

NOTE CRITICHE

I.

Una data topica.

Bartolomeo Capasso segnala nella *Historia diplomatica Regni Siciliae* ⁽¹⁾ un diploma di Manfredi *datum Mejani anno domini MCCLV tertio decimo die martii* ⁽²⁾ con questa annotazione: « An Mesagnia vel Mesania? Certe ibi Manfr. tunc temporis morabatur ».

A risolvere il dubbio sollevato dal Capasso ritengo bastevole un'apposizione contenuta in un documento degli anni 1241-1246 e riguardante Mesagne. Il documento fu edito da E. Winkelmann ⁽³⁾ ed ha per oggetto i *nomina castrorum et domorum imperialis iusticiariatus Terre Ydronti et nomina terrarum iusticiariatus eiusdem que sunt deputate ad reparacionem castrorum et domorum imperialium*; e la nota che riguarda Mesagne è la seguente: « Castrum Meyani reparari potest per homines ejusdem terre ». Niun dubbio pertanto sulla identificazione prospettata dal Capasso, la quale con ciò dà modo e mezzo di correggere una inesatta notizia che è nella cosiddetta *Historia Nicolai de Jamsilla* ⁽⁴⁾.

Al proposito è però necessario un preliminare cenno dichiarativo sulla lotta aspra e tenace combattuta dalla curia romana contro la casa di Svevia ⁽⁵⁾. Federico aveva osato scrivere al papa: « L'Italia è mio retaggio. *Italia haereditas mea est* »; ed aveva osato affermare, rovesciando la fede professata dal mondo cattolico, che « non si deve credere se non a ciò ch'è provato dalle leggi delle cose e dalla ragione naturale ». Ma contro il sovrano unitario e razionalista, poderoso assertore dell'autonomia dello Stato, il papato religioso e politico aveva scatenato, per naturale difesa, tutte le sue forze materiali e spirituali. « Si disperda questo nome di Babilonia; si disperdano le sue reliquie, la sua progenie, il suo germe », ecco il grido elevato ai principi della Chiesa da Innocenzo IV, il quale, all'an-

(1) *Atti R. Accad. Archeol. di Napoli*, vol. VI, parte I, 1874, pag. 182.

(2) MURATORI, *Antiq. Italiae*, VI, col. 89.

(3) *Acta imperii inedita*, Innsbruck, 1880, I, n. 1005, pag. 774.

(4) G. DEL RE, *Cron. e scrittori sincroni napol.*, 1854, vol. II, pag. 160.

(5) Mi valgo qui della bella conferenza di A. SALANDRA, *Manfredi nel canto III del Purgatorio*, in *Riv. d'Italia*, maggio 1904, pag. 727 segg.

nunzio che l'imperatore aveva reso l'anima in un oscuro casolare di Puglia, ebbe a manifestare il suo giubilo con un altro grido, scevro d'ogni sentimento di carità cristiana: « Esultino i cieli, si rallegri la terra perchè è sparito dal mondo il persecutore della Chiesa di Dio! ». Morto Federico la lotta non tacque, ma fu ripresa non meno aspra e tenace contro Manfredi, « progenie di vipere ». E il perchè ci è spiegato da Saba Malaspina, dal cronista guelfo, il quale così ci descrive il governo e la fama del Principe di Taranto: « Egli era sempre più amato dai pugliesi, i quali dicevano: non vogliamo altro dominio che quello di questo principe; questi e non altri sarà il re nostro; e soggiungevano: a noi non conviene il dominio dei chierici; alla Chiesa bastino le cose spirituali; ma al Principe, figlio dell'imperatore, lasci liberamente le temporali ». E a combattere Manfredi furono assegnate le rendite delle chiese, e furono promesse ai nuovi crocesegnati indulgenze pari a quelle che concedevansi a chi dava la vita, pel riscatto del sepolcro di Cristo. Ecco il linguaggio terribile ed efficace col quale Clemente IV designava Manfredi all'esecrazione della cristianità: « Nutricatore della perdizione, scellerato fomite di malizia, ministro di sevizie, alunno dell'iniquità, figliuolo del diavolo, nuovo Faraone, nuovo Sisana, virulenta progenie uscita di razza velenosa come germe di serpenti, imitatore fin dall'età più tenera delle nequizie paterne... ».

Si dice e si ripete che in Terra d'Otranto a capo del movimento contro Manfredi spiccò nel 1254 Pellegrino II, diventato da vescovo di Castro arcivescovo di Brindisi, il quale, collegati i partigiani di Lecce, Otranto, Oria e Mesagne, li lanciò contro Nardò, resistente alle pretese del partito pontificio (1).

Ma con ciò si matura quel movimento: lo si considera come un episodio della lotta tra l'Impero e il Papato, quando invece costituiva una reazione contro il governo svevo, ispirata a ideali di libertà. Infatti il cronista Jamsilla ci informa che il capo della rivolta era Tommaso d'Oria, e che gli abitanti di questa si erano legati a quei di Brindisi con patti e giuramenti. Trattavasi adunque di una vera *coniuratio*, analoga alle altre costitutesi un po' dappertutto nel regno *pro libertate*, in occasione della lotta spiegata apertamente dal Papa ed approfittando della stessa (2).

I Brindisini ci dice Jamsilla, riuscirono a vincere il valore dei soldati di Manfredi Lancia, e Nardò fu presa e saccheggiata. A tale notizia Manfredi, che stavasene a Guardia dei Lombardi in attesa dei legati spediti al Papa, scese ruinoso verso Brindisi, centro della ribellione. E qui cedo il posto al cronista:

« Giunto Manfredi col suo esercito innanzi alla città di Brindisi, che era a capo della ribellione e della fazione delle altre parti di Terra d'Otranto, e cioè di Oria, di Otranto, di Lecce e di Mesagne, la circondò d'assedio; e poichè la città era ben difesa dalle mura e dagli abitanti, nè la si poteva prendere facilmente d'assalto, fece abbattere tutti gli alberi delle campagne adiacenti sino alle mura. Mesagne, che apparteneva a Gualtieri d'Ocra, non avendo voluto arrendersi al comando del Principe nè ubbidire al suo signore Gualtieri d'Ocra, fu presa con forza e ad istanza di costui,

(1) P. PALUMBO, *Guelfi e Ghibellini in Terra d'Otranto*, estr. dal vol. in onore di V. Lilla, Messina, 1904.

(2) F. CALASSO, *La legislaz. statutaria dell'Italia meridionale*, Roma, 1929, pag. 159 segg.

che aveva avuta grandissima molestia della sua ribellione, fu distrutta. *Misagnia, quae erat Gualterii de Oera Regni Siciliae Cancellarii, cum ad mandatum Principis venire nollet, nec eidem Cancellario parere ut domino, per violentiam capta est, et ad instantiam ipsius Cancellarii, qui rebellionem ipsius molestissime tulerat, destructa est.*

Ma qui il cronista non è esatto. Nulla ci è dato aggiungere al sommario accenno riguardante l'inf feudazione di Mesagne a Gualtieri d'Oera; ma tutto concorre a smentire l'altra notizia circa la distruzione di Mesagne che sarebbe stata operata da Manfredi. E proprio il cronista Jamsilla concorre anzitutto a tale smentita. Ecco come egli prosegue il suo racconto:

« Intanto il Principe dimorava in Mesagne con le sue genti per l'abbondanza di tutte le cose necessarie al vivere, e quindi ogni giorno andava coll'esercito fin sotto le mura di Brindisi, che era lontana quasi otto miglia e vi faceva grandi devastazioni. *Ibi ergo Princeps morabatur cum exercitu suo propter abundantiam rerum victui necessarium, quae ibi erant, de quo loco quotidie ibat exercitus usque ad mœnia civitatis Brundusii, cum prope ipsam esset ad octo fere millia, et magnam depopulationem ibi faciebat.*

La resistenza di Mesagne dovette essere quindi piccola cosa e la vendetta del Principe dovette ridursi ad un saccheggio, tanto vero che non fu abbattuto neanche quel *castrum* statovi costruito dai Normanni e mantenuto da Federico (1).

Il duro assedio di Brindisi e l'esempio di Mesagne indussero Lecce ad arrendersi; il che rese più facile la vittoria dello Svevo su Brindisi stessa, su Oria e su Otranto, che finirono coll'aprire le porte correndo l'anno 1256.

L'identificazione prospettata dal Capasso trova adunque una conferma nella notizia di N. Jamsilla, la quale di riflesso trova nell'esaminata data topica un elemento correttivo circa l'allegata distruzione di Mesagne, che non fu abbattuta, ma prescelta da Manfredi a dimora sua e delle sue truppe durante l'assedio di Brindisi.

II.

Il *Concistorium Principis* degli Orsini di Taranto.

È un'istituzione che va studiata perchè di indiscutibile interesse per la storia dell'ordinamento giudiziario del regno di Napoli. Ne dette un cenno il Summonte (2), che lo ricavò da una relazione manoscritta presentata da Giacomo Antonio Ferrari (1507-1598) al vicerè Duca d'Alcalà (1559-1571); rileggiamolo.

Il *concistorium* fu istituito dai coniugi Raimondo Orsini e Maria

(1) G. ANTONUCCI, *Curiosità storiche mesagnesi*, Bergamo, 1929, pag. 13 segg., Cfr. *Cod. Diplom. Barese*, X, n. 133.

(2) G. A. SUMMONTE, *Dell'Historia della città e regno di Napoli*, Napoli. 1675, tom. III, pag. 453 seg., pag. 389.

d'Enghien nel 1402 « per perpetuo giudice di tutte le città e castella di quelle provincie che occupate havevano alla regina Giovanna prima ». Come era formato? Alla morte del principe Giovanni Antonio, figlio di Raimondo, avvenuta nel novembre 1463, il re Ferdinando I rioccupando Lecce vi trovò « un consiglio de quattro dottori, l'un detto messer Antonio Guidano di Lecce, il secondo messer Francesco Effrem di Bari, il terzo messer Andrea d'Aiello di Taranto, e il quarto messer Gasparo Petraruolo d'Ostuni, d'un avvocato fiscale detto messer Daniele di Muro di Lecce, d'un procuratore e maestro di camera, d'un secretario e maestro d'atti »: era il *concestorium principis*. E il re, « mosso dalla bellezza e dalla gravità di tal collegio e dal merito della città di Lecce, a cui si tenea il re obligato per particolari e gratissimi servigi..., non solo confermò quel consiglio, ma per privilegio particolare, volse che in Lecce facesse con lui perpetua residenza, e confermò li detti consiglieri, avvocato fiscale ed altri ufficiali; e ritrovandosi agli detti dottori dal principe stabiliti li stipendij sopra certe intrate de' casali, cioè al Guidano sopra Arnesano, al Effrem sopra Martignano, al Petraruolo sopra Burgagno, e all'Ajello sopra Melpignano, a tutti li confermò, e ne li costituì Baroni... E quanto al tribunale dispose dovesse essere in perpetuo giudice d'appellazione di tutti gli altri provinciali così di demanio come di baroni, conferendoli l'authorità del sacro consiglio di Napoli, e potestà di posser conoscere le cause feudali quaternate, di posser dare balij e tutori a pupilli feudatarij, d'insufflire il spirito di vita all'istanze perempte, che le sentenze possa proferirle in nome di Sua Maestà, e mandar in esecuzione le sentenze del suo tribunale confirmate de giudici inferiori, non obstante l'appellatione interposta dal convenuto, chiamandolo e dandoli nomi de Sacro Consiglio Provinciale, conforme a quel di Napoli, e costituendovi anco per capo un de suoi figli, secondo genito D. Federico ».

Queste notizie furono raccolte e ripetute dagli storici locali con una larghezza e con una compiacenza esagerate ed esageranti. Il De Simone (1) difatti arrivò a considerare l'istituto in esame come una prova dell'intolleranza del principe di Taranto verso il sovrano, e quindi come un esplicito rifiuto perchè la giustizia venisse amministrata nei suoi dominî nel nome del re; e il Palumbo (2), confondendo i tempi, attribuì al *concestorium principis* la competenza che fu propria del sacro consiglio provinciale, il potere cioè di conoscere le liti di successione nei feudi, la difesa dei pupilli ed altro, e ripetette che ai tempi di Giovanni Antonio dal *concestorium* appellavasi al consiglio della contessa Maria composto da Agostino Guarini e da Everardo Paladini.

Fra tante esagerazioni si è mosso e si è mantenuto Gennaro Maria Monti (3), donde il suo asserto: « risulta che i Del Balzo Orsini ebbero persino giurisdizione d'appello, sia in civile che in criminale, facoltà sin allora proprio del solo Re, il quale nel sec. XIV l'aveva negata anche al proprio principe ereditario ». E da cosa risulta? Dal riportato racconto del Summonte, unica fonte segnalata dal Monti con questa aggiunta: « Che l'attestazione del Summonte sia vera è attestato sia dal processo agitatosi

(1) L. DE SIMONE, *Lecce e i suoi monumenti*, Lecce, 1874, pag. 193.

(2) P. PALUMBO, *Storia di Lecce*, Lecce, 1912, pag. 122.

(3) G. M. MONTI, *Dal sec. sesto al decimoquinto*, Bari, Cressati, pag. 104.

nel 1447 tra l'Ordinario di Lecce e i cittadini di S. Pietro in Lamis davanti al Concistoro del Principe, sia dal privilegio concesso da re Ferrante a Lecce nel 1463 che in quella provincia avesse sede un tribunale di appello civile e criminale, conferma evidente di uno stato difatto preesistente ».

L'unico invece che si è mantenuto o ha cercato di mantenersi aderente alla realtà documentale è il Cutolo (1), ma non ha avuto la fortuna che si meritava. Ecco il suo giudizio:

« Lecce s'ebbe, per l'opera avveduta dei due coniugi, nel 1402, l'istituzione importantissima del *concistorium principis*.

« Non, come vuole il De Simone, perché non tollerasse la giustizia regia, Raimondo Del Balzo Orsini istituì questo tribunale. La suprema funzione moderatrice dell'autorità sovrana non era da eliminare o da sostituire con la istituzione di un tribunale locale, né il re, malgrado la sua politica che voleva apparire tollerante nei riguardi del Del Balzo Orsini avrebbe permesso una così aperta forma di indipendenza.

« Il *concistorium principis*, del quale ben poche notizie specifiche possediamo, serviva al feudatario per meglio esercitare quelle facoltà che il re gli aveva concesso e, funzione singolarissima, ebbe con molta probabilità, persino giurisdizione d'appello.

« Raimondo Del Balzo Orsini, quale conte di Lecce, poteva ben amministrare giustizia; merito suo l'aver creato un tribunale stabile con funzioni determinate che lo coadiuvasse in tale opera e che giudicasse in suo nome: nulla di contrario noi rinveniamo, su questa istituzione, alle leggi dell'epoca ».

Con questo giudizio il Cutolo faceva passi notevoli verso la verità storica, passi che andavano ripresi e continuati.

Dove la prova che il *concistorium* venne istituito nel 1402 con poteri giurisdizionali? Nell'asserto del Ferrari soltanto, il che è ben poco e val poco, specie se si considera la competenza territoriale che secondo il Ferrari sarebbe stata assegnata dai principi di Taranto al tribunale da loro istituito: *giudice di tutte le città e castella di quelle provincie che (i coniugi Orsini) occupate avevano alla regina Giovanna prima*. Bastano alcune date indiscutibili a dimostrare l'infondatezza di tale asserto: difatti la regina Giovanna I morì nel 1382, Maria d'Enghien successe nella contea di Lecce nel 1384, Raimondo Orsini sposò la contessa Maria nel 1385: come potettero quindi essere contemporanei i coniugi principi di Taranto e la prima Giovanna?

Dove la prova che Raimondo Orsini era investito del mero e misto imperio? Questo, stando ai documenti, fu concesso nel 1420 da Giovanna II al principe Giovanni Antonio; ma nulla si sa nei riguardi del padre di quest'ultimo.

Dove la prova che Lecce fu dall'inizio la sede del *concistorium*? Nella notizia del Ferrari circa la venuta di re Ferdinando I nel 1463, dopo la morte dell'Orsini; il che è tutt'altro che decisivo, specie se si tien presente il particolare privilegio segnalato dal Ferrari stesso e col quale il sovrano « confermò quel consiglio e volse che in Lecce facesse perpetua residenza ».

Dove infine la prova che il *concistorium* aveva giurisdizione d'appello? Non certo nella concessione di Ferdinando I riferentesi al Consiglio Pro-

(1) A. CUTOLO, *Maria d'Enghien*, Napoli, 1929, pag. 84 seg.

vinciale e del quale fu messo significativamente a capo il secondo genito del sovrano, Federico d'Aragona; e neanche nei patti della pace conclusa nel settembre 1462 tra il re ed il principe Giovanni Antonio, tanto vero che, stando all'autore dei Commentari citato dal Summonte, la giurisdizione senza appello fu riconosciuta al principe di Taranto soltanto sopra i Baroni, mentre per le terre demaniali fu stabilito che « vi dovesse assistere il Vicario del Re col mero e misto imperio ».

Questi varî quesiti sollevati dal sereno giudizio del Cutolo non sono stati affrontati dal Vacca⁽¹⁾ nella sua monografia sui precedenti storici della Corte d'Appello di Lecce. Il Vacca difatti ha respinto *tout court* i rilievi del Cutolo ed ha sposato con cieco entusiasmo la tesi del Monti che dà al Principato di Taranto nell'ordinamento costituzionale del Regno di Napoli una condizione di quasi indipendenza. E dove la ragione di tanto entusiasmo? Nella incompetenza del Vacca, dimostratosi, nonostante la sua insistente verbosa protesta, facile ad accogliere tutto quanto può solleticare l'amore al natio loco, e pronto a respingere ogni invito a dubitare, a studiare con paziente ricerca, a infrenare il vieto spirito di campanile. E ne dò senz'altro la prova.

A pag. 29 dell'opuscolo del Vacca si legge: « Il Prof. Monti cita una sentenza emanata dal *concistorium principis* ma noi non abbiamo avuto la possibilità di leggerla »; trattasi della lite dibattuta nel 1447 tra l'Ordinario di Lecce e quei di S. Pietro in Lamis. Se il Vacca avesse veramente voluto, col fatto e non a parole, mantenere come egli dice al suo lavoro *una linea di rigorosità documentale*, avrebbe sentito la necessità di darsi conto di questa citazione, che non è poi del Monti, ma del Wisppeare al quale il Monti l'ha tolta di peso. E sentendo la detta necessità, avrebbe trovato facile ed opportuno raccogliere più dettagliate notizie su quella sentenza, o proposito della quale mi piace qui riportare un appunto che si legge in una allegazione giuridica di Niccolò d'Afflito:

« Questo Principe (Giov. Antonio) dette un gran guasto alla Chiesa di Lecce, togliendole il feudo di S. Pietro in Lama, come nel processo sta provato, avvegnachè poi ce l'avesse reso, e privandola della Giurisdizione, e facendole soffrire quella sentenza (se pur vera ella sia) che si vanta profferita nell'anno 1447, con cui dichiarò immuni i Cittadini di S. Pietro dalla prestazione della Decima degli Oliveti sul motivo, che dovean godere l'istessa essenzone, e Privilegio, che godeano i Cittadini di Lecce, onde a gran ragione si dolse, e querelò il Vescovo delle persecuzioni, che da lui la Chiesa sofferte avea, ed a queste attribuì giustamente l'estinzione del suo sangue, e del suo dominio, e perciò il S. C. ne meno l'ebbe in alcuna riflessione ».

A pag. 28 dell'opuscolo del Vacca si trova riportato *ad litteram* questo inciso del Cutolo: « La cura posta dai Conti di Lecce nello scegliere i membri di questo consesso giuridico fece sì che le sentenze promulgate dal *Concistorium Principis*, oltre che nel tempo nel quale furono pronunziate, anche molti anni dopo erano citate quali monumenti giuridici ». Il Vacca, solleticato nell'amor suo verso la città natale, vi ha fatto subito adesione, senza domandarsi *se* veramente e *da chi* in particolare le sentenze del *concistorium* vennero citate quali monumenti giuridici. La rife-

(1) N. VACCA, *La Corte d'Appello di Lecce nella storia*, pag. 25 seg.

rita asserzione di Niccolò d'Afflitto è bastevole a fare intendere quanto fosse opportuna quella domanda.

A pag. 29 dell'opuscolo del Vacca è ripetuto, in ossequio all'insegnamento del Monti, che il *concistorium principis* « aveva funzioni di tribunale inappellabile, per la speciale, privilegiata condizione giuridica che differenziava i domini dei Conti di Lecce dal resto del regno »; ma a pag. 28, con evidente riferimento a quanto fu scritto dal Palumbo, è detto che dal *concistorium* « si poteva appellare — durante il governo del figlio di Raimondello, Giovanni Antonio — soltanto alla madre di lui Maria d'Enghien ». Qui *i criteri rigorosamente critici* del Vacca han fatto cilecca, delineando un *concistorium* della principessa sovrapposto con potere d'appello al *concistorium* del principe!

Quali ora le conclusioni della compiuta disamina? È da ritenere che il *concistorium principis* venne creato dall'iniziativa di Maria d'Enghien e del figlio Giovanni Antonio posteriormente al diploma di concessione di Giovanna II riportato dal Pepe (1), e per l'esercizio dei larghi poteri giurisdizionali sul vasto feudo con lo stesso diploma conferiti. Fu inizialmente, secondo l'esatto giudizio del Cutolo, un tribunale feudale, e tale si mantenne fino a che la sovranità ebbe la forza di contenere le prepotenze baronali; ma poscia Giovanni Antonio, dando svolgimento ai suoi arbitri molteplici che lo condussero a fare del suo principato un regno nel regno, gli conferì il potere di giudice d'appello in pieno disconoscimento delle prerogative sovrane, quel potere che si affacciò nel trattato di pace del 1462 e che venne affermato e riconosciuto soltanto nella concessione di Ferdinando I del 1463.

III.

La fortuna di una dottrina.

È molto facile il far adottare un'opinione che favorisce l'interesse de' potenti. Per quanto assurda essa sia, se la ragione non può giustificarla, si ricorre all'autorità ed all'esempio. Insomma si prendono in tali casi pretesti nel ragionare, come se ne prendono nella guerra e nelle discussioni politiche.

Con questa amara osservazione Davide Winspeare commentò nella sua *Storia degli abusi feudali*, 1883, pag. 259, la dottrina delineata da Marino Freccia a giustificazione dei diritti di pascolo che i baroni di Terra d'Otranto esercitavano sui fondi dei privati: *In provincia etiam Hidruntina hoc idem praetenditur de consuetudine et substineri facilius potest: ibi dominus in universo territorio directum vel subalternum habet dominium et possessores utile; licet in perpetuum pro eorum haeredibus et successoribus: et solvunt redditum cum potestate alienandi: ea consuetudo interpretatur concessionem, sicut ex possessione declaratur privilegium*. Cosicché, secondo il giureconsulto napoletano, tutto il suolo della provincia

(1) L. PEPE. *Il Libro rosso d'Ostuni*, 1888, pag. 113 seg.

d'Otranto andava ritenuto feudale, e le singole proprietà private come altrettante concessioni fatte dai baroni stessi sotto il peso delle decime.

Questa dottrina, che secondo il Winspeare costituiva un comodo principio pe' baroni perchè rendeva inattaccabile il loro possesso e scambiava il loro fatto stesso col diritto, passò da una bocca e da una penna all'altra, e fu nel foro l'opinione predominante che introdusse per la provincia di Lecce un diritto di feudi diverso da quello di tutte le altre provincie del regno. Non mancarono per la verità oppositori; ma a costoro, è sempre Davide Winspeare che ci informa, si rispose che l'antichità è spinosa e porta all'incertezza delle opinioni; che una dottrina radicata per tre secoli ha dovuto avere fondamenti capaci di determinare il giudizio di tanti grandi uomini; che è più sicuro consiglio l'errare con molti che il filosofare con pochi.

Nessuno, ch'io mi sappia, ha cercato di esaminare a fondo le osservazioni di Davide Winspeare: non ne valeva forse la pena? A me sembra di no, e ne do la prova con questa nota che deve costituire per quell'esame più che un contributo, un incitamento.

Ho qui dinnanzi un'allegazione giuridica di Niccolò d'Afflitto edita nel 1716: è la *Confutazione della nuova scrittura composta* [da Pietro Giannone] *a prò dei possessori di S. Pietro in Lama contra il Vescovo di Lecce*, ed in essa a pag. 73 trovo ripetuto che « le decime, quali nella Provincia d'Otranto si prestano a li Baroni da coloro che godono e coltivano i territorj ne' di loro feudi, son derivate dal diretto dominio che l'appartiene, di cui ne abbiamo le attestazioni di Marino Freccia, *lib. 2, auth. 46*, e di tutti gli altri autori del Regno, quali confessano che i vassalli in que' luoghi detengono i poderi *jure cujusdam perpetuae coloniae* », e trovo indicato fra i detti autori il cardin. G. B. De Luca, che nel *dis. 50 de regalibus*, avrebbe appunto confermata la attestazione del Freccia. Con quale fondamento fu fatto questo richiamo? La risposta è nelle osservazioni contenute nell'indicato discorso, scritto dal De Luca a commento della sentenza 24 maggio 1658 emessa dal Tribunale della Rota in occasione della lite tra il clero e il barone di S. Donato.

Il barone di S. Donato, il cui territorio era quasi tutto tenuto ad uliveti, *cujus territorium, iuxta communem illius Hydruntinae Provinciae usum, totum vel pro majori parte olivarum arboribus, silvarum adinstar, plenum est*, percepiva *ex antiquissima consuetudine* la decima di tutte le olive; ma gli abitanti del luogo pretendevano di esserne immuni *ex privilegiis*. La vertenza venne però composta mediante una *concordia, per quam cives et incolae dictae exemptionis pratenso privilegio renunciantes, declararunt etiam eorum bona decimabilia, ita ut huic servituti in perpetuum, tanquam oneri reali et infixo illa subjacent, ac affecta transeant in eorum heredes et successores*: i privati possessori dei fondi finirono cioè col rinunciare alla loro pretesa e col riconoscere i loro beni immobili sottoposti a decima, come ad un onere reale.

Come mai si arrivò a un tal riconoscimento? Il titolo dedotto da quei di S. Donato a base della pretesa immunità era costituito da *privilegi*; ma ciò è insufficiente a spiegarci l'origine delle decime pretese dal barone: derivavano esse da un'abusiva affermazione di dominio universale da parte del feudatario sul già esistente casale di S. Donato, o derivavano invece da concessioni enfiteutiche compiute dal feudatario delle proprie terre disabitate ai *coadunati et affidati*? Il primo a dibattersi in un tal

dubbio era proprio il feudatario: il che è significativo ed induce a farci escludere la prima ipotesi. E così argomentando si comprende meglio il particolare che nella concordia su indicata da una parte i *casalenses* ricorsero il diritto vantato dal feudatario, dall'altra il barone fece abbuono ai *casalenses* di diritti ed oneri che a lui spettavano: *e converso autem baro plures gratias communitati et populo fecit, et quedam onera et jura sibi debita remisit.*

Trascorsi però oltre quaranta anni dalla stipulata concordia, gli ecclesiastici, divenuti per compere o per eredità possessori di vari fondi, presero a rifiutarsi di corrispondere al barone la detta decima: *cum autem tractu temporis et post 40 annorum et ultra observantiam, ecclesiastici, in quos ex successione vel emptionibus aliisque acquisitionum titulis multa bona obvennerunt, istam decimam solvere recusarent.* E da ciò trasse motivo la lite che venne decisa dal Tribunale della Rota coll'indicata sentenza, nella quale fu premessa la ricevutissima massima che gli ecclesiastici sono soggetti agli oneri reali, non a quelli personali o misti: *quod in ecclesiasticos transeunt solum onera vere realia, perpetua, invariabilia et fixa, quae principaliter solvuntur propter ipsas res, non propter personas, secus autem mixta, imposita personis propter res, quod desumitur ubi sunt temporalia seu variabilia;* ed in applicazione di tale massima la Rota dette ragione agli ecclesiastici, in quanto le decime pretese dal barone di S. Donato non erano di natura reale: *dictam vero distinctionem applicando, credidit Rota istam decimam esse juxta secundam speciem, utpote per cives et incolas impositam loco aliorum onerum personalium seu mixtorum, quae per dictam concordiam remissa fuerunt, nullatenus solvendi eidem tributa et onera.*

Questa decisione non piacque al cardinal De Luca, il quale rilevò al proposito che la descritta concordia non aveva dato all'onere delle decime una base nuova, ma aveva mantenuto allo stesso la originaria natura: *concordia, quae proinde aliquod novum onus non induxit, sed solum remoto obstaculo privilegiorum per eorum renuntiationem, bona quae tanquam ex limitatione, pretendebatur exempta, ita reversa fuerunt ad eorum primam et antiquam naturam;* ed aggiunse che la ricevutissima massima era stata male applicata in quanto le decime non venivano esatte per ragioni di gabella o di altro diritto giurisdizionale, ma per ragioni di diretto dominio, che, per consuetudine della provincia otrantina, apparteneva in universo ai baroni, mentre ai privati non spettava che l'utile possesso: *huiusmodi enim decimam a barone universaliter de huiusmodi fructum specie in eius territorio nascente dicebam exigi non ratione gabellae, seu alterius oneris jurisdictionalis a subditis, sed ratione domini quod in universo territorio, ex illius praesertim provinciae consuetudine, barones habere dicuntur, quod scilicet ipsi habent dominium directum seu subalternum omnium bonorum in universum, privati autem illorum possessores habent solum utile, solventes proinde domino quamdam praestationem in decima, vel alia quota, de qua consuetudine testatur Freccia, de subfeud. p. 2 auct. 46 n. 11 cum quo pertranseunt caeteri apud Capyc. Latr. cons. 83 n. 14.*

Evidentemente proprio questa asserzione fu raccolta e ripetuta da Niccolò d'Afflitto; ma con molta e comoda fretta, perchè fu trascurato di quel discorso l'inciso finale che limitava notevolmente l'invocata asserzione.

Di fatti il De Luca chiudeva il suo commento con questo rilievo: la lite non venne proseguita per una grave difficoltà, perchè mancava di prova la premessa di fatto, e cioè il dominio da parte del barone di tutto il territorio del feudo. *Difficultatem tamen majorem apud me contra baronem faciebat defectus justificationis facti, quod scilicet non bene probaretur hoc dominium universale territorii, cuius ratione baro ex omnibus hanc decimam exigeret in recognitionem domini et tanquam speciem portionis dominicalis, et ob hanc forte difficultatem causa ulteriorem prosecutionem non abuit, quamvis attestations doctorum ut supra de consuetudine huius provincie satis conferrent.* Vi era un'attestazione di dottinari, ma mancava la prova di quanto formava oggetto di quell'attestazione.

Con giusta ragione quindi Davide Winspeare lamentò il trionfo toccato alla dottrina del Freccia nella pratica giurisprudenza: un trionfo senza fondata ragione, come senza fondata ragione fu invocata da Niccolò d'Afflitto l'autorità di G. B. De Luca a conforto di quella dottrina.

GIOVANNI ANTONUCCI