

el legado dexado para casar vírgenes, puede gozarle, y retenerle en ambos fueros de justicia, y conciencia, y la que en la opinión de vírgen, aunque en la realidad no lo sea, sino corrupta: *Imo*, porque el legado que se ha dexado a alguna persona *sub conditione*, de que viva casta, y honestamente, no se pierde por vna, ni otra fornicación: segun algunos Varones doctos, que citan Sanchez de Matrion. lib. 7. disp. 9.1. num. 3. y Baeo, tom. 2. verb. *Legatum*, num. 8. que lo prueban de muchos textos del Derecho, que se pueden ver en los dichos.

5. Que mucho, pues, que digamos, que la tal Maria, que estava en reputacion de doncella, y de vivir casta, y honestamente, y que solo se sabe su flaqueza (caso que la aya avido) en orden al Sacramento de el Matrimonio, y solo se sabe que sea vírgen, y en orden al mismo Matrimonio: que mucho, pues, que piadosamente se crea del Fundador no aver sido su mente el excluir a la dicha dexado de estas circunstancias, y otras que le ponderarían despues? y mas quando aviendo sido publico dicho caso en dicha forma, ha hecho tan poca impresion en los Patronos, y testigos, que no advirtieron en dicha publicidad, y quizás sería la razon de la dicha inadvertencia, por vna parte la buena opinion, *alias* de la moza, inclusa su confesion, y por otra el motivo de ella, y de dicha flaqueza, que fue en orden al Matrimonio, juzgando piadosa, y prudentemente, que no debía perjudicarla para dicha obra piadosa, &c.

6. Lo quarto: y es segunda confirmacion, por que el legado que se ha dexado para Religiosas, se les puede dar a las Beatas, ó Terceras, aunque vivan en sus propias casas, que hazen voto de castidad, como con Novario, Ricio, y otros lo tiene Diana, *in additionib. ad 3. part. resol. 28. 3. part. 1. tract. 2. resol. 84.* Luego si benignamente se interpreta la voluntad del testador, y el legado que se ha dexado *pro Monachatu*, se alarga, y estende a las Bitchas; por que en nuestro caso no interpretaremos benignamente la voluntad del Fundador, y presumiremos del, y de su benignidad, que no excluyera a dicha Maria de dicha obra pia en las circunstancias tan apretadas que concurren en el caso: pues además de aver sido su flaqueza (caso que en la realidad la aya avido) en orden al Matrimonio, y que su publicidad nació de otro, necesita mas de esse socorro para casar con otro, que con el de su flaqueza, con el qual si se casara, gozaria de dicha obra pia, y se le podría aplicar sin el menor escrupulo.

7. Y mas avindose la ya aplicado de hecho, y casadose en virtud de ella, como se podrá ver en la prueba 5. en las quales circunstancias no le debe, ni puede presumir de la benignidad del Fundador, aya sido su intencion excluirle, antes bien puede presumir, que si se le preguntasse, la incluyera positivamente en el concurso de estas circunstancias, y la preferiera a otras, cuya flaqueza no le supliesse; *sed sic est*, que el argumento que se toma de lo que el testador verisimilmente dispusiera, preguntado, es validísimo en ambos Derechos, *cap. Quia verisimile, de presumpt. cap. Requisiti, de Testam. leg. Non est verisimile, ff. de eo, quod met. caus. leg. fin. Cod. de postum. heredit. insti.* y de otras

muchas, y la comun de Juristas: *ergo, &c.*

8. Lo quinto: por que segun la mas comun, y mas verdadera sentençia, la promessa aceptada obliga en conciencia a pecado mortal: lo vno, porque la tal es verdadero pacto, como consta de la definicion del pacto, *in leg. 1. ff. de pact. leg. 3. ff. de pollicita*, y fiendolos es fuerza que obligue a pecado mortal; y así vemos, que por Derecho Canonico puede ser descomulgado el que no guardare el pacto hecho a otro, y lo otro: por que el que no está a lo prometido, contraviene a la justicia legal que mira a la familiaridad, y sociedad humana *in promissis servandis*: luego peca mortalmente el que no cumple la promessa aceptada: Así lo tienen con innumerables Theologos, y Juristas, que citan, y siguen Baeo, tom. 1. verb. *Promissio*, num. 9. Machado, tom. 1. lib. 3. part. 5. tract. 9. docum. 1. *in fin.* y Sanchez de Matrion. lib. 1. disp. 5. nu. 20. donde se pueden ver otros muchos fundamentos.

9. Peologo, *sed sic est*, que los Patronos de dicha obra pia, despues de hecha la informacion, que juzgaron necesaria, le aplicaron dicha obra pia a dicha Maria, para que se casase, y le despatcharon libramiento de ella, en virtud de lo qual topó marido que quisiese casar con ella, y de hecho se casó: lo qual equivale a promessa aceptada, y que no solo fue aceptada por dicha Maria, sino tambien por el que se casó con ella, en fee de que con dicha muger se le deba dicha limosna dotal: pues dicha obra pia concedida a la dicha para casarse, y de que tenia su libramiento despachado por los Patronos, tiene razon de dote, que se le promeçia al marido, por razon del Matrimonio con la dicha, para alivio de las cargas de el: luego concedido vna vez dicho libramiento, y aviendo se casado en virtud del, y de la dicha dote con ella Antonieto, *ergo, sic est*, se le debe en conciencia la dicha dote, ó limosna dotal, pues se le ofreció a quien se casase con dicha muger, y el lo ha hecho en virtud de dicha promessa, y libramiento: *ergo, &c.*

10. Y lo sexto: por que de no pagarla a dicha Maria dicha obra pia, ó de no daria dicha limosna dotal, de que tiene su libramiento, y por virtud del qual se caso con ella Antonio, podrá este negarla los dimentos, en sentençia de todos los Doctores, como lo tiene Sanchez de Matrionio, lib. 9. disp. 5. numer. 2. ad 6. donde lo prueba ditiamente, y veale tambien Machado, tom. 2. lib. 6. tract. 2. docum. 12. num. 2. *Imo*, en sentençia probabilísima, y bien comun, podrá dicho marido expeler a dicha muger de casa, sino le paga la dicha dote que le prometieron con ella, como se puede ver en dicho Sanchez, *num. 11. ad 14.*

11. *Sed sic est*, que dichos inconvenientes hazen totalmente inverisimil, que el Fundador de dicha obra pia quisiese excluir de ella a dicha Maria en la suposicion de estas circunstancias, tantas, y tan graves como concurren en el presente caso: luego debemos creer piadosamente de su benignidad, no solo que no la quiso excluir, sino que en estas circunstancias la preferia a otra qualquiera parienta, aunque no se le supliesse de ella flaqueza alguna: luego no ay razon por que se le deba negar la paga, muchas si que perluaden el que se la de.

be cumplir, y pagar dicho libramiento, que son todas las alegadas, y el evitar los disturbios grandes que por no pagarse se pueden originar entre dichos caudales: Así lo siento, *salvo in omnibus, &c.*

12. Dixe muchas vezes: *Caso que en la realidad ay auto dicha copula*; porque el averla alegado Pedro, y Maria, para obtener la dispensacion (en virtud de la qual alegacion, ó narrativa, se les impulo la penitencia que hizieron publicamente en la Iglesia) no es argumento de que en la realidad la huviese avido: pues la vemos se ha pagado muchas vezes copula que no ha avido, por facilitar la dispensacion, y por minorar el gasto de la componenda: vease en nuestro Tomo de las Proposiciones condenadas, *tractat. 1. Consulta 7.* y por toda ella vna suposicion de copula con Diana, *part. 3. tract. 3. resol. 65.* y otras muchas semejantes suposiciones ha avido, como bien saben los Confesores, por aver consultado con ellos muchas vezes semejantes escrupulos: luego dicha alegacion de copula de Pedro, y Maria, no arguye que la huviese en la realidad, *cum probetur hoc esse, quod ab hoc contingit ab esse*, como consta de ambos Derechos, y yo probé latamente en mi Ventilabro formal, *pag. 104. n. 25. vide ibi.* Luego ji dicha

allegacion no es argumento que convence, *Imo*, ni que prueba la dicha copula, piadosamente podemos nosotros presumir que no la hubo, y será vna preiudicial muy segun la ley de la caridad, y mas para el presente intento.

13. Y si la dicha Maria dixiese, que la dicha alegacion fue por vno de dichos fines (y que en la realidad no hubo la dicha copula) y lo afirmasse con juramento, juzgo que le debería creer para el intento, y así se infiere de la doctrina de Bertazol, Felnuo, Fuller, Jalon, Ripa, y otros quinze Doctores que refiere, ex Farinacio, nuestro Philipo de Bictis, en su Epitome Consi. *quæst. 24. num. 17.* los quales dicen, que la confesion extrajudicial (qual fue la de nuestro caso) revocada, no solo no es suficiente para condenar al Reo que hizo dicha confesion; pero que en su hazido indico: luego hecha dicha revocacion, y estando en dicha probabilísima, y comunísima sentençia, no se la podrá condenar a la dicha en peroida, privacion, ó exclusion de dicha obra pia: pero o quando sea cierto, y agendado de ella corrupta la dicha, no por ello la obstará para gozar de dicha obra pia, por lo dicho supra, y así; buelvo a decir lo siento, *salvo in omnibus, &c. \**

## CONSULTA IX.

Antonio dexó en su testamento, despues de otras mandas, &c. Que el remanente de su hazienda se distribuya a los Testamentarios en Millas, y Sufragios: preguntan los Testamentarios, si podrán dar de limosna a pobres la mitad de dicho remanente?

1. Respondo: que podrán con seguridad de conciencia dar de limosna a pobres la mitad de dicho remanente, y mas si quisieren, y les pareciere distribuirlo así: porque por vna parte por nombre de sufragio se entienda tambien la limosna, como del Concilio Tridentino, Derecho Canonico, y la comun de Theologos, lo asientan por cierto el docto, y muy Religioso Padre Maestro Fray Joseph Mendez de San Juan, *in tractat. de Bulla Defunctuorum, interrogat. 11. num. 61. pag. milvi 180.* y por otra parte lo que el testador dispone, es lo que los Testamentarios distribuyan en dicho remanente en Millas, y Sufragios, dexando al arbitrio de dichos Testamentarios la dicha distribucion en dichas cosas: luego con distribuir dicha cantidad, la mitad en Millas (ó menos si quisieren)

y la otra mitad, ó mas, en limosnas, cumplen seguramente con tu conciencia: *ergo, &c.*

2. A que se añade, que si dicha limosna se diese a alguna Comunidad Religiosa; eua, ganados el que encomiendan a Dios el alma de dicho testador: logrará *final* la dicha anima el sufragio de la limosna, y el sufragio de la Oracion de tantos Siervos de Dios, como se supone ayra en vna Comunidad tanta de Religiosos, y otras buenas obras penales, que suelto ofrecer por quien les haze semejantes limosnas, los quales sufragios serán muy agradables a Dios, y de gran utilidad a dicho difunto; y *alias* según lo dicho en el arbitrio de los Testamentarios, está la disposicion de la dicha cláusula del Testamento, *ut ex ipsa patet: ergo, &c.* Así lo siento, *salvo in omnibus melius siuaco. \**

## CONSULTA X.

Berta, para seguridad de su conciencia preguntó: si despues de aver hecho Testamento cerrado (en que hizo fundacion de vna Capellanía colativa para sus descendientes) podrá romper, ó quitar, ó acortar, que quando le hizo, fue su intencion que fundava desde luego la dicha Capellanía; para que tuviese su cumplimiento despues de su muerte, segun su intencion al hazerle: yo caso que quiera hazer otro Testamento, preguntó: si puede dexar de fundar la tal Capellanía, aunque ayra tenido intencion de fundarla para despues de su muerte?

## SUPOSICION.

1. Spongo antes de responder: que ningun Testamento, tiene fuerza *omniá* firme hasta la muerte del testador: y que el testador por su arbitrio puede, no solamente mudarle, añadiendo, disminuyendo, ó corrigiendo algunas cosas del: sino que tambien puede revocarle enteramente, como consta, *ex cap. vltim.*

voluntas 15. *quæst. 2. cap. Cum Martio*, de celebrat. Miss. y la razon es: porque la voluntad del difunto es de ambulatoria, hasta el vltimo termino de la vida, segun Vlpiano, *in l. Cuius hic status, §. Penit. ff. de donat. inter vir. & vxor. l. 4. ff. de adm. legat. §. Postriore instit. quibus mod. Testam. infr.* y de otros muchos derechos: y esto sin que favor, proteccion, ni razon alguna

lo excluya, ò sin que pueda hallarse camino para que se hagan irrevocables los Testamentos; pues ni aun el pacto de no revocarle, se haze irrevocable: *leg. Cii. daon. §. Item respondit. ff. pro socio. ibi: Nec libertatem de iur. p. c. iudicij. restringere quis poterit. l. 2. §. i. d. 1. part. 6. ibi: Nemo potest habere Testamentum tan firme, que non lo pueda después mudar, quando quisierit: Así lo tienen Gregorio Lopez sobre la dicha ley 2.ª Bartulo, Decio, Be-royo, y Molina, que los cita, y figue. lib. 4. de primogen. cap. 2. num. 2. Burgos de Paz, 2. part. l. 3. Tauri, n. 1123. Julio Claro, lib. 3. §. Testamentum, que l. 91. y 94. Sanchez, Villalobos, Machado, y comúnmente todos. Esto supuesto.*

CONCLUSION I y II.

1 Digo lo 1. que vifia la dicha clausula, y supuesto lo que la señora Doña N. dize, acerca de su intencion, no puede ser materia de duda, el que pueda por su arbitrio romper dicho Testamento por el dicho suprá: y porque no se descubre cosa que se oponga á dicha cancelacion: que con dicha cancelacion, se anule dicho Testamento, consta de la ley *Nostriam. Cod. de Testam.* y lo tienen con la comun de Doctores, Gravata, *conf. 220. num. 1.* y Julio Claro, *ibi suprá. que l. 93. vide illum.*

3 Digo lo segundo: que si hiziere leguño Testamento dicha señora, valido, y solemn, *eo ipso*, quedará revocado el primero susodicho, segun la comun Regla de los Doctores, entre los quales no ay controversia alguna, *quia regulariter primum Testamentum, tollatur per secundum, como con la ex. §. Posterior, in liti. quibus. modis testamenta infirmetur, Decio, conf. 264. num. 1. circa si- vum, Julio Claro citado, que l. 94.*

CONCLUSION III.

4 Digo lo tercero: que en dicho segundo Testamento, dicha señora Doña N. podrá dexar de fundar la tal Capellania, aunque aya tenido intencion de fundarla para despues de su muerte: pruebafe esto: lo vno, á *paritate rationis*: porque si vno hiziese voto á Dios de dexar en Testamento mil escudos á los pobres, y despues de esto hiziese Testamento en que dexasse á los pobres dichos escudos, podria no obstante todo esto arrepenitirse despues, y revocar dicho Testamento, como bien Sanchez *infra citando*. Luego mucho mejor en nuestro caso, pues vna simple intencion expresada ya por dicho Testamento, no puede tener mas fuerza, que el dicho voto expresado ya en dicho Testamento, uno mucho menos, *ut ex se patet: ergo, &c.*

5 Lo otro: porque si el juramento que simpliciter se pone, ò añade en el contrato, no muda, ni altera la naturaleza de este, sino que antes la sigue en todo, y por consiguiente recibe todas las condiciones, inteligencias, y limitaciones, que vienen de la naturaleza del tal contrato, como consta del *cap. Quomodo adum, de iure iurando*, y de la ley *fin. Cod. de non numer. pecun.* y lo tiene con Molina, Matienço, Gutierrez, Covarrubias, Graciano, Mieres, y otros muchos, Thomas Sanchez, *tom. 2. confessor. lib. 4. cap. 1. dub. 20.* que dize lo mismo del voto: mucho menos la mudará, ò alterará la intencion: pues esta es mas de la naturaleza del con-

trato, que el juramento, ò voto sobre añadidos, *ut ex se patet: ergo* la intencion de fundar dicha Capellania en Testamento, se debe entender segun la naturaleza del Testamento, conviene á saber á *revocabilitate*, y debe padecer la condenacion del Testamento, conviene á saber, que valga; pero que sea revorable hasta la muerte: *ergo, &c.*

6 Lo otro: porque hiziese le hallaria camino para que vn Testamento se hiciesse irrevocable: v. g. si vno tuviese intencion de dexar por heredero suyo á tal Iglesia, fundando alli vna Capellania de toda su hacienda, y tal, ò tal legado á los pobres: y el Testamento ninguna otra cosa contuviese mas que esto: haciendo el Testamento con la dicha intencion, se hallaria ya camino, como fuesse irrevocable dicho Testamento: *sed sic est*, que no puede aver camino por donde vn Testamento quede irrevocable, como le probó arriba en el supuesto, y lo dize la razon natural: pues es muy consentaneo á razon, que qualquiera Testamento hecho por el testador, se revoque por voluntad contraria del mismo: porque así como en hazer los Testamentos, á lo que principalmente se atiende, es á la voluntad del testador; así para revocarle, se debe tambien atender á la voluntad del mismo testador, *ut iuxta communes regulas, eo genere quodque dissolvatur, quo obligatum est, vulgaris est leg. Nihil tam naturale, ff. de regul. iuris: ergo, &c.*

7 Lo otro: porque aunque se añada juramento simpliciter en el Testamento, queda revocable, segun todos los Doctores: y aunque se añada juramento de no revocarle, queda todavía á lo menos *valide* revocable, segun la mas verdadera sentençia, como lo tienen con innumerables, que citan, y figuen, Julio Claro, *lib. 3. §. Testamentum, que l. 94. Machado, tom. 1. lib. 3. part. 6. trat. 1. docum. 9. Villalobos, tom. 2. trat. 30. dif. 12.* y Sanchez, *tom. 2. conf. lib. 4. cap. 1. dub. 17. §. 20.* Luego en nuestro caso, no solo *valide*, sino *licite*, quedará revocable: pues en dicho Testamento, ni ay juramento simpliciter, ni juramento de no revocar dicha Fundacion, sino vna simple disposicion, y vna voluntad de ambulatoria, hasta el fin de la vida, y por consiguiente, revocable de suyo hasta la muerte: *ergo, &c.*

8 *Imo*, aunque el primero contenga clausula revocatoria, como se supone, puede no obstante esto revocarle, ò por clausula del segundo, ò cancelandolo, que es revocacion de hecho, como bien Villalobos, con otros muchos, *ibi suprá, num. 3. y 4.*

9 Y lo otro: porque no se descubre cosa que pueda obstar á lo dicho, como conirá mejor, respondiendo á lo que parece se pretende, ò se indica alegar en contrario, como ya lo hago: *ergo, &c.*

OBJECION I.

10 Porque si se opusiere lo primero, como se indica, que no todo lo contenido en vn Testamento, es revocable por el segundo: *ergo, &c.*

11 Se responde lo primero: que dado el antecedente no se sigue consecuencia, á que no sea revocable la disposicion, ò Fundacion de que vamos hablando, *ut ex se patet.*

12 Respondefe lo segundo: que todo lo que en el primer Testamento se puo libre, y voluntariamente, queda revocable por el segundo, como consta del supuesto, y de lo alegado alli: pues queda probado alli, que el Testamento, *quantum est ex se*, puede ser revocado enteramente: y si ay obligacion en el Testamento segundo á declarar las deudas, dependencias, refitoraciones, &c. con nombre de legados, contenidas en el primero: no es porque fe contuviesen alli, sino porque se deven satisfacer de suyo, ò declarárlas, aunque este segundo Testamento fuera primero, como de suyo es patente: así para esta obligacion poco haze al caso que estuviesen en el primer Testamento, ò no; lo qual no passa así en la Fundacion, ò disposicion de que hablamos, pues esta es absolutamente libre, y voluntaria, y de ambulatoria de suyo hasta la muerte, como la voluntad de las otras disposiciones libres de el mismo Testamento.

OBJECION II.

13 Y si se opusiere lo segundo: que á la dicha Fundacion no le conviene el legado *causa mortis*: porque en todas sus palabras habla de presente, estando sana, y buena la Fundadora, sin tener la menor insinuacion de tal motivo.

14 Se responde negando el supuesto: porque aquel legado se dize, y es *causa mortis*, que no quiere el Testador surta efecto, *nisi secuta morte*, como lo tiene Bonacina, hablando de la donacion *causa mortis*, *tom. 2. trat. de contractibus, disp. 3. quest. ultim. punct. 5. numero 1.* y comúnmente todos, y consta de suyo; *sed sic est*, que la intencion de la Fundadora fue, que fundada desde luego dicha Capellania, para que tuviese fe cumplimiento despues de su muerte, y que las Millas se dixessen despues de su muerte, como lo depone ella misma: *ergo, &c.*

15 Y á su prueba se responde, que no se ha de atender al sonido de las palabras, sino á la intencion, y mente del proferente, y segun esta se han de entender, *ex cap. intelligentia, & cap. Propter eam, Extr. de verb. significat. leg. Non omnia, in princip. ff. si certum petat. leg. 3. §. Si quis hoc interdidit, ff. de iur. atque privar. leg. Sed et si quis, §. 1. vdi Gloss. verb. Secundum, ff. de contrab. empti. leg. Seire oportet, §. Aliud, ff. de excusat. tutor. leg. Non aliter 69. de legatis 3. y de otras *Imo*, siempre que consta de la mente de el disponente (expresada, ò presunta) no fe atiende á la qualidad de las palabras, *ex leg. 3. Cod. de liber. prater. leg. Quomodo indignum, Cod. de Testam. y de otras; sed sic est*, que en nuestro caso consta de la mente de la Fundadora, por expresion de la misma que declara aver sido la que queda referida: *ergo, &c.**

OBJECION III.

16 Y si opusiere lo tercero: que dicha institucion es especie de contrato *Imo*, de contrato oneroso, y obligacion de ambas partes: pues no se puede negar que aya en ella el *do, ut faciat*: *ergo, &c.*

17 Se responde: que las donaciones *causa mortis*, en quanto al hazerle, ò modo de celebrarse, son como contratos; pero en quanto al efecto, ò en quanto al

cumplirse, son como vicimas voluntades, y tienen más semejança con ellas, que con los contratos, como con Baldo, Covarrubias, Jaton, Antonio Gomez, Julio Claro, y la comun, lo tiene Villalobos, *tom. 1. trat. 20. dif. 8. num. 4.*

18 Ni obsta: el que el tal contrato, á que se asemeja en quanto al modo de celebrarse, ò hazerle, sea oneroso, ò inordinado; porque todo esto cabe, y se cópadece muy bien, no solo con la donacion de presente, ò entre vivos, sino tambien con la donacion de futuro, ò *causa mortis*, como sea igual el pártido; *ut ex se patet: de qui, in nuestro caso es igual el pártido del tal contrato*, pues así como la Fundadora no quiere que dicha Capellania tenga su cumplimiento hasta despues de su muerte; así tambien, no quiere que se le digan las Millas hasta despues de su muerte, en lo qual no fe debiere inconveniente alguno, ni desigualdad alguna, y si no muestrafe qual: *ergo, &c.*

OBJECION IV.

19 Y si opusiere lo quarto: que en dicha Fundacion ay tres lugares: *ergo, &c.* Se responde, que todos los dichos lugares, fe entienden, desde luego para entonces, *id est, secuta morte*, segun la intencion de la Fundadora, como ella misma lo depone, y expresa: y nadie puede haber su intencion tan bien como ella, *ut ex se patet.*

20 A que se añade: que las presumpciones ceden á la verdad, *ex leg. Nuptura filio, ff. de iure dot. leg. fin. in princip. ff. quod met. caus. l. Cain de ius debito, ff. de probat.* y que las presumpciones cesan en lo claro, *ex l. Licet Imperator, ff. de legat. 1. y lo tienen Antonio Monacho, Luceni. decis. 53. num. 16.* idem Monach. *Favor. decis. 51. num. 49.* Bertazol *in reper. l. Si quis maior. Cod. de transact. num. 288.* y otros: *sed sic est*, que en nuestro caso consta claramente de la intencion de dicha Fundadora, por expresion de la misma, que lo declara, y depone así: *ergo, &c.*

OBJECION V.

21 Y si opusiere lo quinto: que en la dicha Fundacion aun no faltó la insinuacion al Superior, pues presenta fu instrumento, al que le pertenece conocer de la causa, y fe pide, y replica á su Eminencia admira dicha Fundacion de Capellania, y á los bienes por espirituales, con todas las condiciones que fe expresan en la clausula de fu Fundacion.

22 Se responde lo primero: que todo esto cabe, y tiene su inteligencia; desde luego para despues de la muerte de dicha Fundadora, segun la intencion de la dicha, declarada por ella misma.

23 Respondefe lo segundo: que aviendo en la dicha Fundacion algunas condiciones contra el Derecho comun, como se anota en las margenes á la dicha clausula, era necesario para que fuesen validas, el que las aprobase su Eminencia, *in limine Fundacionis; nam post Ecclesiam fundatam non possunt apponi*, como lo tiene con Panormitano, Roque, Lambertino, Gutierrez, y otros muchos, Sanchez, *tom. 2. confessor. lib. 2. cap. 1. dub. 10. num. 4. §. 6.* lo qual explica Gutierrez, *in l. Nemo potest, ff. de legat. 2. num. 45. 1.* como se sigue: *Potest Episcopus tempore, quo conditur Testamentum,*

in qua erigitur, vel confirmat habetur Capellaniam, Oratorium, vel Hospitium, consentiente testatoris, precipiens aliqua contra ius commune, ut post Testamentum conditum non parit in preiudicium iuris tam quæsti. Hasta aqui, y bien dicho Gutierrez.

14 Lo qual explica dicho Sanchez en dicho numero 6. como se sigue: Hæc dicit ibi (habla de el dicho Gutierrez, y de dichas sus clausulas; y prosigue luego dicho Sanchez) & intelligo ego post Testamentum morte

testantis confirmatum, ut patet ex ratione, quam subdit de iure quæsto 2 nam ante mortem testatoris nullum ius per Testamentum acquiritur. Hasta aqui, y bien, dicho Sanchez: luego de la dicha insinuacion al Superior nada puede inferirse en buena consecuencia, que enveie dicha nuestra resolucion: ergo, &c. Eho es lo que siento en lo que se me pregunta a cerca de dichas dificultades: salvo in omnibus, &c.\*

CONSULTA XI.

Maria estando viuda, y teniendo hijos del primer Matrimonio, caso con Pedro, moço, y Noble, y que no ha sido casado, ni tenido hijos, y le dotó en cierta cantidad. Pregunta, si demás de la dicha donacion cautiva oca, podrá dexarle en Testamento alguna cosa, y quanto?

Respódo: que además de la dicha dote (que ésta no es ya hacienda de dicha Maria, sino del dicho Pedro su marido) podrá dexarle el remanente del quinto de su hacienda; porque así consta de la ley 9. título de las Demandas, lib. 3. fori, aprobada por la ley 18. de Toro, que es la ley 2. tit. 2. lib. 5. de la Recopilacion.

2 Y que la muger pueda, no solo dotar al marido antes del Matrimonio, sino tambien aumentar la dote, constante Matrimonio, consta de la Instituta, tit. de donationibus. §. Est, & aliud, vers. Sed primus, y lo tiene nuestro Baeo, tom. 2. verb. Dos, num. 1. y de otras leyes, que cita Sanchez, lib. 6. de Matrim. disp. 7. numero 1. donde lleva tambien dicha resolucion; y la razon es: porque la tal dote buelve a la muger, disuelto el Matrimonio; lo qual no passa así, quando el marido dota a la muger, que en tal caso no buelve dicha dote al marido, sino que se queda a muger con ella, disuelto el Matrimonio: y así no es maravilla, que constante el

Matrimonio, pueda la muger dotar al marido, y que no lo sea ello licito al marido, respecto de la muger.

3 Y que la dote que constituye el varon, a la muger no Noble, al consoite Noble, d. el vicio, d. vicia, al consoite joven, antes de contraer el Matrimonio, deba deducirle, y sacarle de todo el cumulo de la hacienda, tanquam es alienum, y que así disminuya la legitima de los ascendientes, y descendientes, lo tiene dicho Baeo, num. 5. y Sanchez de Matrimonio, lib. 6. disp. 8. Veafe tambien éste, disp. 7. num. 1. 3. & 5. & disp. 5. num. 1. 3. y 5. del mismo lib. 6. y la razon es; porquien tal caso la dicha dote se dá por causa onerosa, y necesaria, y así no es donacion, sino contrato oneroso, & facit, para compensar así la disparidad, y desigualdad; y aunque dichos Autores hablan solo del varon, se deve entender lo mesmo de la muger no Noble, d. vicia, que casa con varon Noble, d. moço, ob paritatem rationis. Así lo siento, salvo, &c.\*

CONSULTA XII.

Emilia, siendo doncella, caso con Ticio, y el padre de Emilia la dió en dote diferentes alhajas: estando casada Emilia con Ticio, Sejo, que era soltero, cometió adulterio con ella, y con algun escandalo, el marido Ticio el marido de Emilia, y ella se volvió en casa de su su Tia, que era la que la cria, y llamada Tia a la dicha, no porque lo fuesse, ni tuviesse con ella otro parentesco, que aver estado casada con Ticio de dicha Emilia.

Estando Emilia viuda, continuó Sejo en hablarla como antes, y trataron de casarse, y la dicha muger a quien llamava Tia, por que se casasse con Sejo, y Sejo con ella, la dió cierta dote, que no la diera si se casara con otro.

Estando enferma la dicha Emilia, vino su padre a verla, y ella le pidió licencia para testar, y no se la dió. Pregunta se, pues, si los dichos bienes que la dió la Tia, por no ser heredados, sino adquiridos por dicha Emilia, aviendolos adquirido de la dicha muger, a quien llamava Tia, que no tenia parentesco con ella, sino el de aver estado casada con su Tio, si son de la calidad de aquellos bienes, que pueden los hijos disponer sin licencia de los padres, como son los bienes adventicios, castrenses, y quasi castrenses, y si podrá testar de ellos, y mandarlos a su marido.

CONCLUSION I.

Digo lo primero: que los dichos bienes son adventicios, así lo tienen Lefio, lib. 2. cap. 4. dubi. 2. num. 7. Sanchez, in precept. Deculog. tomo 2. lib. 7. cap. 1. 3. numero 2. 4. y comunmente todos: y la razon es, porque adventicio se dize, quasi aliunde, quam ex paterna substantia proveniens, d. aquello que no proviene de el padre (respecto de el qual lo dize adventicio) ni se dá principalmente por su causa, d. respecto, sino

por sucesion, d. donacion hecha por otro titulo, &c. sed sic est, que los dichos bienes por una parte no provinieron a la dicha Emilia por razon de la guerra, ni oficio publico (por lo qual, ni son castrenses, ni quasi castrenses) ni provienen del padre, d. por su respecto, sino por donacion de su Tia, hecha por otro titulo, & est, porque la dicha se casasse con dicho Sejo, como se supone en la especie del caso: ergo, &c.

CONCLUSION II.

Digo lo segundo: que la dicha no solo tenia libre dichos bienes el dominio directo, d. propietario, sino tambien el usufructo, y la utilidad; & es sin disputa esta conclusion, como lo suponen dichos Sanchez, num. 2. 5. y Lefio, num. 9. lo vno, porque nunca el Padre de Emilia tuvo el usufructo de dichos bienes: Lmo, parece se los dieron con esta tacita condicion; pues se los dieron para que casasse con dicho Sejo, y no se los dieron de hecho, hasta que se celebró el Matrimonio; menos lo que le gastó en vencer el pleyto de impedimento.

3 Y lo otro; porque aunque el Padre huviesse tenido el usufructo de dichos bienes adventicios (contra lo que se supone) por el Matrimonio carnal, le perdia: pues por el Matrimonio carnal del hijo de Familias, despues de las bendiciones de la Iglesia, pierde el Padre el usufructo que antes tenia en los bienes adventicios de el dicho, ex leg. 48. Tauri, que habet est. 1. 9. tit. 1. lib. 5. Recopilat. ergo, &c.

CONCLUSION III.

Digo lo tercero: que la dicha Emilia puede libremente testar de los dichos bienes: porque supuel-

to que son adventicios, como queda probado feito, y que dicha hija está fuera de la paripotesiad, no es materia de duda el que pueda testar de ellos, y mandarlos a quien gustare, como les dexa a sus Padres su legitima porcion.

5 Añadose que en teniendo el hijo catorze años, y la hija doze, aunque estén en poder de sus Padres, pueden no obstante esto libremente, y sin la voluntad de ellos hazer Testamento de todos sus bienes, aunque sea de los adventicios en que el Padre estuviere gozando el usufructo; con tal, que reserven las dos partes, y se las dexen por legitima a sus Padres, y en defecto de ellos a sus Abuelos, d. mas Ascendientes, si tuvieren, como está expressamente dispuesto por Derecho Real, segun consta de la ley 5. de Toro, que oy es la ley 4. tit. 4. lib. 5. Recopil. Machado, tom. 2. lib. 6. part. 7. tract. 7. docum. 18. num. 2. pag. mibi 496. Veanse en dicho Autor otras dificultades, d. num. 3.

6 Inútil el Padre prohibiesse al hijo hazer libremente Testamento, en la forma que el Derecho le dá facultad para ello, podria el hijo desheredarle, como de varios textos prueba Machado citado; docum. 20. num. 2. pag. 497. \*

CONSULTA XIII.

Preguntase las quatro dificultades siguientes. Lo primero, si cessa la disposicion del Testador, quando cessa el fin que tenía en ella?

Lo segundo: si se extingue el legado, quando cessa el fin? Lo tercero: si avria obligacion de pagar el legado, dexado por el Anima de aquel, que conlaxse aver muerto en pecado mortal? Lo quarto: si el legado anada, dexado por el Anima de cierto Testamento, dura siempre, d. solamente por tiempo determinado?

CONCLUSION I.

A la primera pregunta, respondo: que cesando el fin, cessa la disposicion del Testador, como consta, ex leg. Qui testam. ff. de Testament. tut. y lo tienen Baldo, in leg. 1. ff. de offic. eius cui mandata est, ex l. Quod ait lex, ff. de divorzijs, Menoch, lib. 4. presump. 24. num. 3. & 4. y otros.

CONCLUSION II.

A la segunda respondo: que cesando la causa final, eo ipso, se extingue el legado, ex dict. leg. Qui testam. in princip. ex leg. Cum pater, §. Dalissimis, ff. de legat. 2. & ex leg. Tutor petitur, ff. de excusat. tut. y lo tiene Bartolo, in leg. Demonstratio fallā, §. Quod autem, quest. 8. ff. de condit. & demonstrat.

Pero no cessa el tal legado, porque la causa impulsiva cello, ex l. Cum tale, ff. de condit. & demonstrat. leg. 2. §. finali, ff. de donat. y lo tiene Cephalo, conf. 81. num. 2. el qual dize, que en qualquiera humana disposicion, siempre la causa deve presumirse impulsiva.

CONCLUSION III.

A la tercera respondo: que si constasse de cierto, que el Difunto, por cuya Alma se dexó el legado, avia muerto en pecado mortal, que en tal caso no avria obligacion de pagarle; porque en tal caso cessa el fin del legado, lo qual haze la doctrina de Suro d. alimentis, tit. 5. quest. 5. num. 1. donde dize, que los alimentos dexados por alguna causa, cesan, cesando la dicha causa, ex l. Selo Antico, ff. de amittis legat. y lo mis-

mo tienen Socino, conf. 68. numero 1. Decio, conf. 621. y otros; y la razon es la dicha a la segunda pregunta; citó es, porque todo legado cessa, cesando su causa final.

PROPOSICION QVARENTA Y TRES de Alexandro.

A la quarta responderian quizás Soto, Juan de la Cruz, y el doctissimo Maestro Paulino Lucense; que el tal legado no durava mas, que por diez años; porque como se puede ver en el doctissimo Amadeo Gimeno, tract. de fidei, Proposte. 7. num. 3. dichos Autores juzgavan, que las penas del Purgatorio, tolo duravan por espacio de diez años; lo qual tuvo tambie por probable el eruditissimo Don Francisco Verde, en sus Poniciones Selectas, quest. 8. Coralar. 11. y que así cesava probablemente el fin del legado en dicho caso, pues dicha Anima estava ya libre de las penas del Purgatorio en dicha sententia.

5 Respondo también: que dicho legado dura perpetuamente, y no por tiempo limitado, y dezir lo contrario, está condenado ya por la Santidad de Alexandro VII. en su segundo Decreto, n. 43. (últis 15.) donde le condena la Proposición siguiente: Legatum annuale, quod quis reliquit pro Anima sua, non durat nisi solum per decennium.

6 Y con gran razon se condena dicha Proposición, y la de dichos Doctores en que se funda: porque no solo es falsa, y temeraria, sino impia, poligra, y escandalosa; pues retraxe a los Fieles de ofrecer Missas, Indulgencias, y otras obras satisfactorias, por las Animas

del Purgatorio, despues de passados diez años de su muerte, contra la costumbre de la Iglesia, que por los Difuntos, y por cierta Anima celebra Aniversarios, Misas, y Oficios, despues de dosientos años. Veante Henriquez, *lib. 7. de Indulgent. cap. 16. num. 4.* Cerdovaz, *lib. 5. quest. 20.* y Belarmino, *lib. 2. de Purgatorio, cap. 9. in fine.*

7 *Ino.* Diana, *part. 4. tract. 8. resol. 10.* dize: que los Inquisidores pueden proceder contra los que predicán, que las Animas no se detienen en el Purgatorio mas de diez, o veinte años, y añade confiteri, que la Inquisición de España hizo retratar à vn Predicador, que enseñava dicha lenecia, la qual el tiene por erro-

nea con Naldo. Vease tambien Bordon, *tom. 1. cap. 41. quest. 43. num. 103.*

8 *Ino.* Carliño, *part. 1. cap. 143. num. 19.* à quien cita Bordon, citado, à la opinion que afirma, que las Animas no estan en Purgatorio mas de cien años, la llama incertissima, y con razón; porque puede ser que aya Anima que este purgando alli hasta el dia del juicio, como lo prueban Belarmino, Graciano, y otros; y Henriquez, citado por Diana, *vbi supra*, afirma lo dicho de vn Papa, llamado Inocencio: *Vide prædictos Dianam, & Botlanum*; si bien dicha lenecia de los cien años, no està comprehendida en dicha condenación 43. de Alexandro, *de exsecrali.*

CONSULTA XIV.

**A**lgunos Labradores estilan irse à labrar à sus Quinteros, vna, ó dos leguas del Lugar, y llevan provision de carne para toda la semana, y comen los Sabados de todo genero de carne, esey mado, con que alli no tienen otra cosa, y que estan trabajando, y no pueden passar sus manjares solidos.

*Præsumitur, si respectu de saber que vna vez alla no han de hazer provision de carne competente para el Sabado, si tendrán obligacion à hazerla antes que se vayan, y no lo hazer, como si querant arar el precepto del Sabado, comiendo de otro genero de carne?*

DEPIENDESE METAFISICA, Y ESPECVLATIVAMENTE la parte negativa.

1 **P**odria parecerse à alguno, que pueden ser censurados dichos Labradores, y primeros, porque el precepto del Sabado, caso que lo sea) no està recibido con tanto rigor como el de el Vicines, y à lo menos en España, pues vemos se come en ellos mucha parte de los animales.

2 Lo segundo, porque aun no es cierto, que la tal abstiniencia sea de precepto, pues la Glossa dize, que es solo de consejo, y la razon que dà es, porque el Pontifico en el *cap. Quia, de consecrat. dist. 5.* (donde se contiene dicho precepto en el comun sentir) vlt de esta palabra *Admirationis*, que es conculativa, y no preceptiva ergo, &c.

3 Lo tercero, porque si esta abstiniencia es obligatoria solo de costumbre, es dificultoso de averiguar, si esta se ha introducido con ignorancia, ó sin ella, con intencion de obligarle, ó no, y otras muchas dificultades para que obligue à mortal.

4 Lo quarto, porque dado caso que dicho precepto, ó costumbre obligue de suyo à mortal, supuestos que esta ya derogado en quanto à la (abstancia en Castilla, por la costumbre contraria, el modo del no puede obligar con tanto rigor: llamo *subsistencia* de el precepto el no comer carne: y modo del, el comerla deste, à aquel modo, de esta, ó aquella parte; y como la subsistencia del precepto del rezo, es rezar vn Oficio divino, y modo del, que sea este, ó el otro, mas corto, ó largo; y à la verdad parece rigor, que el comer carne y pescuezo, no sea pecado alguno; y que el comerla el lomo, ó pierna (ó otra parte) aya de ser mortal, siendo tan poca diferencia de la vna à la otra; así en quanto, como en el sustento.

5 Lo quinto, porque quando se van no es Sabado, el Sabado no obliga antes que llegue, y quando llega, no tienen de donde comprar de comer, y así como lo que tienen: ergo, &c.

OBJECCION I.

6 Ni obsta, el que pues saben no han de poder guardarle quando llegue, sino se previenen, que tendrán obligacion à prevenirle con tiempo.

Porque à esto responderán quizás, negando que aya obligacion à esta prevención: lo vno, porque no ay ley que la mande, *vbi non est lex, nec prævaricatio.*

Lo otro, porque dicho precepto solo, nos manda à abstiniencia de Sabado, en caso que tengamos otros manjares competentes esse dia; pero no nos manda que los prevençamos.

7 Lo tercero, à paridad de la confesion, à cerca de el qual precepto tienen comunmente los Doctores; que aunque vno tema, que por olvidar la confesion hasta el fin de el año, se le han de olvidar algunos pecados, no por esto està obligado à confesarle antes, porque solo estamos obligados à confesar los pecados de que benamente nos acordámos, quando nos obliga la Iglesia, ó precepto Divino; pero no à prevenir la confesion, ni à confesarlos en la memoria.

*Ino.* dizen algunos, que aunque vno sepa que ha de tener impedimento en la vltima parte de el año, no està obligado à prevenir la confesion, y confesarle al principio, que es mas dificultoso, por citar ya dentro de el termino de la obligacion; luego mucho menos à prevenirle antes que llegue el año: ergo, &c.

8 Asimismo, como el que quiere hazer vn viaje no està obligado à dylatarle, aunque sepa ciertamente, que no ha de tener donde oír Misa el dia de Fiesta que ocurrirle, como ni el caminante à dexas la compania por detenerse à la Misa, ni à dexas de caminar por el ayuno; y la razon de esto es; porque no ay ley, que tal mande; y como ellos preceptos sean de estricta interpretacion, antes se han de restringir, que dilatarse; principalmente por no poner à los tales hom-

hombres en ocasion de que llevados de la costumbre, y de la necesidad de el trabajo, que les parece necessitan de mas sustento, atropellen con dicho Precepto, teniendo por obligatorio, y le quebrantando por conciencia erronea.

OBJECCION II.

9 Ni obsta si digan, lo segundo, que la tal seria fraude contra el Precepto de la abstiniencia en los Sabados; *sed sic est*, que ninguno puede defenderle con el patrocinio de la fraude, *ex cap. Sedes, cap. Ex tenore, de rescriptis*; y contra el tal fraudulento, como contra prevaricador, y transgressor, citan los Derechos, *legi. Non habium, Cod. de legibus leg. Contra legem, ff. de legibus: ergo, &c.*

10 Porque à esto responderán quizás: que en tal caso, no ay propria fraude, ó dolo, sino fuga de la obligacion de el Precepto, la qual es licita. Así como dize Diana, con Suarez, y Juan Sanchez, *part. 1. tract. 9. resol. 52.* que puede vno, de fatigarse, ó caminando, ó jugando à la pelota, ó caçando, &c. Y esto, aunque pueda diferir dicho trabajo para otro dia, ó sin tener causa para dicho trabajo, sino solo con animo de desobligarle de el ayuno, y dà la razon por las siguientes palabras:

*11 Nem in tali casu non intervenit fraus, sed fuga quedam obligationis, que non sufficit ad causandum peccatum. Aliud quidem est desiderare aliquem frangere præceptum quando adeest obligatio, aliud desiderare se reddi impotentem ad præceptum: hoc enim nihil aliud est, quam opsare executionem præcepti, quam licet quis intendat via illicita, non operatur adversus tale præceptum, cum non desideret illud infringere, quando obligat, sed modum quo non obliget, querat. Hæc aquí dicho Autor.*

12 Lo mismo diciendo, con el docto Catamuel, Don Francisco Verde, en sus Posiciones Selectas, *quest. 7. §. 4.* donde dize, que es licito huir la obligacion del Precepto, y que esta no es fraude, ni contra el Precepto, y cita innumerables Autores por su sentir; y allega otros fundamentos, que se pueden ver alli.

13 Y en el §. 4. deduzo muchos Corolarios, que hazen al intento de la Consulta presente, especialmente el Corolario 4. y 6. *In fine*; y por los quales cita muchos Doctores. *Vide illum.*

14 Y en el §. 6. prueba con Camuel, y con Perez, contra Diana, que es licito tomar algun oficio, ó alguna ocupacion incompatible con las Horas Canonicas, ó que no ha de ser licito el tomar ocupacion incompatible con el ayuno; y que sea licito tomar oficio incompatible con las Horas Canonicas, dize se infiere de la doctrina de Loacima, Medina, Sanchez, Lefio, y otros; y lo defiende lata, y eruditamente N. Leandro, *tom. 2. Disquisit. Moral. lib. 4. dispus. 6. resol. 5. per tot am. Vide illum.*

INSTANCIA I.

15 Y si contra esto instares, que el que manda la cosa, manda tambien los medios necesarios para el cumplimiento de la tal cosa; luego està obligado à los medios, el que està obligado al fin: ergo, &c.

16 Responde dicho Verde, que esto milita igualmente en el ayuno, que en el oficio (y lo mismo puede aplicarle al caso de la presente Consulta); *id est*, quando vno, por no ayunar, se debilita con la caza, con el juego, y con la luxuria, de tal suerte, que no pueda moralmente ayunar; y lo mismo es, quando vno toma vna peregrinacion voluntaria, con la qual no pueda compearse el ayuno; y con todo esto, es esto licito, así como tambien es licito fatigarse de tal suerte en la semana, que se haga impotente para el ayuno, como lo tiene Sanchez, *in Select. disp. 54. num. 2.* y Diana, *part. 1. tract. 9. resol. 46. 9. y 19. Vide illum: ergo, &c.*

INSTANCIA II.

17 Y si instares, lo segundo, que el que està obligado à las Horas, no puede sin causa (aunque si con ella) dexar el Breviario, que es necesario medio: *Nemo qui vult suum, vult media propter suum*. Luego el que està obligado à las Horas, està obligado à tener Breviario; y por consiguiente, no podrá dexarle voluntariamente: ergo, &c.

RESPUESTA I.

18 A esto responde dicho Verde, por instancia, preguntando: por qué, ó como en dicha probable sentencia podrá vno perder las fuerças necessarias para el ayuno, las quales son medio necesario para el; pues perdidas ellas, no puede el tal ayunar? Y por qué causa (pregunta) no se verifica en este caso aquella regla: *Qui vult suum, vult media propter suum*? Y dize: que actua se le responde à la dicha instancia, y se le satisface à la dicha ilacion; y luego, si es licito poner impedimento, que desobligue de el ayuno, especialmente antes que llegue el dia de su obligacion; porque no setà licito poner impedimento, que desobligue de el Rezo, ó que desobligue de la abstiniencia de carne el Sabado, especialmente si este se pudiese al principio de la semana, antes que llegue la obligacion de dicha abstiniencia, de la tal ley.

19 Y directamente se puede responder à la instancia: que el que quiere el fin, ha de querer poner los medios en aquel instante en que el fin se ha de poner en execucion; v.g. Quiere vno oír Misa el Domingo, para cumplir con el Precepto: para lo qual es medio el ir à la Iglesia, no està obligado à querer poner este medio el medio de los jueves, aunque sepa, que de no ir à la Iglesia desde el jueves, no ha de poder entrar en ella el Domingo, ó que le han de cerrar las puertas esse dia; porque el no està obligado à prevenir esse medio antes que llegue el dia de la obligacion, sino à ponerle en execucion, quando el fin, ó obligacion de la Misa infiere; y si entonces no pudiere poner el medio unico, y necesario para dicho fin, cessará la obligacion de el Precepto; y por consiguiente, no traspassará el Precepto, ni pecará en lo dicho.

RESPUESTA II.

20 Puede confirmarse lo dicho así: Tiene vno obligacion de asistir à cierta Procecion en Madrid tal dia: puede no obstante esto licitamente huirle à otro Lugar, para huir la tal obligacion; y esto no

será fraude, si la tal persona partiere de Madrid antes que comience el día de la obligación; porque no puede asignarse Ley, que prohiba la tal fugas; pues la ley, que obliga, v. g. a la Procesión, obliga solo a los presentes, como lo tiene con ambos, Sánchez, Suárez, Fagundes, Chilino, Hurrado, Bonacina, Palaó, Villalobos, Merolla, Diana, y Pasqualigo, dicho Verde, §. 31. num. 310. pagin. 81. y la razón es: porque el que sale de dicha Corte, v. a en esto de lo derecho; y así, a ninguno haze injuria, ex leg. *Nullus, ff. de regul. iur. l. Quod, & res, §. His tamen, l. i. Dolo malo non videtur habere, qui suo iure vitur, ff. de liber. hom. ex lib. v. Así, el dicho no traspassa la ley, sino que se libra de su obligación; antes que le comprenda, mediante la fuga: y así no la quebranta.*

Luego, si el que está obligado a la abstinencia de el Sábado, antes que llegue el dicho día, haye dicha obligación, impossibilitandose de tener otros manjares, mas que pan, y carne (la qual impossibilitad puesta, queda dicho sujeto desobligado de la dicha abstinencia, segun Pasqualigo, Vidal, y otros muchos, apud Dianam, part. 10. trat. 14. resol. 59.) no por ello traspassará dicha ley, si no, que la huira antes que se comprenda, yendose a parte, donde, quando llegue el Sábado, por falta de otros manjares, no le obligue dicha abstinencia: y en íse a trabajar a la dicha parte, v. a de su detecho: ergo, &c.

POSENE NUESTRA RESOLVCIÓN.

11. No obstante lo dicho, lo contrario es absolutamente lo que se deve tener, lo qual explicaré por diversas conclusiones, como lo sigue.

CONCLUSION I.

22. Digo, pues, lo primero: que la abstinencia de carne en Sábado, es obligatoria de precepto, y pecará mortalmente el que le quebrantare. Esta conclusion es certísima, y como tal la tiene con Fagundes, Azot, Sylvestre, Pasqualigo, y otros, Leandro del Santísimo Sacramento, tom. 3. in *Quinque Precept. trat. 5. de observat. leian. disp. 7. quest. 17.* el qual Precepto se infiere del dicho cap. *Quia dies, de consecrat. dist. 4.* Y al fundamento de la Glosa, responde Pasqualigo: que aquella palabra *Adonemus*, de que v. a el Pontífice, no cae sobre la abstinencia, sino sobre la observancia de el tal Precepto.

23. De esta conclusion se sigue, que para el caso de la presente Consulta, no ay dificultad alguna entre el Sábado, y el Viernes: pues la carne, de que es la contraverfia, igualmente está prohibida en uno, que en otro día: así, pues el sujeto de la Consulta, no se atreve, y con razón, a comer dicha carne en Viernes: como en la especie de el caso se supone tampoco deve atreverle a comerla en Sábado, pues milita la misma razón en un día, que en otro; la qual dirá la Conclusion següda; y así, como dichos Labradores se previenen de comida de peccado para el Viernes, pueden prevenirse del mismo modo para el Sábado, o passarse este día, como lo passan aquel.

CONCLUSION II.

24. Digo lo segundo: que si dichos Labradores se hallassen el día de el Sábado, sin tener otra comida

mas que carne, siendo de la prohibida: si tienen pan, devorán passarse con éste, y no les será licito el comer dicha carne. Así lo tienen Thomás Sanchez con Angles, y otros doctes Modernos, tom. 2. *confil. lib. 5. cap. 1. dub. 19. num. 7.* Lo mismo tienen Leandro de el Sacramento in *quinque Precept. trat. 5. disp. 2. quest. 19. y Diana part. 10. trat. 14. resol. 59.*

25. Y la razón es, lo vao; porque mucho mayor necesidad se requiere, para que sea licito comer carne en días prohibidos, que para escusar de el ayuno, a de la prohibición de los lacticiños. De donde infiere bien dicho Sanchez, que si vno no tuviese mas comida que pan, que no por ello se sería licito comer carne, si no es, que la tal falta de otros mantenimientos, duráse por muchos días, como en vna larga navegacion, o en vna guerra atroz, donde falta la comida: y así, dize, que algunos Modernos no lo han tocado: y así, dize, que a los Labradores, que por causa de pobreza, en los Lugares donde no ay azeyte, preparan las yervas con manteca de puerco, en aquellos días, en que está prohibida la comida de carne, y lardo.

26. Y lo segundo: porque en dichos Labradores, los quales, apenas se pueden hartar de pan, no parece se descalbre razón, por la qual les ay a ser licita la comida de carne en días prohibidos: pues teniendo otras pan bastantes, tienen en ello su acostumbrada refleccion. *l. i. de la melca, que suelen tener otros días, en que no ay prohibición de comer carne, como bien Leandro, y Diana citados: ergo, &c.*

27. Advertia, empero, que si los dichos no tuviesen pan, ni otra comida mas que carne: que en tal caso, les sería licito el comerla en dichos días prohibidos. Así lo tiene por cierto, con Bonacina, Fagundes, el Cardenal, Henriquez, Pasqualigo, y otros, dicho Leandro, *quest. 18.* y la razón es: porque la ley, que prohibe la carne, como sea positiva, y humana, no obliga con detrimento de la vida, o salud: ergo, &c.

28. Lo mismo dizen de los Magnates, y Principes, aunque tengan pan, dichos Leandro, y Diana. *Vide illos, SATISFACE A LOS FUNDAMENTOS* puestas al principio.

29. Con la doctrina de la primera Conclusion queda respondido a los fundamentos por la parte contraria, puestas en los numeros 1. 2. y 3. con la doctrina de esta conclusion següda, se responde a los fundamentos que se pueden formar de la doctrina de Diana.

30. Porque el cansado, v. g. de jugar a la pelota, de andar a caza, o de otro exercicio ilícito, no está obligado al ayuno: ni está obligado a abstenirse de ellos para ayunarse; esto, aunq lo hiziere en fraude del ayuno, sería licito, en sentençia de muchos, que cita, y sigue Diana, *part. 11. trat. 9. resol. 40. y 51.* porque el tal, con lo dicho, no pretende violar el Precepto, sino hazer, que el tal Precepto no obligue por impotencia; pero nada de esto patrocinan a dichos Labradores en el caso de la Consulta; pues *ad huc*, aunque se hallen el Sábado sin mas manjares, que la carne prohibida, no por esto quedan libres de el Precepto de la abstinencia de carne, teniendo pan, como consta de la següda conclusion, y así es notoria la disparidad.

Añ.

31. Añado, que tampoco es licito poner impedimento voluntario, para no poder ayunar el día de Precepto: y por consiguiente, que pecaría mortalmente en no ayunar por su causa, como lo tienen Hortiz, Homobono, Juan de la Cruz, Azot, y otros, que cita dicho Diana, *l. i. de dicho Diana* se retrató de la dicha sentençia, y lleva lo contrario, con Bofio, *part. 9. trat. 6. resol. 16.* en el vltimo §. *sed si quis*.

32. Y con razón: porque si fuera licito huir el Precepto, poniendo impedimento voluntario; pudleran los que se embarcan para Indias, antes de la Quaresma, hazer solo prevención de carne, con que despues, por defecto de otros manjares, en vna navegacion tan larga, quedarian desobligados del ayuno, y de la abstinencia de carne.

Item, se legüirá, que el obligado a rezar, despues de aver cumplido con la obligación del Rezo del día, pudiese arrojat el Breviario en la mar; por esse impedimento, pueito antes que entre la obligación del Rezo; en los días siguientes, elucariarse totalmente de la obligación de rezar, por el tiempo que durare la embarcacion, donde se supone no ay otro Breviario, ni remedio de poerte aynto.

33. Item, se legüirá, que pudiese el Español passarse a Francia, donde no esta recibido el Concilio Tridentino, y allí contrar licita, y validamente, sin guardar la forma de dicho Concilio; y esto, aunque lo hiziese con esse fin de huir dicha ley, y volverse luego a España; y el Sacerdote Griego, pudiese passat a Lugar Latino, para celebrar allí en pan Azimo: y el Latino pudiese passarse a la Diocesi Griega; y a celebrar en pan fermentado, a la costumbre Griega; y así de otros muchos casos, que aunque no les faltan Patronos; como se puede ver en Don Francisco Verde, *quest. 7. §. 5. a num. 311. ad 315. pag. 81.* con todo esto, son absurdos grádes, y para mi, durisimos de digerir; y así, ni puedo alientar a ellos, ni a doctrina de q se ligan por consecuencia legitima, y si acaso, sin advertirlo; o por otra causa, huviere defendido alguna opinion, o dado alguna doctrina, de que por consecuencia forçosa se ligan, desde luego la retrato, y repongo.

34. Y de esta doctrina, desde el num. 31. queda respondido al *fundam. 5.* de la parte contraria, pueito en el num. 5. aun dado, y no concedido, que los dichos Labradores pudiesen comer carne en Viernes, en caso; que no tuviesen otro manjar mas que pan:

DIFICULTAD GRAVE, SOBRE EL quarto fundamento.

35. El fundamento quarto, pueito en el num. 4. toca otra grave dificultad, y es: porque causa puede comerse en Castilla; v. g. los Sábados, los despojos de los animales, como los pies, manos, pefcuero, cabeza, bigado, callos, &c. y no la carne de lomo, pierna, y otras partes?

SENTENCIA I.

36. En esta Dificultad, la primera sentençia, y comunissima, dize, que por la costumbre, por razon de la qual se juzga concedido el comer vnas partes de carne, y no otras de las mencionadas:

37. Pero en contra de esto, se ofrece: que de si se legüirá, que ya la costumbre huviese abrogado la ley de la abstinencia de el Sábado, en quanto a la substancia de la cosa precepta; si en quanto a la substancia se pudiera comer carne en Sábado; y solo pervertiría la dicha ley, en quanto al modo; *sed sic est*, que el modo de la cosa precepta, no obliga *sub gravi*, quando la cosa mandada, no ay obligación a guardarla *sub gravi*, en quanto a su substancia; pues no puede obligar mas la circunstancia; o modo, que la misma cosa mandada: ergo, &c.

38. Corrobórase dicha impugnacion: quebrantat el Precepto en quanto al modo, no es mas que pecado venial, como se guarde la substancia del Precepto: luego si en Castilla citarielle ya derogado, en quanto a la substancia, el Precepto, que manda la abstinencia de carne en los Sábados; el no guardarle en quanto al modo que queda, no es comer tal, o tal carne, de tal, o tal parte, no podría ser mas que venial.

39. La consecuencia parece legitima, y el antecedente es comun de los Doctores, y se prueba; lo primero, porque el modo es cosa de poco momento respecto de la substancia de la cosa mandada.

40. Lo segundo: porque, ni aun siempre es venial el quebrantar el modo del Precepto, pues así como el omitir la substancia del Precepto, con causa vrgente, no es pecado grave: así tambien el que con causa leve omite el modo del Precepto, no peca, ni venialmente.

41. Lo tercero: porque por essa causa, no es mas que pecado venial, el perturbar las partes, o tiempo del Oficio Divino; sin causa alguna: ni el rezar todas las Horas *simul*, después de la media noche, segun Belarmino, Azot, Suarez, Bonacina, Filicio, y otros: *simul*, ni el rezar de Feria, quando se deve rezar de Sano, o de doblez quando se auia de rezar de simple; o al contrario, como lo tienen Pellizario, Tancredo, Leandro, Vidal, Diana, y otros.

42. Lo quarto: porque por essa misma razón no es mas que pecado venial anticipar sin causa la hora de la comida en día de ayuno, segun Lefio, Cayetano; Ricardo, y otros: ni sería venial, si huviese causa justa para dicha anticipacion, como por razon de estudio; camino, &c. segun muchos.

43. *Imo*: hazer colacion por la mañana, y comer la tarde sin causa, es solamente venial, por la misma razón, como lo tiene con Layman, Fernandez, Toledo, Filicio, Villalobos, y Lefio, Diana, *part. 1. trat. 9. ref. 33.* todos los quales Doctores, y otros que cita al Diana, añaden, que ni sería venial dicha mutacion, si hiziere por alguna causa justa: ergo, &c.

SENTENCIA II.

44. Por lo qual, la següda sentençia, dize: que la causa por que en Castilla se pueden comer los Sábados los despojos de los animales, es: porque dichos despojos, aunque físicamente no se distingian de la carne; en la especie, o estimacion moral, son peccado, equivalen a pezes: *id est*, porque aunque dichos despojos, las manos, y, g. pies, pefcuero, cabeza, bigado, e

llo

los, &c. no sean de distinta especie física, que el lomo, la pierna, y otras partes de los mismos animales: son con todo esto de distinta especie Moral, que las dichas partes, de tal fuerte, que los despojos se reputan, y tienen por vna cierta naturalza de pezes; y esto, por la comun estimacion de los hombres, la qual ha hecho, q algunas partes de los animales, se subroguen en lugar de pezes, y otras no; de fuerte, que la costumbre en esta sentencia, no haze, que sean licitas algunas partes de carne en Sabado, sino solo, que sean licitas algunas partes del animal, que en lo virtual, y moral, no son carne, sino pescado; *quidquid sit, de la especie física: esta sentencia es del Ingeniosísimo Caramuel, Fauslam. 2.4. num. 714. y de su azetrimo defensor D. Francisco Verde, quest. 7. §. 3. d. num. 307. pag. 81.*

45 Y que se deban admitir dichos pezes morales, ó virtuales, juzgan por preciso, para que no se diga que por la costumbre queda derogado en Castilla el Precepto de la abstinencia del Sabado, en quanto á su substancia, pues de al se seguiria, que solo quedase en su fuerza dicho Precepto, en quanto al modo; y como este no obligue gravemente se seguiria de al, que en Castilla, el comer carne de lomo, pierna, ú otra qualquiera, en Sabado, no seria mas que pecado venial, aunque se hiziese sin causa.

46 Y que no sea maravilla, que las cosas, que son de vna mesma especie física, sean de diversa especie moraliter, pater: porque en mirandole el pez, y el carnero, convienen físicamente dichas entidades, y son de vna mesma especie física dichos entes, en la esencia, que dice ser todas las formas carniceras de vna mesma especie; y con todo esto se convienen moraliter, y son de diversa especie moral, en sentencia de todos: ergo, &c.

47 Confírmase esto con otra paridad al contrario: porque muchas cosas, que difieren en especie física, se comprehenden moralmente debaxo de vna mesma diferencia. Así vemos, que la carne viva, y muerta, son en lo moral de vna especie, aunque en la especie física se desconviene, por ser distinta en especie la forma del viviente, de la forma que tiene la carne muerta.

Así tambien, en sentencia de Santo Thomás, y Escoto, los cabellos, y la carne, no difieren substancialmente; porque se animan con vna mesma anima; y con todo esto difieren moraliter; luego *pariformiter*, aunque las partes del animal (vivo, ó muerto) convengan entre en la substancia, ó especie física, pueden moralmente desconvenir en especie, por la comun estimacion, e la qual hace la moralidad muchas veces, como bien rueba Don Francisco Verde, *quest. 1. §. 1.*

48 Estando en esta segunda sentencia, no tiene fuerza alguna el fundamento quarto de la parte contraria, puesto en el num. 4. *ut ex se pater.*

## OBJECION.

49 Pero contra esta segunda sentencia, se ofrece: que si los despojos de los animales, son pezes morales, ó virtuales, por la comun estimacion de los hombres, que de al se seguirá, que se puedan licitamente comer en Viernes, á lo menos en Castilla, donde son,

y están reputados por virtuales, ó morales pezes; *sed sic est, que esto es absurdo intolerable, y que nadie puede admitir: ergo, &c.*

## RESPUESTA.

50 Pero responderán quizás: que aunque los despojos de los animales sean pezes morales, ó virtuales, *ex communi estimatione* con todo ello, la costumbre es la que ha hecho licito el vfo de ellos, en defecto de los pezes físicos, y reales: pues *aliis*, por la continuacion, y conveniencia física, que tienen con la carne (aunque no sean carne en la estimacion moral) se tiene por prohibido su vfo en los dias de abstinencia. Así como la grossura, sangre, y mondongo, aunque en sentencia probable, no se animen, y por consiguiente, se distinguen físicamente de la carne, como latamente defendimos en nuestro Tomo de *Anima; tract. 1. quest. 1. conclus. 32.* con todo esto es ilícito su vfo en dia de abstinencia, se clausa toda costumbre, ó Privilegio. De donde, como la costumbre de dichos pezes morales, ó virtuales, exista en Castilla en el Sabado, y no en el Viernes: de al es, que en Castilla, no se pueden comer licitamente dichos pezes morales en los Viernes, aunque sea licito su vfo en los Sabados.

51 Para cuya inteligencia, dirán que el Precepto de la abstinencia de carne, tiene por objeto primario de su prohibicion, todo aquello, que es carne, *phísicè, & moraliter*, esto es, lo que es carne, no solo físicamente; sino en la estimacion Moral; y que por objeto secundario, mira, y se estende dicho Precepto á todo aquello, que tiene continuacion, ó conveniencia física con la carne, aunque no sea carne en la estimacion moral; y por consiguiente, podían decir, que quando la costumbre hizo licito el vfo de los pezes morales, ó virtuales, no por sílo quedo derogado el Precepto de la abstinencia, en quanto á la substancia de carne; porque dicho Precepto, en quanto á dicha substancia, se regula, y debe regular por el objeto primario, y no por el secundario.

## INSTANCIA.

52 Instase contra lo dicho: porque (se pregunta) si la cabeza de carnero, y la cabeza de puerco, en todas las Castillas, es pez moral; porque el braquelo de el carnero ha de ser pez moral en Madrid, y Salamanca, y el de puerco, no? Y porqué en Oima, todo el puerco es pez Moral, y el Carnero entero, no? Y porqué, si en Oima, todo el puerco es pez moral, en Toledo, Segovia, y otros, no lo es tambien? Con que precisamente hemos de dar en la costumbre: ergo, &c.

53 Pero responderán: que la variedad de costumbres, que ay en diversos Lugares, causa la variacion, de que en vnos sea pez moral, lo que en otros es carne *phísicè, & moraliter*, y así se viene á parar en la costumbre, para que haga de la carne física, pezes morales en este, ó aquel Lugar, donde ay la dicha costumbre, y en la manera, y conformidad que la ay, y se ha introducido; pero en dicha sentencia, no se concede, que quedase la carne en ser de carne, físico, y Moral, se

que.

pueda comer en Sabado (en vn mesmo Lugar) en quanto á vnas partes de carne, y no en quanto á otras, por los fundametos alegados desde el num. 37. con que el Autor de la objecion parece no ha penetrado bien el sentido de dichos Caramuel, y Verdespues la costumbre en que esta sentencia para, es muy diversa de la costumbre que en la objecion se prueba, ó intenta probar, se debe precisamente parar en ella. \*

## SENTIR DEL AVTOR.

54 De estas dos sentencias, la primera es comunísimo; pero sumamente difícil, é ininteligible el salvar con ella, que sea pecado mortal en Castilla (y en las partes donde huviere semejante costumbre) el comer carne de lomo, ó de otra qualquiera parte; y así los Germanos hazen filga de semejante costumbre; que haga licito totalmente el vfo de vnas partes de carne el dia del Sabado, quedando la prohibicion de las otras en su vigor *sub mortali*, como se puede ver en Caramuel *faudam. 2.4. num. 713. in princip.* donde dize: que

dichos Germanos figando de nuestras costumbres, se propusieron la sobredicha dificultad, á la qual dize, que sintiendo la dificultad, respondió con esta, procurando eludir la dificultad de ella fuerte, y en la margen dize: *de pe selemus eludere difficultates; quas non possimus superare.* Y añade, que aora la propone seriamente, para que otros la disputen; y que aunque á algunos les pareció antiguamente facilísima, y clarísima; pero que otros la juzgan sumamente dificultosa, é inperceptible.

55 La segunda sentencia es nueva, y estrava gante; pero salva bien la obligacion de la abstinencia de carne en quanto al lomo, pierna, y otras partes; no obstante el vfo, que ha hecho licito la costumbre de los despojos de los animales, tolerada, y permitida por la Iglesia prudentemente por el sumo sacerdote, que ay en Castilla de pezes, físicos, y reales: por lo qual me inclino á este modo de opinar, y me parece puede, y aun deben admitirse dichos pezes morales, ó virtuales. *Salvo in omnibus, &c.*

## CONSULTA XV.

56 **P**Edro miró, dexó tres herederos, partieron la hacienda, sobre la qual ayá vn censo en favor de ellos se puso á él, recompenándole los demás de su parte de modo que todos quedasen iguales en la particion.

Ha sucedido que el Censualista ha dicho que el no sabe porque le deban tal censo, que si se lo quieren pagar, se lo pagan, pero que el no tiene instrumentos para pedir. Preguntase, si no obstante esto, se lo deba pagar, por aver cartas de pago de los redditos que pagaron el difunto, y sus antecesores. El caso que no se le deba pagar, si el que se puso á dicho censo, tendrá obligación de dar á los demás herederos su parte, y en caso que no por sí, cedieron su derecho. Preguntase mas:

Este que se puso al censo, antes de pasarse á el supo del Censualista, lo arriba dicho, adelantado, que no obstante, se saltaron de recibir vnos papeles, que veria si allí estaba la Escritura del censo, y con esto se pasó á él, sin saber los demás herederos nada de esto; si así no pareciendo la Escritura, deba haber á los demás herederos su parte. El caso que tenga obligacion, si podrá dar á dichos papeles, sin obligacion de pagar redditos, basta que prescriba, de modo que no pueda pedir el Censualista, aunque parezca á la Escritura, ó sino obstante todo lo dicho, se podrá componer con el Censualista, sin obligacion de dar alguna cosa á los demás, por averse compuesto en menos de lo que es el censo.

## CONCLUSION I.

Digo lo primero: que dicho heredero (Censualitario pienso) no está obligado á pagar dichos redditos, mientras el Censualista no justificare la deuda; vno, por que ninguno está obligado á pagar lo que no le consta que debe, y mas quando duagan de la deuda (ó no saben de ella) así el deudor, como el acreedor.

2. Lo otro: porque el Censualista, y qualquiera otro que pretenda tener accion, y derecho contra Antonio, para que este le dé, ó le pague alguna cosa, debe primero justificar la obligacion de Antonio, por ser la obligacion madre de la accion, *ex leg. Licet. §. Et obligatio, ff. de procurat. princip. institut. de actioib. et princip. instit. de verbob. obligat.* y de la comun de Doctores.

3. Y lo otro: porque el tal Censualista es actor contra el Censualitario; y así le incumbe la obligacion de probar la deuda, *id est*, la existencia, y substancia del censo, *ex leg. 2. §. leg. veritas ff. de probat. leg. Actor, et leg. Frustra, C. eod. tit. cap. vno. in princip. in est, versic. cum enim, v. Eccles. Benef. sine diminut. confer. cap. Cum*

Ecclesia, de cens. poss. et propriet. y de otros muchos *et c. 89. &c.*

## CONCLUSION II.

4. Digo lo segundo: que el Censualista no justifica bastante la deuda por las cartas de pago, aunque bien quizás se le podría pedir lo que constare por ellas averse pagado, sino justificare, y probare la existencia entonces de dicho censo; pruebahe esto: vno, porque dichas cartas de pago pueden averse esado con ignorancia, y falsa presumpcion de la deuda, que en la realidad no ayá, ó con buena fee, de lo qual pudiera alegar algunos exemplos.

5. Lo otro: porque despues de las dichas cartas de pago puede averse redimido dicho censo (casi negando que le áya avido) y por esta causa averse rotto la Escritura, y no parecer, como de hecho no parece, por citiendo las dichas cartas.

6. Lo otro: porque dicho censo pndo ser temporal, ó determinate, ó vitalicio, *id est*, tal, que solo se cendiessse á cierto determinado tiempo, y g. Por tiempo de diez, ú de veinte años, ó por tiempo incerto, y g. Por la vida de vno; dos, ó tres hombres (el qual llama vitalicio) como bien Lelio de *instit. lib. 2. §.*

pit. 22. dubit. 2. num. 1. y averle pasado ya el tal tiempo, ó las tales vidas, y por consiguiente averle extinguido, ó acabado su obligacion: luego mientras no se probare, ni solo la existencia en algun tiempo de dicho censo, sino tambien la perpetuidad, y que no se ha redimido, no se justifica bastante la deuda, *ut ex sepe supra* ergo, &c.

7 Lo otro: porqué aunque dicho censo aya sido real, perpetuo, é irredimible (que pudo ser lo contrario en todo) pudo empetro ser puramente real, y aver perecido la cosa en que estava fundado, pues no ay en ello repugnancia alguna; *sed sic est*, que pereciendo la cosa sobre que el censo real está fundado, *eo ipso*, perece el mismo censo, como lo tienen dicho Lefio, num. 8. Busembaum, lib. 3. tract. 5. del septimo Precepto del Decalogo, art. 2. dub. 9. num. 4. y con Layman, Mayor, y otros N. Baco, tom. 1. verb. Censur, num. 6. y la razon es; porqué así como en la compra, si parece la cosa, es en daño del comprador: así en el censo real, quando perece la cosa sobre que se cargó, ó los frutos della, sin culpa del que vende, es en daño del Censualista, porque entonces perece el censo, de manera, que el comprador, ó Censualista no pueda percibir lo mas; porque el que compra, compra con su peligro: *ergo*, &c.

8 Y lo otro: porque como se infiere legitimamente de lo dicho, puede compadecerse muy bien, que aya avido dicho censo en algun tiempo, y que no subsista ya, y por consiguiente son separables la obligacion presente, de la preterita, *ut ex sepe supra*, luego dichas cartas de pago preteritas, no justifican, ni prueban bastante la deuda, ó existencia de presente de dicho censo, *cum non probetur, hoc esse, quod ab hoc contingit abesse*, como latamente probé, de ambos Derechos, y autoridad de Doctores, en mi Ventillabro formal, pag. 104. n. 235. y mas quando la probanza debe ser de necesidad concluyente, porque la probanza dubia, incierta, y no concluyente, se debe interpretar contra el producente, segun la Glosa, cap. In presentia, verb. Dubium, de probat. Rebuffo in tract. de probat. testium, num. 9. el Cardinal Serafin. Rot. Rom. decis. 469. num. 5. Rot. Rom. apud Farina. decis. 854. numer. 1. in novis, y otros muchos, y aunque sea en materia favorable, lo tiene con Alexandro, Decio, Curcio Junior, Tiraquello, y otros, Sardo *cons. 5. num. 49. ergo*, &c.

### CONCLUSION. III. IV. y V.

9 Digo lo tercero: que si el tal heredero, que cargo con la obligacion de dicho censo pretense, no sabia entonces la existencia de la Escritura (como se le supuso en la primera Consulta) no estará obligado parte con los demás herederos dicha cantidad: porque en dicha suposicion, y á dicho heredero se cargó el dicho censo á todas las contingencias, y el liquidarle es diligencia suya, como tambien serán suyos

los gastos, si huviere algunos en el litigio, que le moviere la parte.

10 Digo lo quarto: que aunque el tal aya sabido antecedentemente lo dicho del Censalista (como ahora se supone en esta segunda Consulta) no avrà obligacion á pagar su parte á los demás herederos, hasta que se liquide que no subsiste el dicho censo, ó hasta que prescriba de modo, que no pueda pedir el Censalista: porque hasta entonces no consta de dicha deuda, ó desigualdad, en orden á los demás coherederos.

11 Pero si consta que no ay tal censo, ó se liquidó esto sin gastos, ni diligencia especial alguna del que se cargó del con dicha noticia previa, juzgo deberá compensar á los demás coherederos su parte: porque el tal parece aver obrado con alguna fraude, ó dolo en las dichas particiones; *sed sic est*, que la fraude, y dolo, á ninguno debe patrocinar, *ex cap. Dicitur 30. quest. 1. cap. Sedes, cap. Ex more, de rescript. cap. In electionibus, de iudic. cap. Tunc sic, ubi leg. Itaque jullo, ff. de jur. y de otras: ergo*, &c.

12 Digo lo quinto: que si, sin aver avido si aude, ó dolo alguno en las dichas particiones, sino buena fe, y no contando toda via de la no existencia de el tal censo, por razon de la duda que ay de ella, se compusiere con el Censualista, comprándole dicho censo en menos de lo que cita tallado, esta parece podrá reputarse por diligencia suya, y por consiguiente, que no avrà obligacion de compartir ello, que se atribuye á diligencia, y fortuna suya, con los demás coherederos: aunque yo siempre aconsejaria, y me inclino en que lo debe hacer: á que compartiese con ellos rata por cantidad, por fundarle, que se funda lo dicho en la dicha noticia previa, de que no avia, ni subsista la Escritura de dicho censo.

13 Y que pueda vno comprar el censo impuesto, en menor precio que aquel en que está tallado, sin obligacion de restituir, quando es rogado por el vendedor, lo tienen muchos Doctores, que cita, y sigue Diana, part. 1. tract. 8. resol. 16. y la razon es: porque las mercaderias vltromas (qual seria dicho censo, en dicho caso) se envilecen *pro tercia parte, vel etiam pro medietate*, segun varias opiniones: lo qual en nuestro caso tiene mucha mas fuerza, y probabilidad, por la duda que ay de la inexistencia de dicho censo, como consta de lo dicho. *Sic sentio, salvo in omnibus, &c.*

14 Advierte in fine, que lo resuelto en las primeras conclusiones, se entiende, y debe entender en suposicion que no le conste al Censualitario de la existencia, y subsistencia de dicho censo: porque si le constare de la realidad de dicho censo, y que el tal no era temporal, ni ha cessado la obligacion por algun camino, tendrá obligacion en conciencia á pagarle, aunque el Censualista no tenga instrumentos con que justificar la deuda: lo qual es ageno de controversia. \*

### CONSULTA XVI.

Si sea licito el aceptar, que se quite un hechizo con otro

CON.

### CONCLUSION.

1 Respondo afirmativamente. Así lo tienen Sanchez de Matrim. lib. 7. disp. 95. n. 12. y en su Suma lib. 2. cap. 4. n. num. 15 y 14. Tamburino in Decalog. tom. 1. lib. 2. cap. 5. §. 2. n. 7. nuestro Leandro en sus Disquisiciones, tom. 1. lib. 2. disp. 5. resol. 4. Suarez de Religione, tom. 1. lib. 2. de superstitione, cap. 18. num. 9. Henrico lib. 2. alias 12. de Matrimoniis, cap. 8. num. 3. in fin. Pedro de Ledesma de Matrimoniis, quest. 58. á dub. 2. cap. 3. Castro Palao to. 3. tract. 17. disp. 11. punct. 13. pag. 395. Hurtado de Mendoza, Lefio, Filicchio, y Diana, que los cita, y sigue, part. 5. tract. 7. resol. 15. y se prueba.

2 Lo primero: porque el aceptar lo dicho, mas es permitir, que obrar, ó cooperar á dicho pecado, como consta lo vno, á paridad del aceptar el juramento del Infiel por sus falsos Dioses, y el mutuo del vlturo aceptado la condicion de las vturas; lo qual, en sentencia comun, no es cooperar al pecado del vlturo, ó del tal juramento Gentilico, sino solo permitirle, ó no estorvarle, vftando de su derecho.

Y lo otro, porque en dichas acceptaciones no se descubre cooperacion alguna, sino solo el vfo del pecado del otro en orden á nuestra salud, y provecho; y así en nuestro caso no se coopera al pecado del hechizero, sino solo fe vfa de él para conseguir la salud, que es lo mismo que permitirle, y no querer impedirle; *sed sic est*, que es licito permitir el pecado de otro, sin cooperacion á él, quando interviene necesidad, ó vtilidad del que le permite, como lo tienen Navarro, Cordova, Navarra, Sa. Soto, Santo Thomas, y otros que cita, y sigue nuestro Leandro, *ubi supra*, num. 5. §. y 10. ergo, &c.

3 Lo segundo: porque esta es la diferencia que ay entre el mandar, aconsejar, ó pedir algun pecado, del permitirle, ó no le querer estorvar: que lo primero nunca es licito; y lo segundo lo es muchas vezes, conviene á saber, quando vno via de su derecho, y lo dicho conduce á mayor bien, ó á la necesidad, ó vtilidad de el que le permite; y así vemos, que Dios nuestro Señor permite males por mayor bien muchas vezes: *ergo*, &c.

4 Lo tercero: por que en vfar de la malicia del hechizero (sin cooperacion á su pecado) en commodo, y beneficio del malhechizado, y mas teniendo este derecho á lo dicho, que pecado puede aver? A mi ver ninguno; *sed sic est*, que en aceptar la disolucion de un hechizo con otro, no ay cooperacion al pecado, sino vfo del pecado del hechizero; y dicho malhechizado tiene derecho á dicha acceptacion, como lo tiene Suarez citado: *ergo*, &c.

5 Lo quarto: por que quando el malhecho sabe muchos modos de disolver el malhecho, vnos licitos, y otros ilicitos, en tal caso, aunque á vno le conste, ó probablemente crea, que si le pide la destrucion del tal malhecho, la ha de hazer el tal, antes por parte licita (*id est*, mediante otro malhecho) que por modo licito, le será licito, no obstante esto, el pedirle absolutamente, que disuelva el tal malhecho; luego será licito tambien el aceptar, que un malhecho se quite con otro.

6 La consecuencia es innegable; porque se incluyó, ó supone en el antecedente, *ut ex sepe supra*; y el antecedente en que está la dificultad, se prueba de muchas maneras; lo primero, porque así lo tienen expresamente todos los Autores del numer. 1. menos nuestro Leandro, contra Cayetano, y otros.

7 Lo segundo, por razon manifiesta: porque en tal caso, el que pide lo dicho, por vna parte pide vna cosa, que licitamente puede hazer el Malhecho, ó hechizero; y por otra tiene derecho á pedirlo con justa causa, propia, ó agena; luego en tal caso, el que pide, ni induce á mal, ni da moral ocasion del, pues vfa de su derecho: y así es *per accidens*, que el malhecho vfe de su malicia, pues el que pide lo dicho, no consiente, ni es causa de ella, sino solo la permite: *ergo*, &c.

8 Confirmase lo dicho, ó explicase mas: el tal pide vna cosa indifferente, ó de suyo buena; conviene á saber, la destrucion del malhecho: luego si el Malhecho la vicia, vftando de malos medios, pudiendo vfar de buenos, esto no le ha de imputar al que pide: pues este no pide viciofa destrucion, sino destrucion, que sin vicio podia hazer el malhecho: *ergo*, &c.

9 Lo tercero, *à paritate rationis*, porque segun casi todos los Doctores es licito, con razonable causa, pedir prestado al vlturo, y juramento al infiel, aunque le conste al que pide, que ha de pecar el vlturo pidiendo, y llevando vturas, y el infiel jurando por sus falsos Dioses, y esto no por otra razon, sino porque en tal caso el que pide, pide vna cosa que el otro puede hazer sin pecado, y el que la pide tiene necesidad de pedirle, y por esta causa no se juzga, que el tal induce á pecar, en lo dicho, ni por ello es causa moral del pecado del otro, sino que el otro peca solo por su malicia; *sed sic est*, que esta razon procede del mismo modo en nuestro presente caso: pues como suponemos, lo que se pide, por vna parte puede el Malhecho, si quisier, hazerlo licitamente; y por otra ay necesidad de pedir la disolucion del malhecho para conseguir la salud perdida: *ergo*, &c.

10 Lo mismo puede explicarse á paridad del penitente, que pide la absolucion al Parroco, que esta en pecado mortal.

11 Confirmase, y abreniase mas lo dicho: por esto el que pide el mutuo al vlturo, el juramento al Infiel, y la absolucion al Parroco, que esta en pecado mortal, no peca en dichas peticiones, porque lo que pide es licito, y el otro puede hazerlo licitamente, aunque la concecion aya de ser licita, y por illicito modo: *ergo*, *similiter*, &c.

12 Y lo quarto, y vltimo: porque ni las razones de Cayetano, ni las demás, que se pueden objetar contra nuestra resolucion, ó contra alguna de sus pruebas, son de momento alguno, como se conocerá respondiendo á ellas, como ya lo hagero: *ergo*, &c.

### SATISECASE A LAS OBJECIONES

en contra.

#### OBJECION I.

13 Dirás lo primero: que aunque lo dicho sea verdadero físicamente hablando, con todo esto moralmente