

uno le entregará veinte reales, para que los quince reales del que no quiere pagar se repartan por partes iguales entre los tres. Al dueño del carnero nada deben restituir los tres, puesto que ya el otro cooperador le había satisfecho todo el valor del carnero. Lo que se dice en este caso aplíquese á otros daños causados por hurto, incendio, homicidio, etc., cuando las circunstancias son las mismas de los que debían restituir *in solidum* en defecto de los demás.

ARTICULO II

A quién se ha de hacer la restitución.

1347. P. ¿A quién se ha de hacer la restitución?

R. 1.º Es indudable que si la cosa ajena existe y el dueño es cierto, á éste se debe entregar, si se puede sin tan grave detrimento propio ó ajeno que excuse; porque *res clamat pro domino suo*. Se exceptúa el caso en que la cosa se quitase al depositario, comodatario, locatario, ú otro que, aunque no era dueño, poseía la cosa justamente por aquel tiempo, pues entonces á éste se debe entregar.

2.º Si la cosa no existe porque se consumió, ó el daño consistió en un incendio ó cosa semejante, y la persona perjudicada es conocida, entonces tampoco hay dificultad, cuando la cosa se consumió con mala fe y el daño se hizo con grave culpa teológica, porque se sabe á quién se ha de restituir: si la cosa ajena se poseía con buena fe y se consumió con buena fe, tan sólo se ha de restituir aquello *in quo quis factus est ditior*.

3.º Si el dueño es incierto, pero se sabe que es de uno de entre pocos, por ejemplo, de entre tres ó cuatro, se debe distribuir el valor de la cosa entre esos pocos á proporción de la mayor, menor ó igual probabilidad que haya de que le pertenezca la cosa. En

este caso no se puede dar á los pobres.

4.º Si el dueño es del todo desconocido, entonces hay que distinguir: si la cosa se recibió ó el daño se hizo con mala fe, y se cree que son pocos los dueños ó personas perjudicadas, se debe dar á los pobres de aquel lugar, ó de otra parte, ó á obras piadosas. No hay obligación de darlo á los pobres de aquel lugar, dice San Ligorio; porque siendo tan pocos los perjudicados, no es verosímil que el verdadero dueño recobrase lo que se le quitó. «Si autem, añade San Ligorio, *plures et varii domini incerti alicujus communitatis damno affecti fuerint, tunc omnino restitutio facienda est pauperibus ejusdem communitatis.*» (Lib. 3, número 590, *quer. 1.*)

5.º Cuando el daño se hizo por públicos vendedores, como taberneros, panaderos, vendedores de plaza ó de tiendas, que por medio de hurtillos á muchos é inciertos compradores perjudicaron en el número, ó peso, ó medida, la opinión comunísima dice que se debe restituir á los pobres de aquel lugar; y San Ligorio: «Hanc opinionem tamquam communissimam suadendam puto; quia cum existant *damnum passi, et aliquo modo cogniti, iis, quantum fieri potest, damnum compensari debet;*» pero añade: «*Verumtamen censeo, quod hujusmodi venditores non teneantur sub gravi restituere civibus: satisfaciunt enim suæ gravi obligationi, si pauperibus restituant. Excusantur etiam a veniali, si restituant pauperibus, accedente aliqua rationabili causa, puta, si non possint restituere civibus sine aliquo notabili incommodo: vel si urgeat necessitas aliquorum pauperum valde indigentium alterius loci.*» (Lib. 3, núm. 595.)

Me parece muy racional la opinión de los que dicen que se restituya á los pobres del lugar donde el vendedor hizo los hurtos: 1.º Porque muchos de los pobres habrán sido del número de los compradores perjudicados, y con

la limosna se les indemniza. 2.º Porque hay mayor presunción de que las personas perjudicadas preferirán á los pobres del lugar. 3.º Porque las personas acomodadas perjudicadas serán menos molestadas por los pobres del pueblo.

No obstante, cuando el pueblo es pequeño, ó, aunque sea una población regular, el vendedor tiene parroquianos fijos, me parece que lo justo sería indemnizar á los mismos, aumentando el peso ó la medida, ó rebajando el precio, ó mejorando la calidad de la cosa vendida. En muchos casos podría hacerse esto fácilmente; y no veo yo por qué motivo se puede excusar este modo de restituir, cuando el fraude se hizo muchas veces y por mucho tiempo con grave perjuicio, no sólo de la población en general, sino de *cada uno* de muchos de los compradores de la población que continúan siendo parroquianos del vendedor. *Sapientes dixerunt.*

Quando los hurtillos de los vendedores se hicieron á personas conocidas y á ninguno se perjudicó gravemente, véase lo que se dijo en el capítulo segundo del hurto. (*Hurtos pequeños*, núm. 1270.)

1348. P. El que, en los casos en que el dueño era desconocido, distribuyó entre los pobres lo mal adquirido, ó el daño causado, si después comparece el dueño, ¿los pobres ó los lugares piadosos deben restituir á su dueño lo que percibieron?

R. Entre varias opiniones sobre esta cuestión me adhiero á la de San Ligorio, que dice así: «Quando spectatis omnibus circumstantiis, non est amplius possibile quod dominus inveniatur, tunc pauper acquirat rei *absolutum dominium sine ullo onere restitutionis.* Quando vero adhuc post diligentiam adest aliqua spes inveniendi dominum rei, tunc pauper non acquirat ejus dominium, et proinde debet eam domino servare ipsique restituere, si compareat. *Recte tamen*

excipiunt Sporer et Wigandt, nisi pauper aut locus pius bona fide jam præscripserit, quia virtute præscriptionis tunc dominium vere irrevocabile acquirat.» (Lib. 3, núm. 590, *quer. 2.*)

1349. P. El que encuentra una cosa que tiene dueño, ¿á quién la ha de restituir?

R. 1.º Es indudable que se deben hacer las diligencias convenientes para hallar al dueño de la cosa, más ó menos, según sea el valor de la cosa hallada; porque el que *recogió* la cosa ajena perdida, *en el mismo hecho* se obligó implícitamente á eso, si bien el dueño de la cosa debe pagar los gastos que el que encontró la cosa hizo para hallar á su dueño; como poner anuncios en los periódicos, gastos de correo para preguntar, etc.

2.º Si hay esperanza de hallar al dueño, pero la cosa se corrompe, si no se vende pronto, como frutas, pescado fresco, etc., se debe vender y conservar el precio para darlo al dueño de la cosa.

3.º Si, hechas *todas* las diligencias convenientes, se pierde toda esperanza racional de hallar al dueño de la cosa encontrada, dice San Ligorio que entonces tiene por cierto que la cosa hallada *fit nullius*, et acquiratur a primo occupante; qui illam non tenetur dare juxta voluntatem prioris domini, cum ille per impossibilitatem eam recuperandi ejus dominium prorsus amisit. Et hanc sententiam *expresse tenet Sanctus Thomas* (2.ª 2.ª, q. 66, art. 5 ad 2.ª), ubi ait: Et similiter si (res) pro *derelictis* habeantur, et hoc credit inventor, licet sibi eas retineat, non committit furtum. Ratio a priori est, quia jus gentium tribuit privatis dominium rerum non ad aliud quam ut illis utantur: hinc quando est impossibile rem pervenire ad ipsorum usum, illa, tamquam derelicta, evadit nullius, et redit ad primævum jus naturæ, ac ideo fit primi occupantis sine ulla

obligatione.» (Lib. 3, núm. 603.)

Pero se ha de notar diligentemente que San Ligorio, en el lugar citado, habla del caso en que no se crea ya posible hallar al dueño de la cosa encontrada; y como una equivocada inteligencia de su opinión pudiera conducir á perniciosísimas consecuencias, voy á transcribir las palabras del Santo: «Quando adhuc post diligentiam possibile est dominum invenire, tunc res vel pretium servari debet; quod si utrumque servari nequeat, res vel pretium omnino est erogandum in usus pios, juxta præsumptam voluntatem domini, qui adhuc illius rei dominium retinet, semper ac res potest in manus suas redire: e converso (nótese bien) quando res, spectatis circumstantiis longitudinis temporis, vel distantiae loci, vel eo quod res non possit amplius a domino pro sua recognosci, ut accidit in nummis ordinariis, non videtur possibile ut ad dominum redeat, tunc illa fit nullius, et ideo acquiritur a primo occupante, qui illam non tenetur dare,» etc.

Esta opinión de San Ligorio, con las mismas razones en que la funda, inclusa la autoridad que cita de Santo Tomás, tiene por autor al célebre doctor dominicano Fr. Domingo Soto en su inmortal obra (*De just. et jure*, lib. 5, q. 3.^a, art. 2). Aunque la opinión de Soto era entonces singular, pero la autoridad de este insigne doctor y la erudición con que la trató, atrajo en pos de sí á otros muchos escritores de fama, Medina, Ledesma, Navarro, Lugo, Vázquez, Lesio, los Salmaticenses, etc. Soto expuso con mucha moderación su parecer, pues dice así: «Licet ergo non audeam contra communem opinionem asseveranter quidpiam affirmare, sunt tamen mihi gravissima argumenta,» etc. Al terminar dice: «Si, qui inveniret, est dives, consilium est saluberrimum res inventas, quarum domini haberi non possunt, in pauperes aut publicos piosque usus erogari.»

Antes de expresar mi opinión, pondré algunos prenotandos:

1.^o No creo que el sentido genuino de las palabras citadas de Santo Tomás sea el que les da San Ligorio. Santo Tomás entendía *pro derelictis* las cosas, como las entendía el derecho romano vigente en su tiempo. «Pro derelicto autem habetur, quod dominus ea mente abjecit, ut in numero rerum suarum esse nolit; ideoque statim ejus dominus esse desinit.» (*Inst.*, lib. 2, § ult.) Lo mismo dice el derecho español. ¿Y quién dirá que el viajero que pierde una onza de oro, *ea mente abjecit, ut numero rerum suarum esse nolit*, ni tampoco que «statim ejus dominus esse desinit?» Además, Santo Tomás había dicho cuatro cuestiones antes (q. 62, art. 5 ad 3.^{um}): «Si ille, cui debet fieri restitutio, sit omnino ignotus, debet homo restituere, secundum quod potest; scilicet, dando eleemosynas pro salute ipsius, sive sit mortuus, sive sit vivus, præmissa tamen diligenti inquisitione de persona ejus, cui est restitutio facienda.» El más profundo de los expositores de Santo Tomás, el cardenal Cayetano, comentando las citadas palabras, dice así: «Et hic habes solutionem quæstionis quid agendum est de casu inventis habentibus dominum, quando dominus est omnino ignotus.»

2.^o El Catecismo Romano, hablando del que halló las cosas perdidas, dice así: «Quod si rerum dominus nulla ratione inveniri potest, illa sunt bona in usus pauperum conferenda; quæ, ut restituat, qui adduci non potest, ea re facile probat se undique ablaturum omnia si possit.» (Part. 3.^a, *De septimo præcepto*, número 9.) Lo mismo estableció San Carlos Borromeo en el Concilio IV de Milán.

3.^o Silvio, comentando el pasaje de Santo Tomás que cita San Ligorio, dice así: «Quod autem aliqui sic loquuntur, quasi habeantur *pro derelictis* (res perditæ, quorum dominus

est omnino ignotus) parum refert, quia in rei veritate non ita est, cum dominus nec eas abjecerit, nec earum dominus exciderit... Non fiunt inventoris, sed erogari debent in pauperes piasve causas. Merito præsumitur ea esse domini voluntas, ut convertantur in opera misericordiæ: ergo in ea sunt convertenda.» Billuart sigue á Silvio, y añade que no hay paridad entre las cosas perdidas y el tesoro hallado, porque éste «ob lapsum longissimi temporis jure præsumatur thesauri nullum extare dominum; et ideo leges statuerunt esse inventoris; quod propter oppositam rationem non statuerunt de re recenter amissa.» (*De jure et just.*, diss. 4.^a, art. 2, § 6, *dices* 3.)

Diré mi humilde parecer. Toda mi vida llevé la opinión de Cayetano, Silvio y Billuart; pero en adelante, después de haber estudiado y meditado mucho la cuestión, me adhiero á la opinión de San Ligorio, y en la práctica para otros observaré lo que dice el docto y prudente cardenal Gousset (tomo 1, núm. 705), hablando de Francia: «Creen (los fieles) que hay una tácita, mutua y general condonación de los que pierden las cosas y los que las hallan; si éstos (hechas las diligencias convenientes) no encuentran á su dueño, creen que las hacen suyas, como compensación de las que ellos perdieron, ó están expuestos á perder todos los días.» Por lo tanto, siendo este punto cuestionable, por la variedad de opiniones, no sería prudente que un predicador impusiese como obligación de justicia que se diesen á los pobres esas cosas halladas, si bien conviene exhortarlos á que lo hagan por caridad, evitando el decirles que están obligados de justicia.

En el siglo XIII, cuando escribió Santo Tomás, y en el siglo XVI, cuando se compuso el Catecismo Romano y celebró su Concilio provincial San Carlos Borromeo, creo había

riguroso deber de dar á los pobres ó á obras pías las cosas halladas, cuyo dueño, hechas las debidas diligencias (más ó menos, según el valor de la cosa), no había probabilidad de encontrar; pero en el día no me atrevería á imponer obligación alguna, porque la traslación del dominio es de derecho humano, como se ve en la prescripción y en el hallazgo del tesoro. San Ligorio, Gury, Scavini y otros autores modernos que andan en manos de todos dicen que, si hechas todas las diligencias, no hay probabilidad de hallar al dueño de las cosas perdidas, éstas son del que las encontró: ¿de qué servirá que un confesor privado mande restituir las? El penitente no se conformará, y otros confesores le dirán que no está obligado á restituir las. Por lo tanto, yo no inquietaré al que en este caso se quede con las cosas halladas, sin que por esto crea oponerme á lo que dijo Santo Tomás en el siglo XIII, ni á lo que el Catecismo Romano y el Sínodo IV de Milán ordenaron en el siglo XVI. Se trata de un modo humano de adquirir dominio, y así tiene lugar el *distingue tempora et concordabis jura*. Tenemos una cosa semejante en el rédito legal del mutuo, pues en el siglo XVI no hubiera sido admitido por los teólogos, y en el día no se puede inquietar á quien le practique, siendo moderado.

1350. P. Y si después de hechas todas las diligencias posibles, y formándose juicio (según la opinión de San Ligorio) de que las cosas halladas se consideraban *pro derelictis*, si por un caso fortuito compareciese el dueño, ¿que debería hacer aquel que se había apropiado las cosas perdidas?

R. Algunos autores dicen que, si la cosa existe, debe darse siempre á su dueño; mas si se consumió con mala fe, se le debe restituir todo el valor de la cosa.

Pero San Ligorio consecuente á su opinión, dice así: 1.^o Que si no se

habían hecho las debidas diligencias y la cosa se había distribuido á los pobres, éstos deben devolverla á su dueño, porque éste no había perdido el dominio de ella. 2.º Que si se habían hecho las diligencias para encontrar al dueño, y aunque no se había hallado quedaba alguna esperanza de hallarle, se ha de decir lo mismo. 3.º Si consideradas todas las circunstancias no había esperanza alguna de encontrar al dueño y se habían hecho todas las diligencias posibles, entonces las cosas halladas se consideran *pro derelictis* y se hacen *primi occupantis*, sive extant, sive non; y así, el pobre que las tiene ó el inventor que se las apropió á sí mismo, las hace suyas *sine ullo onere restitutionis*. (Lib. 3, núm. 590, *quar.* 2, y núm. 603.)

Respecto la opinión de San Ligorio; pero si la cosa existe y el dueño se presenta y la reclama judicial ó extrajudicialmente, no veo yo que el que la halló pueda retenerla sin exponerse á algún lance desagradable. No creo que haya ley civil que le favorezca; ni sería fácil evitar el escándalo público que se seguiría si, probado el dominio de la cosa, el inventor se resistiese á entregarla.

ARTÍCULO III

Del CUANDO y del QUOMODO se ha de hacer la restitución.

1351. P. ¿Cuándo se ha de hacer la restitución?

R. 1.º Si la deuda proviene de contrato, debe hacerse en el tiempo convenido, aún cuando no la pida el acreedor, porque el plazo convenido hace veces de petición del acreedor: *dies conventus interpellat pro homine*. Pero no se ha de condenar á pecado grave al que dilata por breve tiempo el pago convenido para día determinado, aún cuando el acreedor pida la deuda, «si creditor nec damnum patitur grave, nec graviter censetur in-

vitus. Palaus, ordinarie loquendo, spatium viginti dierum putat esse breve;» son palabras de San Ligorio. (Lib. 3, números 678 y 679).

2.º Cuando no hubo convenio alguno acerca del plazo en que se había de pagar la deuda, dice Scavini (y me agrada su opinión) que no peca *gravemente* el deudor que dilata el pago hasta que el acreedor pida, porque su silencio prueba su consentimiento, y que ésta es la costumbre. Pero exceptúa los casos en que el acreedor «ob timorem, oblivionem, aut impotentiam omittat monere debitorem; item, nisi debitor ad solvendum se obligaverit juramento; nam juramentum de se obligat quam primum.» (Tract. VII, disp. 1.ª, cap. I, art. I, § N. V., *quar.* 8.)

3.º Cuando la deuda proviene de delito, debe restituirse cuanto antes se pueda moralmente; pero ya se ha dicho que no habiendo daño grave para el acreedor, no hay pecado mortal en dilatarlo algunos días. Si el deudor no puede restituir el todo, restituya la parte que pueda. El que no pueda restituir manifestamente, hágalo ocultamente. Si no puede restituir por sí mismo, porque se le sigue infamia, hágalo por medio de una persona de confianza, ya sea su confesor, ya un amigo ó conocido de toda probidad.

4.º Puede también restituirse disimuladamente, sin que el acreedor conozca que es restitución; pero en ese caso parece regular que, si el acreedor, creyendo que es un obsequio gratuito, quisiese corresponder con otro regalo, obre de manera que finalmente sea indemnizado por completo el acreedor.

1352. P. Cuando el deudor restituyó por medio de un amigo de confianza ó por medio de su confesor, si por infidelidad, ó por descuido, ó por asalto de ladrones, ó por cualquier otro motivo, la cosa no se entregó á su verdadero dueño, ¿está

todavía el deudor obligado á la restitución?

R. 1.º El que posee con buena fe la cosa ajena, si ésta perece por caso fortuito, el poseedor de buena fe á nada está obligado, *quia res perit domino suo*.

2.º Si se debe la cosa por contrato, como depósito, comodato, locato, si perece sin culpa del que la tenía, á nada está obligado, por la misma razón. Se exceptúa el caso en que se obligase á responder de los eventos fortuitos.

Quando se trata de la remisión del precio de la cosa comprada ó del pago de cualquier deuda, entonces, como que el dinero es del dominio de quien lo envía, perece para él, porque *res perit domino suo*, y el acreedor, mientras no lo reciba, no responde *ni de los casos fortuitos*.

3.º Cuando la deuda proviene de delito (como hurto, incendio), mientras el damnificado no reciba realmente el pago de lo que se le debe, el deudor no queda libre por cualquier motivo que perezca ó desaparezca la cosa enviada. La razón es, porque el delincuente es siempre la causa culpable del daño que se sigue al acreedor, dice San Ligorio con la sentencia común, retractando la opinión contraria que había defendido en otro tiempo: «Olim primam sententiam (que el ladrón cumplía con enviar por su confesor la restitución) vere probabilem censebam; sed ex rationibus mox allatis melius postea perpensis, de illius probabilitate valde dubito. At quia Lesius et Sporer cum Tamb. non audent primam opinionem damnare, nec ipse audeo.» (Lib. 3, número 705.) Aunque ya lo advertí en otro lugar, San Ligorio, al fin del prólogo de su obra lata, pone estas palabras: «Quando unam ex sententiis probabiliorum appello, nullo iudicio dato de probabilitate alterius, aut ut hoc verbo, non audeo damnare, non propterea intelligo eam probabilem dicere,

sed iudicio prudentiorum remittere.» (Al fin del proemio de la obra, *Ad lectorem*.)

La opinión de San Ligorio me parece muy fundada; porque, como dice el Santo y lo mismo opinan San Antonino, Lugo, Lesio, Navarro, los Salmaticenses, Toledo, Gury, Scavini, etc., «*culpa præcedente, casus etiam fortuitus imputatur*:» tan sólo me ocurre que no será fácil convencer á un penitente que vuelva á restituir si, habiéndose valido de su confesor, éste no cumpliera como debía; porque si un Soto, Castr., Gabriel, Ledesma, Félix, Potestas y otros defienden que el ladrón cumple con enviar la cantidad por un confesor ó por una persona fiel, ¿qué extraño será que así lo juzgue invenciblemente una persona legista? Yo, si viese que había buena fe y temiese con fundamento que no había de querer volver á entregar la cantidad hurtada, no le inquietaría; me acogería á la doctrina general de San Ligorio respecto de *estos casos* (lib. 6, núm. 614), donde trata eruditamente esta cuestión, y dice así: «*Confessarius, cum prævidet quod monendo de restitutione poenitens non parebit, et in peccatum formale incidet, magis præcavere debet ejus spirituale damnum, quam damnum alterius temporale. Bene tamen advertunt Viva et Roncaglia, non facile judicandum quod poenitens, cognita veritate, monitioni non obtemperabit.*»

San Ligorio (en el lib. 3, núm. 682, *quar.* 2) compendió esta opinión en las palabras siguientes: «Si enim confessarius cum magna prudentia officio suo fungi debet, quomodo prudenter se geret, si poenitentem monebit prævidens quod ille animæ detrimentum patietur, et e converso damnum creditoris non amovebit?» Pero acerca de dejar al penitente en la ignorancia invencible, hay algunas excepciones que se pueden ver *explicadas* por San Ligorio en el citado lib. 6, núm. 614