

hibitum.» (Lib. 3, núm. 835, y lib. 1, núm. 48.)

**1160.** P. ¿Qué acciones son lícitas á los clérigos en esta materia?

R. San Ligorio, Lugo, Molina y otros afirman: 1.º, que es lícito al clérigo comprar un campo con sus frutos, y después vender los frutos; «quia vendit fructus agri sui;» 2.º, si compra lo necesario para el gasto de su casa, y después, ó porque no lo necesita, ó porque muda de parecer, lo vende más caro, también es lícito; 3.º, si compra una cosa barata para su gasto, y después sube de precio y la vende para comprar otra más barata, también es lícito; porque esto no es negociación propiamente, por no haberse comprado *en un principio con el fin de venderlo para ganar*, ni está prohibido por canon alguno. Esto, como dice Santo Tomás, «non pertinet ad negotiatores, sed magis ad œconomicos vel politicos qui habent providere, vel domui, vel civitati de necessariis ad victum.» (2.ª 2.ª, q. 77, art. 4.)

\* Non licet clerico, sive per se, sive per alios, *cambium activum* contrahere, ut decrevit Clemens XIII in constit. *Cum primum*; nec acquirere *actiones societatis* in commendationem (vulgo comandita) ut constat ex declar. S. C. Episc. et Reg. facta die 30 Jan. 1846. (Ninzatti, tomo 1, núm. 840, y Marc., tomo 2, núm. 2228.)

Licet vero clerico acquirere obligationes, quæ mutui tantum rationem habent: ut sunt census annui, in ærario publico fundati, et obligationes societatum industrialium. Si quis tamen eas ad hunc finem acquirat ut cariori pretio divendat, indeque lucrum percipiat, id omnino recidit in negotiationem quæstuosam eamque absolute prohibitam, adeoque ad illicitum dici debet. Eo magis illicitus dicendus quivis contractus qui speciem habeat, ut vulgo dicitur, *di gi-nochi di borsa* (juego de bolsa.) Constant hæc omnia ex resp. S. Pœnit. 25

Jan. 1888. (Ninzatti, en el lugar citado, 6.º; Marc., en el mismo lugar). Según éste, no sería lícito á los clérigos negociar habitualmente con la venta del papel del Estado, ó sea de las meras obligaciones que no tienen razón de mutuo, aprovechando el alza y la baja del papel, lo cual da á entender que se pudiera hacer alguna que otra vez. «Ad quæsitum: Utrum sit licitum ecclesiasticis personis titulos super vias ferreas emere lucrumque ex ipsis proveniens accipere? Congregatio S. Officii die 1 Aprilis 1857 respondit: Sanctissimus concedit facultates Episcopis communitandis per S. C. Episc. permittendi ecclesiasticis, ut accipiant actiones viarum ferrearum de propria pecunia tantum. An illud Responsum ad similes casus, respectu omnium societatum industrialium vel mercatoriarum extendi possit, non est extra controversiam; sed probabiliter affirmandum videtur.» \*

**1161.** P. ¿Es lícito á los clérigos tomar á su cargo los negocios y procuraciones de los seglares?

R. Sobre este punto, por no alargarme demasiado, véase á San Ligorio (lib. 3, núm. 838). Tan sólo diré que el clérigo «qui ita se immergeret in hujusmodi procurationibus, ut sua ministeria cogeretur negligere, serio increpandus esset: ex cap. *Sed nec 4.º Ne cler. vel mon.*» Pero si el clérigo en esas procuraciones (no negociaciones) no omitiese cumplir con sus deberes, dice el Santo: «Hinc non auderem damnare de mortali clericum qui ob talem procuracionem sua ministeria non negligeret; maxime si id non faceret avaritiæ causa, sed ad decentius statum suum et familiæ conservandum.» (Lib. 3, al fin del número 838.)

### CAPÍTULO III

#### DE LOS CONTRATOS ONEROSOS ALEATORIOS

**1162.** Ya se dijo que el contrato aleatorio es una convención recíproca cuyos efectos, en cuanto á pérdidas ó ganancias, dependen de un acontecimiento enteramente desconocido de las partes. Estos contratos pueden reducirse á los siguientes: el juego en general, la lotería, la rifa, la apuesta, la aseguración, préstamo á la gruesa ventura y contrato de renta vitalicia.

#### ARTÍCULO PRIMERO

*Del juego, de la lotería y de la rifa.*

P. ¿Qué es juego?

R. «Contractus quo ludentes paciscuntur, ut victori cedat res quam exposuerunt.» El juego, cuyo único objeto debiera ser una pura distracción honesta, se convierte las más veces en un vicio pernicioso. Es un contrato oneroso aleatorio: es oneroso, porque si bien cada una de las partes puede ganar, también puede perder; y es aleatorio, porque la ganancia ó la pérdida es incierta.

El juego es de tres clases: 1.ª, de suerte ó azar, que todo depende de la fortuna; como la lotería, carteta, banca, etc.; 2.ª, de pura industria, que todo depende de la capacidad ó destreza del jugador, ó de la soltura ó ejercicio del cuerpo; como ajedrez, damas, trucos, billar, pelota, etc.; 3.ª, mixto de suerte y habilidad, que en parte depende de la suerte, y en parte de la destreza del jugador; como el solo, tresillo, malilla, mediator, y los otros juegos de naipes que llaman carteados. Los confesores tienen necesidad de conocer esta distinción de juegos para poder entender las difíciles cuestiones morales que ocurren,

especialmente sobre juegos prohibidos, como luego se dirá.

Estos juegos, atendido el derecho *natural*, son válidos y lícitos, si no se mezcla alguna circunstancia que los malee; porque el que puede donar puramente su dinero, también puede hacerlo bajo una condición, ya ésta sea fortuita, ya dependa de la industria.

**1163.** Las condiciones que ha de tener el juego para ser lícito, son: 1.ª, que el que juega tenga libre disposición de la cosa que expone; 2.ª, que no se use de fraude ni dolo; 3.ª, que el peligro de perder sea *moralmente* igual por ambas partes; 4.ª, que el juego sea honesto, moderado y no prohibido; 5.ª, que no se hagan ruegos tan importunos que comprometan á jugar; 6.ª, que no se exponga una suma muy considerable, sobre todo en perjuicio de la familia, ó de los acreedores, ó del cumplimiento del precepto de la limosna; 7.ª, que en el juego no se intente *principalmente* la ganancia, ó con demasiada avidez. Se explican brevemente estas condiciones.

En cuanto á la primera, los religiosos que exponen al juego alguna cantidad *sin licencia de su prelado*, ni pueden perder, ni quedarse con lo que ganan, y lo mismo los que juegan con ellos. Se exceptúa cuando el religioso, estando ausente el prelado, jugase una cantidad moderada, creyendo que tiene su voluntad presunta.

**1164.** P. ¿Cuánto puede exponer en el juego un religioso?

R. San Ligorio dice que, exceptuados los religiosos reformados, como jesuitas, capuchinos y descalzos, los demás pueden probablemente exponer al juego cada año el cinco por ciento de lo que se les concede anualmente para su uso; pero no ha de ser á juegos *de suerte ó azar*. (Lib. 3, número 901, y lib. 4, núm. 32.)

P. «Si religiosus, obtenta generali licentia a prælato expendendi aliquam

summam, expendat in usibus illicitis, puta, in ludibus vetitis, aut cum meretricibus, etc., utrum tunc peccet contra votum paupertatis, et tam ipse quam accipiens teneantur ad restituendum monasterio?

R. Suárez, Lugo, Salas y otros dicen que el religioso no peca contra el voto de pobreza, y que ni él ni el que recibe están obligados á restituir al monasterio, porque se presume que la orden remite la deuda para que no sean infamados el súbdito y el superior, y que no hay motivo para creer que el superior, al dar la licencia, la limitó tan sólo á usos lícitos.

La segunda sentencia es de los Salmaticenses, Navarro, Sánchez, Lesio, Silvestre y otros, que afirman que el religioso peca contra el voto de pobreza; que él y el que recibe están obligados á la restitución al monasterio, porque no se puede creer que el prelado quisiese dar licencia para usos ilícitos, y ni aún podía dárla para esos fines, pues tan sólo es administrador de los bienes del monasterio, y no dueño. San Ligorio dice que esta sentencia es *absolutamente* más probable. (Lib. 3, núm. 873.)

Esta cuestión está enlazada con otra, á saber: ¿Puede el prelado dar *válidamente* licencia á un súbdito para gastar algún dinero en usos ilícitos? San Ligorio trata eruditamente esta dificultad en el lib. 4, números 30 y 31, y resuelve que no; que semejante licencia es de ningún valor. Pero después de expresar y probar su opinión, que es también la de los Salmaticenses, pone un párrafo aparte que literalmente dice así: «Concedunt vero Salmaticenses (*De rest.*, cap. 6, número 86), cum Palao et aliis excusari a restitutione eum, qui pro usu turpi rem accipit a religioso, quando honor religionis vel religiosi alias periclitaretur; aut, v. gr., cum mulier ob turpem causam aliquid accepit a religioso, iste mutet animum, et intendat donare gratis, quia mulier est pauper,

vel ne damnum in fama patiat; tunc enim jam in usum honestum impennderet. Et hinc, quando mulier talem consensum religiosi rationabiliter presumere potest, saltem ex hoc capite facile excusabitur. Ita Salmaticenses, loco citato.» Hasta aquí San Ligorio; y si bien el Santo ni aprueba expresamente ni reprueba lo que dicen los Salmaticenses, da sin duda alguna algún valor á las palabras que transcribe, y con ellas termina la cuestión, sin ponerle correctivo alguno.

Diré mi humilde parecer; me adhiero en un todo á la opinión de San Ligorio; ni creo que el prelado puede dar *válidamente* semejantes licencias, ni el súbdito usarlas, aún cuando se las diera (1); pero si con licencia ó sin ella «religiosus ob turpem actionem daret aliquid mulieri pauperi, vel meretrici,» como pudieran seguirse consecuencias malas, ó de quejas, ó de infamias, creo que el confesor debe proceder con gran prudencia. La advertencia de los Salmaticenses, meditada y bien entendida, me parece muy atendible. El que quiera enterarse más por extenso, especialmente sobre el modo de que se ha de valer el religioso para restituir al monasterio, vea á los Salmaticenses, tomo 4, *De restit.*, cap. 6, § 9, números 85 y 86.

1165. P. ¿Qué se ha de decir de los hijos de familia respecto de lo que pierden en el juego?

R. San Ligorio responde así: «Quod lucratur quis a filio familias, debet ei restituere, nisi sit de bonis castrensibus (ó cuasi castrenses), vel nisi ludus sit moderatus juxta decentiam, vel adsit *tacita* licentia parentum.

(1) Para decir que sería nula tal licencia, me fundo en aquellas palabras del Padre San Bernardo, hablando de los votos de los religiosos: «Votum meum non augeat praelatus sine mea voluntate, nec minuatur sine necessitate; alioquin non est voti dispensatio, sed dissipatio.»

Idem dicendum de uxore.» (Lib. 3, núm. 875.) Acerca de la esposa, véase el núm. 973 y siguientes, donde se trata de sus bienes.

Después dice el Santo que si un hijo de familia tiene licencia para gastar en todo el año una suma determinada en honestas recreaciones, puede exponerla *toda de una vez* al juego, y el que la gana puede quedarse con ella, á no ser que le conste que aquel hijo de familia acostumbra á jugar con otros. (Lib. 3, núm. 875.)

1166. A la segunda condición se dice que no se puede usar de fraudes y trampas en el juego, exceptuadas las que llaman *trampas legales*. Para discernir las trampas legales de los fraudes se ha de atender á la naturaleza del juego; en la malilla, por ejemplo, no es lícito hacer señas al compañero; en el truco y brisca está permitido. Se ha de atender también á las costumbres comunmente recibidas en el lugar donde se juega; y, por último, á las convenciones privadas de los jugadores.

Hay fraudes absolutamente reprobados, como señalar las cartas, ocultarlas, hacer diligencias *de industria* para ver las cartas del contrario; pero es lícito si se ven por pura negligencia del contrario en recogerlas. Si el contrario incurre en algunas distracciones, no hay obligación de avisarle.

Cuando los jugadores se valen de fraudes prohibidos, deben restituir lo que ganan por esos medios, y además lo que el contrario dejó de ganar por esos fraudes, como muy bien dice Billuart.

1167. A la tercera condición se dice: 1.º, que si un jugador excede en destreza á su contrario, pero no es notable el exceso, puede jugar y ganar lícitamente, según opinión comunísima; 2.º, si un jugador sabe que su contrario le excede notablemente en destreza, y no obstante juega con él, cede de su derecho; es una cuasi donación que hace al contrario, y éste

ni está obligado á restituir, ni peca por esta razón, «quia scienti et volenti non fit injuria.»

La gran dificultad está cuando uno de los jugadores excede notablemente en pericia á su contrario, y éste lo ignora. Toledo, Sa y Busembau dicen que el notablemente más perito puede ganar lícitamente, y que no está obligado á manifestar su mayor destreza al contrario, porque debe imputar á su temeridad el ponerse á jugar sin saber con quién.

Antoine, Gury y la opinión más común dicen que el notablemente más perito no puede jugar lícitamente, y que, si juega y gana, debe restituir, según sea el exceso de la pericia. Billuart dice que si el más perito está *casi cierto* de que ganará, no puede hacer suya la ganancia, á no ser que dé alguna ventaja al contrario, como alguna pieza en el ajedrez, algunos tantos en el juego de pelota, etc.; ó que el contrario, sabiendo su inferioridad, ceda espontáneamente de su derecho.

Esta segunda opinión me parece más probable especulativamente; pero en cuanto á la práctica, confieso que, exceptuados algunos casos circunstanciados, me miraría mucho antes de mandar restituir al que ganó. Las razones que tengo son las siguientes:

1.º Porque habiendo yo pasado la juventud en una Universidad, he observado siempre que los estudiantes, aún los temerosos de Dios, nunca pensaban que tenían obligación de restituir, aunque jugasen con otros mucho menos peritos, ni á éstos se les ocurría que se les debía restituir; me parece que había una *tácita* donación.

2.º Cualquier jugador, si no es un estúpido, á las pocas jugadas conoce la superioridad del contrario, cuando es muy excesiva, ya sea en juegos de mera industria, como pelota, ajedrez, ya en los mixtos, como malilla, mediator, etc. Por lo tanto,

si juega, es porque cada uno cede su derecho.

3.<sup>a</sup> Todos los jugadores saben que ninguno aprendió á jugar juegos de industria sino á costa de su bolsillo, y que todos los chambañes pagaban el aprendizaje.

4.<sup>a</sup> Entre los estudiantes decentes (al menos), se hubiera dado por ofendido el que perdió si un compañero suyo le quisiese devolver lo perdido por vía de restitución.

Dije exceptuados algunos casos, porque si se tratase de niños, de idiotas ú otros semejantes, no tienen lugar mis razones.

1168. En cuanto á la cuarta condición, el juego debe ser *honesto*. Deben desterrarse severamente aquellos juegos en los que se obliga á las personas que pierden á que pronuncien ciertas palabras indecentes, ó admitan abrazos ú ósculos de personas de diverso sexo. De este género de juegos decía un filósofo *gentil* que eran «*illiberale, petulans, flagitiosum, obscenum.*» (Cicerón, *De Officiis*, tit. *De scurrilit.*)

1169. En cuanto á la quinta condición, el juego debe ser *moderado*: 1.<sup>o</sup> En el modo: «*In ipso joco aliquod probi ingenii lumen eluceat,*» como dice Cicerón en el lugar citado. 2.<sup>o</sup> En el tiempo; porque, como dice Aristóteles: «*Parum de delectatione sufficit ad vitam quasi pro condimento, sicut parum de sale sufficit cibo.*» (In 9.<sup>o</sup> *Ethic.*, cap. 10.)

El juego no ha de ser de los prohibidos. En la ley 15, tít. 23, lib. 18 de la Novísima Recopilación se nombran las especies de juegos que se prohíben por ser de *azar* ó de *suerte*. En los artículos 358 y 359 del Código penal se expresan las penas en que incurren los banqueros, los dueños de las casas de juego y los jugadores, cuando los juegos son de suerte, de envite ó de azar. Pero aquí se ha de notar, según dice San Ligorio, que, según la opinión común, es

cosa *cierta* en el día que están del todo abrogados los cánones antiguos que prohibían los juegos de *azar*, ó sea de *pura suerte*, á los clérigos de menores no beneficiados, y á los legos, y las leyes civiles que hoy les prohíben esos juegos son puramente penales y no les obligan á culpa: «*Probabilissimum est, quod respectu ad leges relatas (canonicas et civiles) laici ne venialiter quidem peccant, ut dicunt Lesius... et alii communiter.*» (Lib. 3, núm. 885.)

1170. P. ¿Debe restituirse lo ganado en juegos prohibidos?

R. La opinión común dice: 1.<sup>o</sup>, que *ante sententiam judicis*, el que ganó puede quedarse con ello, porque la ley da acción para repetirlo, pero no irrita el contrato; 2.<sup>o</sup>, si el juez manda devolver lo ganado á juegos prohibidos, la sentencia obliga en conciencia, porque es justa y beneficiosa al bien común. Lo mismo dice San Ligorio, lib. 3, núm. 887.

P. Las leyes de España que prohíben pagar lo que se perdió al fiado, ¿son justas?

R. Son justísimas; porque acalorados los jugadores cuando pierden, exponen al fiado cualquier cantidad, por enorme que sea, y esto es muy perjudicial al bien común. Pero en este caso hay dos cosas ciertas: 1.<sup>a</sup>, que si el que perdió al fiado paga, el que ganó puede quedarse lícitamente con la ganancia, por la razón de la respuesta anterior; 2.<sup>a</sup>, que si no quiere pagar, puede librarse *lícitamente*, oponiendo la excepción de la ley civil.

1171. P. El que juega á juegos prohibidos con intención de reclamar en juicio si pierde, en el caso de que gane, ¿puede quedarse lícitamente con la ganancia?

R. Algunos autores dicen que no, porque el que no puede perder no puede ganar; pero Lugo, Sánchez, Sporer y San Ligorio dicen que es notablemente más probable que podría

quedarse *lícitamente* con lo ganado; porque el contrato es válido y hay igualdad en las dos partes para reclamar ante el juez lo perdido á juegos prohibidos. (Lib. 3, núm. 889.) Me adhiero á esta opinión; pero sí advertiré que á quien tal hiciese no se le admitiría (y con razón) en ninguna sociedad culta y decente, exceptuado algún caso particular en que alguno hubiese arruinado á su familia, ó imposibilitádose para pagar á sus acreedores, ó para cumplir el precepto de la limosna; pero en rigor podría lícitamente repetir lo perdido.

1172. P. Si los dos jugadores, antes de comenzar el juego, renunciasen el beneficio de acudir al juez para reclamar lo perdido á juegos prohibidos, el que perdiese ¿podría todavía reclamar lícitamente?

R. Lugo, Lesio y San Ligorio (libro 3, núm. 891) tienen por cierto que podría, porque la renuncia es nula, por haberse concedido el privilegio en beneficio del *bien común*. Se exceptúa el caso en que, después de haberse entregado la cantidad perdida, se hiciese la renuncia de reclamar, porque éste sería un *nuevo* contrato de donación válida, independiente del juego.

P. Si los dos jugadores, antes de comenzar á jugar, renuncian con juramento el beneficio de poder reclamar ante el juez la cantidad perdida, ¿podrá, no obstante, reclamar el que pierde?

R. Lesio y San Ligorio (en el lugar citado) dicen que si tan sólo juraron pagar y *no reclamar después*, no pueden reclamar, pues el contrato fué válido, el pago lícito, y la no reclamación obliga; porque es regla general que siempre que el juramento se puede cumplir lícitamente, *debe* cumplirse.

Otra cosa sería si se jurase jugar á juegos prohibidos ó pagar las usuras, pues estos juramentos son nulos, por ser contra las buenas costumbres, y están prohibidos por las leyes, y así

son *de re mala*; pero el juramento de no reclamar lo perdido en juegos prohibidos no está prohibido por ley alguna.

1173. P. El que perdió á juegos prohibidos, ¿podrá compensarse ocultamente lo perdido?

R. Soto, Lugo, los Salmaticenses, San Ligorio (lib. 3, números 717 y 893) y otros dicen que no puede porque el contrato fué válido y trasladó el dominio de la cantidad entregada: tan sólo podrá en el caso de que, pidiendo la rescisión del contrato al que ganó, éste se negase á restituir. El Santo dice también que el que perdió, aunque no tenga intención de reclamar judicialmente, podrá, por vía de transacción, recibir alguna cantidad del que ganó, porque el renunciar el derecho que tiene á reclamar es precio estimable (lib. 3, núm. 894); y esto lo podrá hacer aun cuando haya obtenido la transacción por haber amenazado al que ganó con reclamar al juez.

1174. P. El que con miedo grave obligó á otro á jugar ó á continuar el juego, si gana, ¿estará obligado á restituir?

R. San Ligorio (lib. 3, núm. 717) dice que éste peca por la injuria que hizo á la otra parte, pero que puede quedarse con lo ganado; porque, aun puesto el miedo, las dos partes tenían igual probabilidad de perder ó ganar, y por lo tanto el miedo no está conexo con la pérdida ni es causa de ella. Es verdad que el que perdió tiene derecho para pedir al juez la rescisión del contrato y reclamar la cantidad perdida, y el que ganó debe entregarla, porque así lo disponen las leyes, y muy justamente. Sobre el juego, véase á Escriche, edición citada, tomo 3, palabra *Fuego*, con las mutaciones que ha habido en el derecho civil moderno, que constan en las adiciones de los Sres. Caravantes y Galindo, y el Código civil, art. 1798 y siguientes.

La opinión de San Ligorio es diametralmente opuesta á la de Santo