cinque, e di altri ducati 249 $87\frac{1}{3}$ per estaglio del sesto ed ultimo anno dell' affitto. Che si risarcissero alla Cappella tutti gli animali mancanti dal numero affittato. E finalmente, che avendo prima del 1750 tenu-

4. *Consenso di ambe le parti, che si proceda nella Regia Camera.*

5. *Nuove pretensioni degli Economi della Cappella dedotte nella Regia Camera a' 26. Marzo 1760.*

ta in

Digitized by Google

ta in affitto la maſſaria ſuddetta D. Coſimo Giorgi di Piedemonte, ed avendo il medeſimo reſtituiti duecento e più animali mancanti, i quali aſſerì eſſere ſtati dopo un' anno conſegnati a Marc' Onofrio, domandò pertanto, che ſi aſtringeſſe il medeſimo a dar conto de' preteſi animali reſtituiti, ed a pagarne l'eſtaglio corriſpondente, *fol.* 72. & 73.

6. *Si ordina la confezione del calcolo.*

Eſſendoſi data provvidenza ſu tale iſtanza, prima a' 17 Luglio 1760, ed indi a' 22 Dicembre 1761 ſi ordinò, *quod cum effectu moneantur partes ad audiendam proviſionem faciendam per Regiam Cameram; & interim per S. C. procedatur ad confectionem calculi, tam de quantitatibus debitis per Marcum Honuphrium della Penta, ſervata forma inſtrumenti affictus in beneficium Venerabilis Cappellæ, quam de quantitatibus per eumdem ſolutis in beneficium Cappellæ prædictæ in computum dicti Affictus, partibus requiſitis.* Per eſecuzione di qual decreto trovaſi già formato il calcolo ordinato *fol.* 136. *ad fol.* 156; nel quale per altro è piaciuto al Procuratore della Cappella farci inſerire delle molte coſe niente affacevoli alla controverſia preſente.

Noi intanto che ſoſteniamo le parti di Marc' Onofrio della Penta, tralaſciando tutto ciò, ch' è alieno dallo ſtato della controverſia, diciamo primamente, che avendo le parti conſentito, che nella preſente Cauſa ſi proceda nella Regia Camera, ed avendo il Procuratore della Cappella prodotta nuova petizione continente coſe diverſe da quelle preteſe nella Regia Dogana, ed eſſendo già terminato l' affitto, anzi eſſendone corſi poi anni ſei, non debbeſi tener conto del decreto della Regia Dogana; ma eſſa Regia Camera principalmente dee dar providenza ſu le ſcambievoli pretenſioni delle parti. Ciò però non oſtante, noi ci daremo carico (breviſſimamente però) di ciò che nella Regia Dogana ſi deduſſe.

7. *Si dimoſtra non doverſi tener conto del decreto del fu Preſidente Governadore della Regia Dogana de' 18 Settembre 1755.*

E primieramente in quanto al ſuppoſto dolo preteſo praticato nello ſtrumento di affitto, ognun vede, che è un puro e pretto ſogno; poichè ſebbene Paſquale Berardinelli nel dì ſeguente a quello dello ſtrumento di affitto foſſe entrato in ſocietà con Franceſco di Carlo Jannone dell' affitto da lui fatto a Marc' Onofrio della Penta in qualità di Economo della Venerabile Cappella di S. Maria delle Grazie, non perciò ne ſiegue, che l' affitto fu fatto con dolo, o fraude; imperciocchè lo ſtrumento con Marc' Onofrio del-

8. *Si confuta la ſuppoſizion del dolo.*

la

la Penta non si stipulò dal solo Berardinelli, ma con lui v' intervenne anche l' altro Economo Niccolò di Giuseppe Calleo, il perchè anche questi, di cui la Cappella non fa menzione, dovrebbe esser conscio del supposto dolo; e poi Marc' Onofrio della Penta avea già ricevuta la consegna della massaria nel principio del mese di Settembre, quando la restituì D. Cosimo Giorgi, come dallo strumento di restituzione *fol.* 41, *&* *fol.* 48 *in fine*: E sebbene s' indugiò a fare lo strumento con esso Marc' Onofrio fin al dì 15 Novembre, ciò non dimeno avvenne per mancanza di Notajo, che si dovette far venire dalla Terra di S. Polo, donde è Notar Fiorella, che stipulò lo strumento.

Ma allora potrebbe dirsi praticato dolo, e fraude, se il Berardinelli sul disegno di entrare a parte nell' affitto della massaria suddetta l' avesse locata per estaglio minore di quello avrebbe potuto dalla medesima effettivamente ricavarsi. Ma come ciò potrà mai dirsi, se coll'affitto fatto a Marc' Onofrio l' annuo estaglio venne ad avanzarsi? In fatti D. Cosimo Giorgi prese in affitto la massaria suddetta nel 1744 per anni sei, obbligandosi di pagare grana sette, ed un quarto per ciascheduno Animale pecorino, e caprino, computandosi per due pecore tre agnelli, e carlini cinque per ogni animale vaccino, e giumentino, come dallo strumento di affitto *fol.* 34 *in fine*, *&* *a ter.* All' opposito, fattosi l' affitto a Marc' Onofrio, si obbligò costui di pagare grana otto per ogni pecora, e capra, e carlini cinque per ogni Vacca, e Giumenta *fol.* 40 *a ter.* con che venne a vantaggiarsi l' affitto in beneficio della Cappella.

Oltrechè come presumersi, ed esagerarsi dolo, se nell' affitto suddetto vi furono competitori nella subastazione, cosicchè restò l' affitto a Marc' Onofrio in grado di festa, che ascese a ducati 38, e 17? leggasi lo strumento *fol.* 40 *a terg.* e si vedrà rimasto l' affitto a Marc' Onofrio in grado di festa, in competenza di Orazio Ciocca di Rocca Mandolfi, e di altri ancora.

Escluso adunque il dolo preteso, il quale quando anche si fingesse nel contratto intervenuto, rifonderebbe alla Cappella altra azione, che quella di presente intentata non è, passiamo ad esaminare il merito delle pretensioni in oggi promosse.

Do-

Digitized by Google

DOmanda in prima la Cappella ducati mille a compimento di ducati 1249 1 $17\frac{2}{3}$ per cinque annate d' estaglio, ed altri ducati 249 2 $7\frac{1}{3}$ per l' ultimo anno dell' affitto. 9. *Si esamina la prima pretensione della Cappella.*

Si risponde, che per le prime quattro annate terminate ad Agosto 1754, è ben dovere, che la Cappella sia intieramente soddisfatta, come di fatti lo è stata, per quel che si dirà appresso; ma rispetto alla quinta, e sesta annata, non ha la ragione di pretendere l' intiero estaglio, attesa la generale morìa degli animali accaduta nella Puglia nell' inverno del 1755, per cui anche la Maestà del Re Cattolico si degnò diffalcare per metà il diritto dell' erbaggio a padronali di pecore, e segnantemente a detta Cappella di Campochiaro, come da decreto del fu D. Giulio Cesare d' Andrea allora Presidente Governadore della Regia Dogana di Foggia *fol. 97 a ter. & 98*. Sicchè se la Maestà del Re diede a' padronali di pecore l' escomputo della fida dell' erbaggio, attesa la mortalità degli animali, quanto più debbe darsi dalla Cappella a' Conduttori, giacchè a costoro è mancata la cosa locata? 10. *E si dimostra sussistere per gli soli primi quattro anni dell' affitto.* 11. *Atteso che nel quinto anno accade la generale morìa degli animali, per cui al conduttore spetta l'escomputo.*

Ma si potrebbe quì replicare, che dello strumento di affitto Marc' Onofrio della Penta prese a suo carico, e rischio *omne periculum casus fortuiti*, e che per tanto non gli competa l' escomputo. E quì è di bene esaminare il peso di questa opposizione, con considerare ciò che i Dottori hanno insegnato, quando il Conduttore *suscepit in se periculum rei locatæ*, per determinarsi, se nel caso presente competa o nò al Conduttore l' escomputo. 12. *Si risponde alle obbiezioni della Cappella.*

Ella è massima certa, ed indubitata, che tutto ciò, che dal Colono, fittuario, o conduttore si corrisponde al padrone, egli è in proporzion del ritratto, che proviene dalla cosa locata, *Castill. quotidian. controvers. lib. 3. cap. 3. num. 19.* Ora mancando la cosa locata, o in tutto, od in parte, certa cosa è, che al Conduttore si debba l' escomputo, tanto se si riguarda la ragion civile, quanto la ragion canonica per la *l. licet C. de Locat.*, *l. si merces §. vis major ff. Locati*, *Capit. propter sterilitatem*, *ubi DD.*; verità fin anche conosciuta, e praticata da coloro, che alle Leggi civili erano superiori. Sesostri Re di Egitto dava l' escomputo della mercede a quel colono, il cui fondo era stato danneggiato dall' empito del fiume, al riferir di Erodoto *lib.*

Digitized by Google

2. *pag.* 81. *edit. Stephan.* Di ciocchè in sì fatte disgrazie praticava Giulio Cesare può leggersi Svetonio *cap.* 20 ; E l' equità, ed indulgenza de' Romani, prescindendo dalle loro Leggi, è ammirata da Polibio *Histor. lib. 6. cap.* 15. Per tanto essendo nel 1755 accaduta la generale morìa degli animali nella Puglia, come cosa notoria, e giustificata, anche con decreti di escomputo della Regia Dogana, non può nascer dubbio di sorta, che á Marc' Onofrio della Penta si debba l' escomputo.

Pur tuttavia ripiglia il Procuratore della Cappella, e ci torna a dire, che Marc' Onofrio ha rinunziato al caso fortuito, & *suscepit in se periculum rei locatæ*. Per viepiù dileguare sì fatta eccezione, giova avvertire, che nello strumento non si legge patto espresso, con cui siasi al caso fortuito rinunziato : solamente dopo il patto della corrisponsione dell' annuo estaglio si soggiunse così dal Notajo, *E durante detti anni sei continuare in pace, e senza diminuzione alcuna in potere, e mano degli Economi pro tempore di detta Venerabile Cappella, non cessare &c.* Poi si soggiungono le seguenti parole latine. *Etiam ratione belli, pestis, sterilitatis, infectionis etiam generalis, aut alterius cujusvis impedimenti, & casus fortuiti, & de raro contingentis, & inopinati, assumendo in se ipsum Marcum Honuphrium omne periculum casus fortuiti, & non obstante quacumque exceptione, & liquida præventione, compensatione, &c.*

13. *Marc' Onofrio della Penta non ha rinunziato al caso fortuito.*

Or domandiamo noi, come mai Marc' Onofrio della Penta ha rinunziato al caso fortuito, se nello strumento non vi è patto espresso di rinunzia, ma solamente una Clausola di stilo, ed usanza di Notajo, non certamente intesa dal Conduttore, e forse nè pure al medesimo letta? Nello strumento non leggesi, che il Notajo abbia spiegata al Conduttore la forza delle parole, colle quali si pretende essersi al caso fortuito rinunziato ; ma avendo disteso lo strumento in Italiano, ed avendo poi soggiunte le parole della pretesa rinunzia in latino, chi non vede, come dalle medesime non può Marc' Onofrio uomo da dozzina, ed affatto ignorante di lettere essere obbligato, mancando in lui la volontà intorno a quella cosa che non ha intesa? Così la discorrono il Farinac. *decis.* 580. *num.* 8. *part.* 1. *tom.* 2. Il Reg. Rovit. *in pragm.* 1. *num.* 37. *ad Maced.* dopo Bartolo,

lo, e Decio, il Maſcardo *de probation. tom. 2. concluſ. 103. num. 6.*, e Steffano Graziano ne ſoggiugne la ragione nelle Diſcettazioni Forenſi *tom. 4. cap. 763. num. 8. cum ſeq. quia in ignorante non cadit voluntas, quo caſu quælibet clauſula etiam ampliſſima, geminata, & cum juramento nihil operatur.*

E di fatti i Dottori hanno inſegnato non doverſi tener conto alcuno di quelle Clauſole, la forza delle quali ignoraſi da' Contraenti, come quelle, che ſi giudicano appoſte per iſtilo de' Notaj. Così Ripa *in l. Centurio num. 79. de vulg. & pupill.*, *Tuſcus litt. C. concluſ. 304.* E meritano d' eſſer quì riferite le parole di Giacomo Cancerio *variar. Reſolut. par. 3. cap. 5. de Renunciat. num. 294.*, ibi : *Nàm uti dictum eſt, experientia, partes non attendunt, niſi ad ea, quæ clare, & diſtincte continentur in Inſtrumento, & poſtea ea, quæ abbreviate ponuntur, non curant, quaſi ea potius tangere peritiam Notarii ad recte illud Inſtrumentum conficiendum, exiſtiment, quam ad ſubſtantiam contractus. Sicque, ſive illa ponantur ſpecialiter, conſtituendo principium alicujus capitis inſtrumenti, ſive non, id ad caput, & peritiam Notarii referunt, exiſtimando ex ejus capite, & peritia id pendere, & quod eas hic apponat ad confirmationem actus expreſſe geſti.*

14. *E ſi dimoſtra con una dottrina del Cardinal de Luca.*

Ad iſtabilir però ciò che ora ſtiamo dimoſtrando, ci ſia permeſſo valerci di una dottrina del Cardinal de Luca, la quale abbraccia tutto 'l ſopraſcritto noſtro raziocinio, e ſembra propiamente fatta per il noſtro caſo. Egli nel trattato *de Renunciat. diſcurſ. 4. num. 12.*, & *diſcurſ. 2. n. 8.* così ſcrive: *Ideoque ſemper damnabile pro meo ſenſu cenſui ſtilum in judicando, vel conſulendo, procedendi cum verborum formalitatibus, eorumque grammaticalibus ſignificationibus, quoties probabilia non accendunt argumenta, ut & verba ſtudioſe, atque ex partium præordinata voluntate adjecta ſint. Potiſſimum vero ut advertitur ſupra diſcurſu 1, & alibi, ubi pro damnabili potius, quam commendabili ſtilo mulierum, ac idiotarum contractus, vel diſpoſitiones in latina lingua per Notarium extenduntur, ut ſcilicet verborum, & clauſularum formulæ utpote Notariorum, vel Conſultorum magis, quam ipſarum partium: Potiſſime vero ubi concipiantur inſtrumenta in latina lingua ſuper actibus puellarum, vel idiotarum perſonarum, quæ*

Digitized by Google

nullatenus intelligatur hujusmodi formulas, vel clausulas, super quo plura colligit Pignatellus consult. canon. 12., *ideoque potius, ac omnino procedi debeat inspecta substantia verisimilis voluntatis, desumenda ex rerum status, ac ex facti circumstantiis.*

15. *E quando anche il conduttore avesse rinunziato al caso fortuito, la sua rinunzia non abbraccia il caso presente.*

Non avendo adunque Marc' Onofrio della Penta rinunziato al caso fortuito, con troppa ragione spera l'escomputo. Ma fingasi per poco, senza pregiudizio del vero, che le parole sopraſcritte importino rinunzia, pure questa in vigor di esse, debbe intendersi una rinunzia generale, e ristretta a que' casi, che sogliono ordinariamente accadere, non già al caso della mortalità generale, che non potea prevedersi, o almeno almeno potea prevedersi solamente da uom diligentissimo, e prudentissimo. Così il Reg. *de Marinis lib.* 2. *Resolut. cap.* 187., *& in observat. ad decis.* 84. *Reg. Revert.* ibi: *Intellige tamen conclusionem hanc de casibus fortuitis solitis, & qui sæpe contingere possunt, secus de insolitis, & inopinatis, ità ut si quis in se suscepe[illegible] culum casus fortuiti, contingente damno insoli[illegible] pinato, de illo nullatenus teneatur.*

16. *Spezialmente perchè è perita la sustanza della cosa locata.*

E questo ha luogo allora quando si [illegible] per cagion di sterilezza, ed infertilità della cosa locata: ma quando perisce parte della cosa stessa, sicchè venga a mancar la sustanza della medesima, non può allora cader ombra di dubbio, che si debba al Conduttore l'escomputo, ancorchè egli abbia espressamente, e [illegible] caso fortuito, fortuitissimo rinunziato. *Gratianus disceptat. forens. cap.* 105. *num.* 8. ibi: *Prout regulariter obtinet renunciationes casuum fortuitorum cum aliis, de quibus in instrumento, & obligatione cautum, QUIA VULGARE QUOD NON COMPREHENDUNT CASUS RARO CONTINGENTIS IN SUBSTANTIA REI [illegible] verior est opinio, quod generalis renunciatio hujusmodi casuum fortuitorum non intelligatur de casibus insolitis, & raro contingentibus, prout est in casu, de quo agimus, cum propter inundationem insolitam, medietatem cum aliis ædificiis fuerit destructum. Ideo cum accidens præter verisimilitudinem, & cogitationem cujuslibet prudentis, dicitur casus insolitus, quamvis a prudentissimo excogitari potuerit. Aimon qui de com. consil.* 15. *num.* 2. *post Bartolum in l. si quis §. quæsitum, ubi Jason num.* 35. *ff. si quis caut. Alexan-*

lexander consil. 28. *num.* 10. *lib.* 1., *etiam stante juramento. Rolandus consil.* 45. *num.* 18. *lib.* 3., & *num.* 8. *in fin. non obstante quod renunciassent casibus fortuitis inopinatis, & non opinatis, per text. in l. fistulas* 78. §. *frumenta ff. de contrah. emtion.*

Anzi Antonio Fabro *in Cod. lib.* 4. *tit.* 42. *defin.* 54. insegna, che mancando al Conduttore la cosa locata, o per colpa del locatore, o per forza maggiore (di qual sorta è la mortalità degli animali) può allora il Conduttore assolutamente denegare la corrisponsion della mercede, overo agire contro del Locatore *ad omne id quod interest*. Ecco le sue parole: *Si quid ex bonis locatis sit, quo conductor uti prohibeatur, sive a locatore ipso, sive alterius cujuslibet vi majore, non mercedis remissio eam ob causam petenda est, sed ad id agendum quod interest conductoris, aut mercedis solutio deneganda.*

17. *Si risponde a ciocchè si oppone all' eccezione dell' escomputo.*

Nè vaglia il dire, che l' eccezion dell' escomputo non possa impedire l'esecuzion dello strumento, poichè questa massima generale si verificherebbe quando il contratto durasse tuttavia, o quando l' eccezione non fosse notoria. Così il Maradei *ad pragm. observ.* 56. *in* §. 117. *num.* 15. ivi: *Illud quod dicitur in his litteris Regalibus, dummodo exceptio non verificetur per brevem terminum, intelligenda est de notoria excomputi exceptione, vel de aliis exceptionibus, nempe solutionis, vel compensationis liquidæ, & de similibus, per quas recedi solet a via executiva, juxta tradita per Consil. Carleval. de Jud. tit.* 2. *disput.* 8. *num.* 39. & *Reg. Capycium Latro decis.* 58. *num.* 13. *lib.* 1. Non altrimenti si vede deciso presso il testè citato Antonio Fabro *in Cod. lib.* 4. *de Locat. defin.* 5., ed è comune opinione presso Rocco *disput.* 119. a *num.* 64. ibi: *Ast finita locatione, omnibusque annis præteritis de mercedis remissione tractandum est juxta communem Doctorum sententiam.*

Per dimostrazione di che giova a maraviglia la seguente dottrina del dotto Tommaso Carlevalio: *Dixi* (così scrive *lib.* 1. *tit.* 2. *disput.* 5. *num.* 1.) *quando exceptiones sunt intricatæ in facto, esse reservandas; nam si sunt intricatæ, & dubiæ solum in jure non esse reservandas, sed statim decidendas, INTERIM SUSPENSO PROCESSU CAUSÆ PRINCIPALIS sentiunt Baldus* con molti altri Dottori da lui citati. *Ratio est, quia lis in qua solum de jure dubitatur,*

non de facto, quod certum est, & de quo partes conveniunt, expeditur nulla conceſſa dilatione. E dopo avere riferita l' altra opinione *num.* 16. ſoggiugne nel *num.* 17. *Verum exiſtimo primam ſententiam veriorem de jure.*

Or eſſendo l'eccezion della morìa generale promoſſa da Marc' Onofrio della Penta non ſolo notoria, ma ben' anche dimoſtrata co' decreti d' eſcomputo della Regia Dogana in ſeguela de' Diſpacci della Maeſtà del Re Cattolico, *d. fol.* 97. *a ter.* & 98.; ed eſſendo terminato l' affitto ſin dall' anno 1756 con eſſer ſeguita in quel tempo la reſtituzion degli animali, per legittimo conſeguente delle ſopraſcritte dottrine ne diſcende, che reſti impedita la via eſecutiva dell' iſtrumento riſpetto all' eſtaglio del quinto, e ſeſto anno dell' affitto.

18. *Marc' Onofrio ha ſoddisfatto l' eſtaglio de' primi quattro anni, al quale è tenuto per intiero.*

Marc' Onofrio della Penta adunque non nega di eſſer tenuto al pagamento dell' intiero eſtaglio de' primi quattro anni dell' affitto, ma ſoggiugne medeſimamente, che l' ha ſoddisfatto per tutto detto tempo: Per dimoſtrazion di che uop' è riflettere, che l' annuo eſtaglio non importa altrimenti ducati 249 $87\frac{1}{3}$ quanto nello ſtrumento fu calcolato colla giunta della feſta, ma ſibbene ducati 235 $36\frac{1}{2}$, come l' ha liquidato l' Attuario, ratizzando la feſta dell' eſtaglio di un' anno per tutto l' intiero ſeſſennio. Imperciocchè nello ſtrumento ſi calcolò l' annuo eſtaglio per ducati 249 $87\frac{1}{3}$, cioè ducati 229 2 di affitto, e ducati 20 $87\frac{1}{3}$ di *rata annuale di feſta fol.* 40. *a ter.*; e con errore manifeſto la feſta ſuddetta fu tante volte aggiunta all' annuo eſtaglio, quanti erano gli anni della durata dell' affitto; alloraquando la feſta dell' eſtaglio di un ſolo anno dovea dividerſi, e ratizzarſi per tutto 'l ſeſſennio, a tenore del diſpoſto nella *Pragm.* 71. *de Officio Procur. Cæſ.*. come l'ha fatto l'Attuario nella formazione del calcolo, *fol.* 139. *a terg.*, & *fol.* 180.

Nè a noi conviene intertenerci a ciò che a tal calcolo oppone il Procuratore della Cappella, baſtando per riſpoſta ciò che nel Calcolo ſuddetto ſtà dedotto *d. fol.* 140. *a terg.* ſoggiugnendo ſolamente che Marc' Onofrio della Penta niente ſapeva della lite tra D. Coſimo Giorgi, e Paſquale Berardinelli per ſimile controverſia di ratizzo di feſta, onde egli ha inteſo contrattare, ed imporre la feſta ſuddetta

prout

prout de jure; il perchè il manifesto errore del Notajo commesso nel ratizzo suddetto nella stipulazion dello strumento non può affatto affatto nuocergli.

Sicchè ratizzandosi la festa suddetta a tenore della seconda lettura *d. fol.* 140. *a terg.* importa l' annuo estaglio ducati 235 $36\frac{1}{2}$; i quali multiplicati per anni quattro, danno il prodotto di ducati 941, che sono stati dall' Affittatore pagati.

Imperciocchè, quantunque dalle ricevute da lui esibite apparisca aver pagato a conto duc. 507 17, *fol.* 141 *a t. & seq.*, tuttavia debbono essergli bonificati ducati 544 18, giusto quanto apparisce dal conto degli Economi dal Procuratore della Cappella esibito; il quale conto, avvegnacchè niente pruovi a favor della Cappella suddetta, per le ragioni nel calcolo dedotte, *fol.* 145. *a terg.*, tutta la pruova poi fa a favor dell' Affittatore *ex vulgatis juribus*. Ed apparendo dal conto suddetto, che Marc' Onofrio della Penta in conto dell' affitto abbia pagati ducati 544 18, *fol.* 42. *a terg. & fol.* 143, tanti a lui ne debbono essere bonificati ——— 544 18

A questi si debbono aggiungere altri ducati 75, *fol.* 143. *a terg.* i quali uniti alli soprascritti ducati 544 18 fanno ——— 619 18

Niente ancora ostando le insussistenti opposizioni del Procuratore della Cappella, per ciò che si è risposto nel calcolo *fol.* 145 *& a t.*

Più: Marc' Onofrio della Penta a conto dell' affitto suddetto ha pagati altri ducati 309 per fida d' erba imposta su gli animali suddetti dall' Università di Campochiaro; i quali ducati 309 mi si conceda per poco, che gli debbano essere bonificati; perchè non molto stante il dimostrerò chiarissimamente.

Dalle ricevute, e conto degli Economi appariscono pagati ducati ——— 619 18

Per fida d' erba ——— 309 0

In unum ——— 928 18

Dedotti dunque i suddetti ducati 928 18 dal debito principale di ducati 941 46, resta il debito dell' Affittatore per un quadriennio in ducati ——— 13 28

Per

Per gli primi quattro anni adunque Marc' Onofrio della Penta è debitore liquido in ducati 13 28 ſolamente, perchè io ho detto, che i ducati 309 da lui pagati alla Regia Corte, e da coſtei introitati a beneficio dell'Univerſità di Campochiaro per fida d' erba del territorio d' eſsa Univerſità, debbono andare a carico della Cappella, ed ecco come il dimoſtro.

19. *Si dimoſtra, che le diverſe partite pagate al Regio Percettore Provinciale facienti la ſomma di ducati 309 debbano andare a conto della Cappella.*

Nello ſtrumento di affitto ſi leggono due patti, uno nel *foglio* 44. *a terg. lit. C.*, ed è del tenor ſeguente v3.: *Con patto eſpreſſo, che ſia tenuto detto Marc' Onofrio condurre tutti gli ſuddetti Animali nella Puglia a paſcolare l'erba della Regia Corte con pagare li ſoliti dazj, e diritti, e qualunque altra impoſizione ordinaria, ed eſtraordinaria impoſta, riſerbandoſi da ogn' altra da imponerſi, che debba cadere in danno di detta Venerabile Chieſa, e rendere indenne, ed illeſa la detta Chieſa, e tutti gli ſuoi beni, tanto per il pagamento da farſi alla detta Regia Corte, quanto in ogn' altro luogo per lo paſcolo di detti animali, ove forſe detto Marc' Onofrio Affittatore li condurrà, tutto vada a ſue ſpeſe, ſenza eſſere tenuta in coſa veruna la detta Venerabile Cappella riſpetto al paſcolo, e mantenimento di detti Animali.*

Poi al *fogl.* 45. *a ter. lit.* G. ſi dice: *Con altro patto, che facendoſi qualche impoſizione da' governanti di detta Terra di Campochiaro ſopra li detti animali*, PER CAUSA DI COLLETTA, O FIDA NEL TENIMENTO, E RISTRETTO DELLA MEDESIMA TERRA, *debba detta impoſizione facienda andare a danno di detta Chieſa, come pure debba andare a carico di detta Chieſa ogni altra impoſizione ordinaria, od eſtraordinaria forſe facienda dalla Regia Corte per qualſivoglia cauſa o motivo.*

Dal tenore adunque di queſti due diverſi patti è chiaro, che ſi è laſciato a carico dell' affittatore il pagamento dell' erbaggio della Regia Corte, o di altro luogo, ove l' erba aveſſe dovuta comperarſi; Ma quel pagamento, che all' Univerſità di Campochiaro avrebbe dovuto annualmente farſi per cagion di colletta, o di fida, col ſecondo patto deſcritto ſi è laſciato a carico della Cappella, come è di dovere, eſſendo il padrone degli animali tenuto al pagamento della Colletta in proporzion del frutto, che ne ritrae: E così pure per il patto eſpreſſo era la Cappella tenuta al

Digitized by Google

al pagamento della nuova imposizione, che per titolo di fida volle l'Università di Campochiaro esigere dal Conduttore.

Or questo pagamento di fida importò ducati 180 per tre annate a ragione di ducati 60 l'anno, come dalla relazione della Corte di Bojano delegata della Regia Camera *fol.* 99 *& sequent. e* 140, per due altre annate pagate al Regio Percettore Provinciale *fol.* 96 *a terg. & fol.* 97, e come appariſce dagli atti preſſo l'Attuario Luciano Vaccari *fol.* 102, ove è l'iſtanza Fiſcale per la liberazione di detti ducati 180, *& fol.* 123 *in fine*, de' quali atti l'Attuario ſi dà carico nel calcolo, *fol.* 148, *& 149.*

E che li ſuddetti ducati 309 pagati da Marc' Onofrio della Penta a titolo di fida debbano andare a carico della Cappella crediam noi, che ſia troppo chiaro, dacchè oltre del patto eſpreſſo già traſcritto, ſi vede anche che la Regia Camera in ordinando il pagamento ſuddetto riſerbò alle parti il diritto di conoſcere a danno di chi dovea cedere, *fol.* 148: Anzi tal pagamento di fida fu dopo dalla Regia Camera riprovato, coſicchè per il ſeſto anno niente ſi pagò, avendo l'Illuſtre Marcheſe di Sarno Avvocato Fiſcale fatto iſtanza, che ſi pagaſſe *juxta Cataſtum*, e ſi ſerviſſero i Cittadini delle loro ragioni in far paſcolare gli animali, a tenore della quale iſtanza ſi ſpedirono le Proviſioni, *fol.* 122. *a terg.*, *& 126. Acta penes Actuarium Vaccari*, come tutto ciò vien riferito dall'Attuario nel Calcolo, *fol.* 148 *a terg.*

E tanto più ſi rende chiaro, che detti ducati 309 pagati a titolo di fida all'Univerſità di Campochiaro debbono andare a carico della Cappella, quantochè il patto ſteſſo ſi appoſe a favore di D. Coſimo Giorgi nello ſtrumento di affitto, che queſti ne fece nel 1744. *fol.* 37. *a terg. lit. A.* dicendoſi quivi, che *facendoſi qualche nuova impoſizione dalla detta Terra di Campochiaro ſopra li detti animali per cauſa di colletta, o fida nel tenimento, e riſtretto di detta Terra, debba la detta impoſizione facienda andare a danno di detta Chieſa, e non altrimenti.*

Ed ecco come ſvaniſcono i ſofiſmi, ed arzigogoli del mio Avverſario, il quale vorrebbe intendere tale patto del pagamento dell'erba, che forſe Marc' Onofrio dovea comperare fuori del tenimento di Campochiaro. Così ei ſuppone troppo

troppo dolce di sale l' Economo della Cappella, il quale dovea stipulare a suo favore il patto del pagamento dell' erba, chè D. Cosimo Giorgi, o Marc' Onofrio avrebbero comperato per servigio degli animali fuori del tenimento di Campochiaro. E qual' uomo di sana mente avrebbe potuto di ciò dubitare?

E perchè la forza della verità la vince sempre contra li sofismi, ecco pure, che il mio Avversario mi dà in mano altre armi, onde difendermi contro di lui. Ei dice in una sua replica in dorso di una istanza di Marc' Onofrio *fol.* 125, che la Cappella sarebbe stata tenuta al pagamento della fida, qualora l' Affittatore avesse pagato più del solito. Ma, Signor sì, più del solito ha esso pagato, perchè Giorgi non pagò cosa alcuna dal 1744 fin' al 1750 a tenore del patto trascritto, e come dall' Atteștato del Cancelliere *fol.* 119. *a terg.* & *fol.* 120. Anzi neppur Marc'Onofrio pagò fida per tre annate, ma solamente nel 1754 venne in capo al Sindaco di fargli pagare le tre annate precedenti, e per mala ventura di lui trovò allora tale sentimento ne' Presidenti Commessarj della Regia Camera, sebbene però non si pregiudicò la sua ragione circa il conoscere a danno di chi dovea cedere tal pagamento, e sebbene poi per lo sesto anno gli fu accordato il diritto di pascere *uti ceteri cives*, siccome si è detto, e siccome sta riferito nel calcolo *d. fol.* 148. *a terg.*

Quando io dunque ho liquidato il debito di Marc' Onofrio in soli ducati 13 28 per residuo dell' estaglio de' primi quattro anni, non debbo mettermi in briga di rispondere a tutte le domande del Procuratore della Cappella, per non abusare del tempo, e della benignità de' Signori Ministri della Regia Camera. Perchè però non si creda, che io le autorizzi col silenzio, le toccherò semplicemente, e passerò innanzi, tanto maggiormente, che a ciascheduna di esse sta congruamente risposto nel calcolo.

20. *Si esamina la seconda pretensione della Cappella.*

Vengo intanto ora all' estaglio del quinto, e sesto anno, che non si deve da Marc' Onofrio intieramente, per quello ho io antecedentemente ragionato. Ma o deve accordarsegli l' escomputo, appunto come a lui l' accordò la Regia Corte, o deve impartirsi termine ordinario.

21. *Si esamina la terza pretensione della Cappella.*

La restituzione degli Animali mancanti poi è una di quelle pretensioni, che non ha alcun fondamento, perchè se si

deve

deve l'eſcomputo, come l'è certo, queſto è perchè gli animali morti ſon periti al padrone, e non già al Conduttore; ed altrimenti facendoſi non andrebbe il contratto eſente da pravità uſuraria, la quale ſe è deteſtabile in ogn' uno, molto più lo dee eſſere in un luogo pio. *Cardin. de Luca diſcurſ.* 1. 2. & 40 *de uſuris.*

22. *Dimoſtrandola uſuraria, e ſcandaloſa.*

E ſe ci ſi dirà, che il contratto fatto dalla Cappella con Marc' Onofrio della Penta ſia contratto a capo ſalvo, coſicchè lo ſteſſo numero degli Animali debba alla medeſima in ogni caſo eſſere reſtituito, io riſpondo, che tal contratto è illecito, e riprovato dalla Coſtituzione di Siſto V. del 1586, a norma della quale hanno i Dottori inſegnato, non poterſi tal contratto ſoſtenere, in pruova di che baſterà addurre una ſola dottrina di Corrado *de contract. quæſt. 9. concluſ. 2. coroll. 20. Pactum hoc*, egli ſcrive, *eſt iniquum, quia perinde eſt, ac ſi locator dediſſet Conductori tantum pecuniæ, quantum valent animalia, ut tantundem ſibi reddat cum mercede; tum quia dans prædicta animalia, idem eſt, ac ſi ea recipienti vendidiſſet, dilata pretii ſolutione, & ob id plus alienaverit, quod citra uſuram fieri nequit.* Le leggi Civili, e le Canoniche ſono uniformi in tal propoſito. *Ariſto refert* (così nella *l.* 29 *ſi non fuerint* §. 2 *ff. pro ſocio*) *Caſſium reſpondiſſe, ſocietatem talem coiri non poſſe, ut alter lucrum tantum, alter damnum ſentiret: Et hanc ſocietatem leoninam ſolitum appellare: & nos conſentimus talem ſocietatem nullam eſſe, ut alter lucrum ſentiret, alter vero nullum lucrum, ſed damnum ſentiret. Iniquiſſimum enim genus ſocietatis eſt, ex qua quis damnum, non enim lucrum ſpectet.*

Che ſe mai nel foro eſterno ſi è qualche volta tal contratto ſoſtenuto, due condizioni vi han dovuto neceſſariamente concorrere; La prima, che le parti ſpecialiſſimamente, e con capitolo ſeparato ſienſi convenute di voler celebrare il contratto a capo ſalvo, e che abbiano detto, che in ogni evento doveſſe ſempre al padrone reſtituirſi l'effettivo numero degli animali affittati; e l'altra, che l'eſtaglio, o convenuta corriſponſione non ſia proporzionata all' effettiva rendita, che dalla coſa locata può percepirſi.

Nè l'una, nè l'altra condizione concorre nel noſtro caſo, poichè nello ſtrumento di affitto tra la Cappella di Campochiaro, e Marc' Onofrio a mala pena enunciativamente ſi nomina il contratto, ed affitto a capo ſalvo: ma non ſi

Digitized by Google

legge patto espresso, col quale il conduttore fiasi in ogni evento obbligato di restituire l' effettivo numero degli animali da lui presi in fitto. E poi la corrisponsione promessa da Marc'Onofrio, non solo non è tenue, ma sì bene corrispondente alla giusta rendita di ciascheduno animale affittato, quale è quella di grana otto per ogni pecora, e capra, e di carlini cinque per ogni vacca, e giumenta, com' è troppo noto al Tribunale della Regia Camera per la situazione della tassa nel Catasto generale.

13. *La suddetta terza pretensione non è liquidata.*

Nè tal pretesa mancanza è liquidata, perchè l' Inventario fatto dal Subalterno della Regia Dogana non fa oncia di pruova contro a Marc' Onofrio, come quello, che fu fatto da un Subalterno di un Tribunale inibito, *fol.* 11, & 12, 21 & 22", e fu fatto *inaudita*, & *irrequisita parte*; onde è stato inutile il fastidio dato all' Attuario col preteso appuramento della mancanza degli animali: perchè dall' Inventario suddetto, che 'l Procuratore della Cappella ha creduto servirgli di scorta, non ne nasce certezza di sorta; e qualora per impossibile si credesse, che giustifichi la sua intenzione, non per tanto il Conduttore può esser tenuto alla pretesa restituzione degli animali mancanti, se la mancanza è accaduta *vi majore*, qual sì fu una generale morìa, come si è detto; e per le occupazioni degli Economi, come si dirà appresso.

24. *Si confuta la quarta dimanda della Cappella.*

Rispetto poi agli animali, che si pretendono restituiti da D. Cosimo Giorgi, e delli quali si pretende conto, e l' estaglio per rata del tempo, che si asserisce avergli tenuti in affitto Marc' Onofrio, negli atti non si ravvisa documento alcuno di tal pretesa restituzione, come l' ha pur riflettuto l' Attuario nel calcolo *fol.* 155; Laonde non si sa intendere con quale spirito il Procuratore della Cappella avanzi tale pretensione.

Adunque il debito certo di Marc' Onofrio della Penta ascende solamente a ducati 13 28 per residuo dell' estaglio de' primi quattro anni, che rispetto al quinto, e sesto ei non può essere condannato a cosa alcuna, se con un termine ordinario non sarà prima liquidato l' escomputo, che merita per la generale morìa del 1755. Nè però è tenuto Marc' Onofrio a pagare i suddetti ducati 13 28, poichè ha egli molto che ripetere dalla Ven. Cappella.

25. *Il conduttore ha molte cose da potere ripetere dalla Cappella.*

E primamente ripete le spese sofferte per lo mantenimento della massaria dalla mettà di Agosto, tempo in cui termi-

nava

3,55

nava l' affitto fin al dì 16 Ottobre 1756, quando gli fu ritolta; Imperciocchè è da saperſi, che ſtante la pendenza della cauſa nella Regia Camera, Marc' Onofrio della Penta non poteva eſſer rimoſſo dall' affitto, ſe non ſe con ordini di eſſa Regia Camera, la quale avea perciò inibite la Regia Dogana, e tutte le Corti Regie, e Baronali, ordinando loro, che niente aveſſero innovato, o fatto innovare circa l' affitto ſuddetto, poichè Marc' Onofrio avea eſpoſto aver preinteſo, che volevano rimuoverlo dall' affitto, *fol.* 11, & 12, 22, & 23; E tai ordini eranſi dati fin dal dì 28 Luglio 1756, ed erano ſtati notificati a Franceſco Bilotta, Vito Capparelli, e D. Domenico Falconi, per opera di cui ſi commiſe tale arrentato *fol.* 20; coſicchè la Regia Camera ſtimò anche ordinarne informazion Criminale *fol.* 114 *ad* 116.

Per tutto queſto tempo, cioè a dire per due intieri meſi, Marc' Onofrio dovette tener a ſuo conto l' intiera maſſaria con 25 Paſtori, dando loro pane, olio, ſale, e ſalario, per cui ſoffrì d' intereſſe più di ducati 200 ſenza ritrarne alcun frutto; eſſendo coſa riſaputa, che dalla mettà del meſe di Agoſto incominciano le ſpeſe per lo mantenimento degli animali, ſenza che da eſſi ſi ritragga alcun frutto fino al Maggio ſeguente.

E le ſpeſe ſuddette debbono eſſere bonificate a Marc' Onofrio della Penta, non ſolo perchè la maſſaria gli fu ritolta violentemente contro de' replicati ordini della Regia Camera, ma ancora perchè qualora non foſſero a lui rifatte, la Cappella *locupletaretur cum aliena jactura*, avendo ella riſparmiato il mantenimento ſuddetto dal dì 15 Agoſto, quando terminava l' affitto, a tenore dell' Iſtromento fino al dì 16 Ottobre, quando effettivamente riebbe la Maſſaria ſuddetta.

Ripete di più Marc' Onofrio il prezzo di un Poledro da lui comperato per ducati 35, ed un' altro comperato ducati 50, i quali furono tolti dagli Economi, in tempo che ſi ritolſero la maſſaria ſuddetta, ſenza ſentire eſſo Marc' Onofrio, e ſenza dare prezzo a' Poledri ſuddetti.

E finalmente ripete ducati 50 contribuiti alla rifezione del Ponte di Canoſa, i quali come eſtraordinariamente ſpeſi non ci è dubbio, che debbano andare a carico della Cappella per il patto eſpreſſo nello Strumento appoſto *fol.* 44 *a terg. lit. C.*: E ripete per ultimo altri ducati 50 per diritto di ſcommiſſione d' erba eſatti dal Maſſaro della Cappella

Digitized by Google

pella nel 1756, allora quando ſpettavano ad eſſo Marc' O
nofrio, che avea comperata l'erba ſudetta.

26. *Recapitolazione.* Ecco dunque dimoſtrato, che Marc' Onofrio della Penta
intieramente ſoddisfatto i primi quattro anni dell'affitto,
riſerba di ducati 13, e grana 28, che a conto de' ſudde
ti quattro anni rimane debitore.

Che riſpetto a i due ultimi anni gli ſi debba l' eſcomputo
atteſa la generale morìa degli animali accaduta nell' Inve
no del 1755.

Che non ſia egli tenuto alla reſtituzione de' pretesi anim
mancanti, perchè nella maggior parte periti colla detta g
nerale morìa; ed in qualche parte occupati dagli Econon
i quali violentemente, e contra gli ordini della Regia C
mera, e ſenza intelligenza di eſſo Marc' Onofrio ſi rito
ſero la Maſſaria ſuddetta a' 16 Ottobre 1756, cioè d
meſi dopo, che era già terminato l'affitto.

Che non ſia tenuto a render conto, e molto meno a paga
eſtaglio degli animali pretesi reſtituiti da D. Coſimo Gio
gi, non eſſendo vera la preteſa reſtituzione.

Che gli debbano eſſer rifatte le ſpeſe erogate in ſervigio de
la maſſaria dalli 15 Agoſto 1756 per tutto il dì 16 Ott
bre del detto anno.

Che gli debba eſſer rifatto il prezzo di due Poledri impo
tante ducati 85, tolti ad eſſo Marc' Onofrio dagli Econ
mi, non oſtante che non erano compreſi tra i Giumen
della maſſaria.

Che finalmente gli debbano eſſere reſtituiti ducati cento, cio
50 per contribuzione di ſpeſa eſtraordinaria alla fabbrica d
Ponte di Canoſa, ed altri ducati 50 per prezzo di ſcon
miſſione d'erba eſatto dal maſſaro della Cappella.

Laonde ſpera Marc' Onofrio della Penta, che per tutte le ſo
pra addotte ragioni, le quali umilia al Supremo Tribuna
le della Regia Camera non debba il medeſimo deferire a
le domande del Procuratore della Cappella di Campochia
ro, ma che debba impartir termine ordinario ſopra tutt
il dedotto, affinchè ſi poſſa mettere nel ſuo vero lume, e
aſpetto quella ragione di eſſo Marc' Onofrio, la quale pe
altro ad effetto d'impetrare il termine ſuddetto, e d'impe
dire le pretenſioni della Cappella baſtantemente traluce ne
gli atti, e nella preſente Scrittura.

Di Napoli a 26 Marzo 1762

Saverio Maria d' Andrea.

VA1
1516618

Digitized by Google