mayor bien; y sin que se cause mayor mal. De donde se resuelve:

1 En lo que toca à la adultera, comunmente no està obligada à declarar que la prole es espuria; porque de esso se arriesgaria vivir el marido en continua pena, ser ella aborrecida; echar à perder prodigamente la fama, y aver en casa continuas discordias; à los quales daños no iguala la perdida de los bienes de fortuna. Añadese à esto, que la prole no està obligada à creer que no es legitima. *Fil. t. 3 q. 222.*

2 Pero si puede, està obligada la adultera à recompensar el daño con otras industrias, v. gr. 1. Poniendo mas diligencia en la administracion de la hazienda que corre por su mano. 2. Ahorrando de galas, y aliños. 3. Si tiene bienes propios, dexando mayor parte à los legitimos, que al espurio. 4. Induciendolo à que dexada la herencia, ò parte della, tome estado Eclesiastico, ò Religioso, si fuere apto. *Trull. d. 4.*

3 En lo que toca al adultero, padre del espurio, tambien se escusa las mas vezes, ò en todo, ò en parte, ò por que se tiene por cierto que ya la adultera compensò, ò ha de compensar el daño, ò por que no puede hazer restitucion dèl, sin peligro de la vida, desperdicio de la fama, disturbios, y discordias de las familias, ò porque no està cierto de que el hijo es suyo. *Lef. lib. 2. c. 10. d. 6.*

ARTICVLO VI.

Què deba restituirse por la fama, y bienes espirituales, como quando vno induxo à otro à pecado, ò lo desviò de la Religion?

RESP. Que segun lo dicho, si no se pueden restituir los bienes del mismo orden en que se hizo el daño, no ay obligacio de hazer la restitucion en bienes de orden diferente. De donde se resuelve.

1 Que por la fama se debe restituir la fama; y quando esta no se puede, no estàs obligado à restituir en dinero, ò bienes de fortuna, sino es que el Juez por sentencia te obligasse à esse genero de satisfaccion. La misma razon corre en las demas cosas. Pero si de la injuria que hizistte en la fama resultò daño en los bienes de fortuna, de lo dicho arriba consta lo que se debe hazer. Mas adelante se trata de la lesion de la fama.

2 Si vno, ò con la persuasion, ò con el exemplo induxo à otro à pecar, le obliga la caridad, aunque no la justicia, à reducirle en quanto pudiere à mejor estado. *Lef. lib. 2. c. 8. d. 2. n. 20.*

3 Pero si lo induxo con grande engaño, ò miedo justo, &c. le obliga la justicia; porque cada vno tiene derecho para que no se le haga daño injustamente en los bienes espirituales. Por donde, si se hubiere hecho, debe restituirse, si puede, aquel bien espiritual. *Lef. lo. c.*

4 Si vno apartò à otro (aunque no fuesse Novicio) de la entrada en la Religion, sin fuerça, ò engaño, aunque peca gravemente quando esto lo haze sin razon, y la caridad le obliga a que le buelva a persuadir la entrada; pero de justicia no queda en obligacion alguna, ni à èl, ni à la Religion, la qual no avia aun adquirido derecho alguno al sugeto. *Lay. l. 3. tr. 2. c. 8.*

5 Si alguno induxò al Religioso à apostasia, persuadiendole, ò cooperando de otra suerte, de justicia queda obligado de restituir à la Religion, no entrando èl en ella (como algunos quieren) en lugar del otro, sino persuadiendole quando pudiere, que buelva, y recompensandole al Monasterio las conveniencias que esperaba de la herencia, bienes, è industria del otro.

6 Si alguno privò a otro de la memoria, juizio, &c. con veneno, ò bebida, està obligado, a la manera que se dixo arriba del que mutila, ò hiere, a restituir el lucro cessante, y daño que se siguiò de esto en los bienes de fortuan.

DVDA VII.

De las circunstancias de la restitucion.

ARTICVLO I.

En què tiempo, lugar, y modo deba restituirse?

RESP. Que se debe restituir lo antes que se pueda, y de la manera, y en el lugar que requiere el derecho, y conveniencia del que recibiò el daño, si puede hazerse comoda, y moralmente, sin que el que restituye padezca grave perjuizio en su hazienda propria, sobre que es la deuda. De donde se resuelve. *Lay. lib. 3. tr. 2. cap. 10.*

1 El que comodamente no puede restituir sino a escondidas, debe hazerlo assi; y el que no puede por si mismo, debe hazerlo por medio de tercera persona, v. gr. por el Confessor.

2 El que posee con mala fe, v.gr. el ladron, està obligado à poner à expensas suyas la cosa robada en el lugar donde su dueño avia de tenerla, si no se huviera robado, ò destruido, ò detenido injustamente; pero descontando los gastos que el dueño debia hazer, o en conservarla, ò en llevarla: pero si llevarla ha de costar mas de lo que vale la tal cosa, no esta obligado a esso, porque entonces podra las mas vezes presumir que essa es la voluntad del dueño, restituirla à pobres, ò gastarla en obras pias. *Bon. q. 6.*

3 El que posee con buena fe, satisface restituyendo en el lugar en donde posee la cosa.

4 Las deudas que resultan de contrato, se deben pagar en el lugar, y tiempo que se convino entre las partes tacita, ò expressamente. *Bon. lo. c.*

5 El que puede restituir luego por entero, a esso esta obligado: pero si al acreedor no le resultasse de la dilacion daño, ò no fuesse notable, no debe facilmente condenarsele a pecado grave al que con proposito de satisfacer, lo difiriesse, ò pagasse poco a poco por partes. *Bona. de cõtr d. 1. q. 6. p. 1.*

6 El que sabe que debe restituir, y pudiendo en vida, no quiere hasta el articulo de la muerte, ò despues de ella por sus herederos, no debe, ni puede ser absuelto, porque està actualmente en pecado, e impenitente. *Tvull. tr. 14. d. 14*

ARTICVLO II.

Con que orden se debe restituir?

RESP. Que quando el deudor puede pagar a todos, es cierto que no es necessario guardar orden; pero quando no tiene, o no dexa à los herederos quanto es menester para pagar, se han de guardar las reglas siguientes.

1 Si el deudor tiene en su poder lo que es de otro, con qualquier titulo que lo tenga, ò por hurto, ò por deposito, ò por hallazgo, &c. debe lo primero restituirlo à su dueño; y en falta de esse, à pobres. Assimismo, si lo que comprò fiado està aun en ser, no aviendo dado el precio, debe restituirlo; sino es que el vendedor, como advierte Lesio contra Bonacina, aya recibido del comprador, ò fianca, ò prenda. *Lef. c. 15 dub. 2.*

2 Si la restitucion ha de hazerse por razon de accion injusta, primero se han de restituir las cosas ciertas (esto es, las que se les sabe dueño) que las inciertas, porque aquellas se deben a sus dueños por derecho natural, y estas à los pobres por solo derecho positivo. *Lef. lo. c. d. 1.*

3 Primero se debe hazer restitucion de las deudas licitamente contrahidas, que de las viuras.

4 Primero se han de pagar las deudas que resultan de titulo oneroso, que las que se deben por titulo gracioso, v. gr. por promessa; porque estas incluyen vna tacita condicion, sino es que algo lo impida. Por donde las deudas del difunto deben pagarse antes que los legados, aun que sean proprios. *Bon. q. 1. part. 2.*

5 En las demas deudas debe guardarse el derecho particular de cada tierra, si lo ay, y no se opone al derecho natural. Si no lo ay, ha de estarse al derecho comun; y segun esto 1. Se han de pagar las deudas à que expressamente estan obligados los bienes de los deudores. 2. Se ha de sacar el dote de la muger. 3. Las deudas à que estan los bienes de los deudores tacitamente hipotecados. 4. Los depositos perdidos en poder de los deudores. 5. Las deudas de los privilegiados. 6. Las de los otros acreedores; despues de los quales todos, son aquellos de quienes se llevaron vsuras; y aun despues de estos, se han de restituir los bienes inciertos. Quando ay muchos acreedores de vna misma calidad, se ha de guardad la anterioridad de tiempo. Y añade Layman citado, que si el deudor es difunto, lo primero que debe pagarse de sus bienes, son los gastos de entierro, de inventario, de abrir el testamento, y el Medico, y medicinas. *Lay. l. 3. t. 2. cap. 11.* *Fil. c. 12 q. 13.*

Preguntase, si es ilicito pagar primero al que primero pide?

Resp. 1. El que sabiendolo paga al acreedor menos antiguo, dexando al que tiene obligacion anterior, ò privilegiada, peca, y queda obligado à resarcir el daño al primero, el qual puede tambien recuperar la paga que se hizo al otro; *ex leg. scimus, §. & si præterea, C. de iure deliberando.*

2 Si entre muchos acreedores personales, iguales en todo, pide vno, ora sea por justicia, ora no; no se les debe pagar por entero, porque la diligencia lo hizo de mejor condicion, *ex lege pupilus ff. quæ in fraudem.*

3 El deudor que conoce ha venido à menos, no puede pagar por entero al que nada le pide, sino que debe pagar à todos los acreedores personales prorata; ni puede pagar à vno dexando à los demàs, sino es segun el orden que arriba se puso. Aquì se controvierte, si aviendo recibido paga por entero el que no la pedia, puede retenerla? Vease a Trullenc *lib. 7. cap. 14. dist. 12.*

* * *

DVDA III.

Què cosas escusen de restituir?

REsp.1. De parte del deudor se escusa aquello que conduce para que el acreedor, segun razon, deba quedar contento, aunque efectivamente no lo quede. Es comun sentencia. De donde se resuelven los casos siguientes.

1 En el fuero de la conciencia, segun probable opinion, quedas libre de recompensar el daño que sucedió sin culpa tuya teologica; esto es natural, sino es que ayas pactado otra cosa, ù de alli ayas quedado mas rico; por donde quedas escusado de restituir, v. gr. si mataste a otro con movimiento de ira, que llaman *primo primum*, ò *secundum primo*; ò si por olvido dexaste de apagar la candela, y de ai resultò incendio, &c. pero si advirtiendo el peligro en essas acciones que lo llevan, dexaste de prevenirlo con la diligencia que comunmẽte ponen para esso los hombres, pecaste gravemente, y debes restituir los daños que de ai se originaron. En el fuero externo procedese segun la culpa juridica, que muchas vezes no es pecado, y se divide en lata, y levissima. *Les.lib.2. c.16.d. 12.*

2 Quedas escusado de restituir las cosas inciertas, aviendo hecho composicion con el Obispo, ò Papa.

3 Assimismo, si en caso que debes restituir vna cosa à pobres, te la aplicas à ti, padeciendo verdaderamente necessidad; y aunque despues mejores de fortuna, no estaràs obligado a restituir. *Lay.c.1. f.2.c.12*

4 Si no puedes restituir, sino aviendote de resultar à ti, à los tuyos, ò à la Republica mas grave daño de lo en que puede apreciarse la conveniencia que de la restitucion le ha de resultar al acreedor; entonces puedes diferirla hasta que este inconveniente cesse. Y esto aun procede, aunque la deuda se aya contraido por delito, como tambien en los casos siguientes: *Lay.lo.c.*

5 Si no tienes possibilidad para restituir, como si no puedes vivir segun la decencia del estado que has adquirido justamente. Por donde si el noble, v. gr. no puede pagar luego, sino es privandose de los criados, cavallos, armas, &c. ò el Ciudadano, sino es abatiendose à oficio mecanico, que nunca acostumbrò; ò el mecanico, sino es vendiendo los instrumentos de su oficio, que le dan de comer, ò padeciendo otro daño grande, puede diferir la restitucion, y hazerla poco à poco, sin caida de su estado. *Lay.lo.c.*

6 Pero si por culpa tuya veniste à essas estrechuras, v. gr. por aver gastado excessivamente en torpecas, juegos, y galas superfluas, a ti se te debe imputar el no poder restituir sin mengua, ò perdida de tu estado. *Lay.lo.c.*

7 Y si del diferir la restitucion ha de padecer igual daño el acreedor, que tu, debes tu padecerlo antes que èl, porque èl es de mejor condicion. Exceptase la necessidad extrema, en que todas las cosas son comunes en orden al vso. *Lay.lo.c.*

8 Y si el daño que se teme de la restitucion, no es en bienes propios, sino precisamente por no deshazerte de lo que debes, no puedes dilatar la restitucion por esso, porque esso no es padecer en los bienes proprios, ni perder tu estado, sino dexar el ageno, y restituirte al proprio. *Bon.q.8. part.3.*

9 Quedas escusado de restituir, si no puedes sin peligro de la salud de tu alma, ù de las de los tuyos; v. gr. si no puedes sin pecado, ò si ay peligro por esso, que la muger, ò hijos se prostituyan torpemente, ò que los hijos ayan de vivir del robo, ò que tu de impaciente vengas à desesperarte. *Les.lo.c.*

10 Escusate tambien, si no puedes restituir sin peligro de la vida, ò notable detrimento de la fama; porque de otra suerte seria mayor el daño que padecerias, que el que causaste. *Bon.q.1. q.vlt.p. 1.*

11 Assimismo, si hiziste cession de bienes; porque las leyes conceden al que contraxo muchas deudas, y no puede pagarlas, que pueda hazer cession de bienes, dexandolos en manos de los acreedores, y entonces queda libre; de manera, que aun en conciencia està seguro, quedandose con los instrumentos de su arte, y lo necessario para vivir. Pero si despues mejora de fortuna, estarà obligado a restituir. Trullenc no le pone essa obligacion, sino en caso que adquiera mas de lo que ha menester, para la decencia de su estado, si ya no es que las deudas procedan de algun delito; v. gr. hurto; porque en esse caso no puede retener sino lo que precissamente es necessario para su sustento, como enseñan Navarro, Salon, y Lessio, aunque este vltimo concede que lo justamente adquirido despues de la cession de bienes, puede retenerse como sea necessario para la decencia del estado. Y aunque comunmente llevan los Doctores, que no ha lugar la cession de bienes en los que proceden de delito; pero Trullenc, con Lessio, y Diana, llevan lo contrario. Finalmente aunque el principal deudor aya cedido à los bienes, no por esso quedan libres las fianças. *Ex l.cum & fil. fam. què bon. Trull. li. 5.c. 15. Les.lo.c. Dia.p.7. tr.8. res. 18.*

12. Resp.

12 Resp. Que de parte del acreedor escusa de restituir. Si el à quien debe restituirse remitiò vna vez la deuda tacita, ò expressamente; v. gr. si hizo pedaços tu obligacion, ò te la bolvio. Pero esta remission debe ser libre, y no sacada à fuerça con miedo, engaño, ò mentira. 2. Queda escusado en el fuero de la conciencia el que pagò à otro, al qual debia su acreedor. 3. Si le recompensò al acreedor por alguna conveniencia igual à la deuda, como procurandole algun oficio, quando no se haze de gracia. 4. Puedese omitir, ò à lo menos diferir la restitucion, y à vezes debe hazerse, si el acreedor ha de abusar della, v. gr. si te pide el dinero que te prestò para gastarlo en torpezas, ò otras culpas. Assimismo, si las pide para pecar contra justicia, ò hazer algun daño injusto à tercera persona, sino es que de negarle la restitucion se temiesse mayor mal *Filliu. t. 32. c. 5. q.9.*

CAPITVLO III.

De los contratos.

DVDA I.

Que sea contrato en general?

REsp. Que es pacto, ò consentimiento de dos en que advertida, libre, y legitimamente se ponen reciproca obligacion vno à otro, ò à lo menos el vno se obliga al otro, y este acepta, con qualquier señal externa; que esto se haga, v. gr. en el contrato del mutuo, de vna parte se obliga el que presta à no repetir la cantidad antes de cierto tiempo; y de la otra, el que recibe el emprestido se obliga a pagar entonces; y assi de los demàs. Pero en la promessa, y donacion absoluta, solamente queda obligada vna parte, despues que la otra acepta. De donde se resuelven los siguientes casos: *Les.li.2. c.37.d. 8.*

1 Si solamente en lo interior prometiste, ò hiziste donacion à otro; ò si avendola hecho con alguna señal exterior, el otro no la acepto, no huvo contrato, ni quedas obligado.

2 Es invalido el contrato, si los contrayentes son inhabiles para contraher, ò si es contra el derecho positivo.

3 Assimismo, si la materia del contrato es ilicita; como si es pecado, ò si es ilegitima, como si el ladron vende lo ageno.

4 Assimismo, si el contrato se hizo por fuerça, engaño, ò yerro acerca de la sustancia de la cosa; v. gr. vendiste el vinagre por vino, el vidro por piedra preciosa.

5 No es invalido el contrato, aunque a vezes puede rescindirse, por la injuria, si el yerro, ò engaño fue acerca de qualidad, ò circunstancia accidental; v. gr. compraste vino de Aragon, pensando que era de Valencia, sino es que la intencion del contrayente fuesse condicionada, de no obligarse, sino interveniendo tal calidad, ò circunstancia. Y que fuè tal virtualmente, se debe juzgar, si el yerro fuesse acerca de circunstancia, que inmuta mucho el objeto, y que excede en gran manera à su estimacion. *Lay.li.6. tr.4.cap. 3.2.*

6 Ni es invalido el contrato, ora sea oneroso, ora gratuito, por averse hecho por miedo grave, ò injustamente causado, porque aun es absolutamente libre, y voluntario; aunque el Juez podià rescindirlo à arbitrio del que padecio el miedo, Exceptanse algunos contratos, que ipso facto son nullos (a lo menos de derecho positivo) si se hazen por miedo grave. Tal es. 1. El contrato del matrimonio, aunque se aya celebrado con juramento; *ex cap. cum loco, & capite veniens.* 2. La Profession Religiosa, *ex cap. 1. de his.* 3. En qualquiera otros votos. 4. El contrato de la dote prometida, ò pagada; que en esto sigue la naturaleza del matrimonio, al qual es accessorio, *leg. si mulier, §. si dot. ff. quod metus caus.* 5. Promessa, ò entrega de las cosas de la Iglesia, *cap. 15. quæst. 6.* 6. Autoridad de Tutor, conseguida à fuerça de miedo, *leg. 1. §. vltim. ff. de authoritat. Tutor.* A estos añaden otros mas, como son, la promessa, y donacion gratuita; la renunciacion del Beneficio; la jurisdicion alcançada por miedo. Pero estos contratos estan en controversia; vease à Lugo citado à la margen. *Lug. dis. 22.*

7 No pueden hazer contratos los que no tienen la administracion de sus bienes, quales son por la mayor parte, los prodigos, los furiosos, los hijos de familias, las mugeres casadas, los Religiosos, los pupilos, los menores de edad; exceptando algunos casos, que se pueden ver en Lessio, y en el cap. 4. que se sigue duda 1. *Lug. d. iust. d.2. n.115. Les.li.2. c.17.d. 4.*

DVDA II.

Que se ha de dezir de la promessa, y donacion en especie?

REsp. Lo que à esto pertenece, facilmente se puede inferir de lo que arriba queda dicho acerca del voto, lib. 3.

Me.t. 2. de iust.d. 19.Vaz. d.85.ca. 6. trat.2.cap. 3. De lo qual, y de la doctrina que se ha dado en la duda antecedente, se resuelve;

1 No convienen los Doctores en si la promessa aceptada ya, siendo de materia grave, obligue à culpa mortal mirada *secundum se*.¿Vnos lo niegan; otros, y por ventura con mas probabilidad,lo afirman. Dixe *secundum se*; porque es cierto que *per accidens* puede obligar à culpa mortal, v.gr. por razon del grave daño que padeceria el promissario, si no se le cumpliesse; como si le huvieras prometido prestarle alguna cantidad,y èl fiado en tu promessa,no la buscò de otra parte. Les.li. 2. c.18.d.5

2 Comunmente toda esta obligacion depende de la intencion del que la promete.Acerca de lo qual nota Sà,que apenas ay alguno de los que prometen, que tenga intencion de obligarse, ò dar derecho al otro para que le repita, sino es que jure, ò haga escritura; sino que las mas vezes solamente pretende declarar su proposito.De donde para que en el fuero externo se tenga por valida vna promessa, à mas de la aceptacion, requiere que se declare la causa porque se prometiò, porque de otra suerte se presume que se hizo por yerro,ò burla. Trull.lib. 7.c.16. d.5.

3 No pueden hazer donacion.1. Los que carecen de vso de razon.2. Los mudos,y sordos de nacimiento; pero pueden los que solamente son mudos, ò sordos; y los que saben escrivir,aunque sean sordos,y mudos juntamente. 3. No pueden los viejos que caducan, pero si los que conservan el juizio entero. 4. Ni los pupilos, ni los impuberes, sino es en favor de causas pias. Pero las donaciones destos son validas en el fuero de la conciencia.Veasse despues el cap. 4. dub. 1. 5. Ni los condenados à muette pueden hazer donacion. Dia.p.8. t.6.re.3.

4 Los que presiden, ò goviernan Ciudades, Vniversidades,Republicas, &c. no pueden hazer donaciones, sino por via de remuneraciones, ò limosnas. Y aun si los Reyes,y Principes huvieren sido muy prodigos en donaciones, con perjuizio del Reyno, ù del Estado (mayormente si estando cargados de muchas deudas, no pueden satisfacerlas, ò ha de ser cargando sobradamente de tributos à los vassallos) podrà el sucessor revocar las tales donaciones. Dia.loc. cit. res. 18. & 123.

5 La donacion del padre al hijo en consideracion de sus estudios, es valida; pero no està obligado el hijo a contarla en parte de su legitima, assi porque se le dà en vez de alimentos, como porque si se descontasse,ya no seria donacion, contra lo que se supone: sino es (dize Trullenc)que conste de la intencion del padre lo contrario; pero si no consta della, debe presumirse de su piedad: y assi estos gastos ordinariamente, despues del padre muerto, ni han de entrar en el computo de los bienes, ni se deben considerar en comun, sino es que el padre,huviere declarado que es su voluntad se cuenten por legitima, como se colige de la *ley 1. si pater,2.ff familiæ ercisc.*

6 Si el padre comprò vn oficio al hijo,el precio dèl se debe traer en consideracion,para la division de la herencia con los demàs hermanos:pero no, si graciosamente lo obtuvo del Principe; como ni tampoco las mercedes que se hazen al hijo en consideracion de los meritos de padre; porque estas cosas son como los bienes castrenses. Dian. lo. cit. trat. 127.&. 118.

7 La donacion no induce obligacion, ni aun natural, antes de aceptarse; y se puede revocar, aunque absolutamente aya querido obligarse el que la hizo.Si el donatario està presente, y calla, se juzga que la accepta; porque el callar en lo favorable, se tiene por consentimiento. Nadie puede aceptar por otro, sin especial comission suya, sino es que la donacion sea en favor de la Iglesia,ò causa pia; porque esta es probable que es valida, ò irrevocable sin acceptacion.Con todo esso ay muchos casos en que es la donacion valida,con tal que las palabras se dirijan al que està presente;pueden aceptar el padre, ò madre por el hijo,aun emancipado,el Tutor por el pupilo,el Curador por el menor de edad,el hijo de familias por el padre,el siervo por su dueño,el Religioso por el Monasterio;y aun sienten muchos, que qualquiera que tiene à otro à su cargo,como el Prelado por el Religioso, el marido por la muger,el señor por el siervo,&c.Finalmente,el Derecho permite lo mismo à los Iuezes,y Notarios publicos. Dia. loc. cit. res. 101. Dia. loc. cit .res. 76.

8 Auunque aceptes la donacion que de palabra te haze Cayo,v.gr.de vn Cavallo ausente, no adquieres *ius in re*, ni el dominio del Cavallo,antes que se te entregue.Por donde si,entre tanto Cayo lo dà, ò vende à otro, y se lo entrega, este adquiere el dominio,y tu qnedas con accion contra Cayo, por la injuria, por razon del derecho que tenias *ad rem*. Y assi la donacion de palabra,antes de la real, que està en la entrega,apenas se distingue de la promessa. Les. loc. cit. dub. 2.

9 La donacion,y la remission de deudas liquidas, que se haze por vna vez, y

y con vn movimiento de la voluntad en favor de vno,ò muchos, si excede de 500. sueldos (aunque esta suma, como nota Layman,ya oy se estiende à 500. ducados de Italia, y à 800. segun otros) no obliga en quàto al excesso,y puede el que hizo la donacion repitir, si quiere,lo que excediò de dicha cantidad. porque assi lo instituyen las leyes por el bien comun; si no es que la tal donacion se aya insinuado al Iuez, ò assegurado con juramento, ò cedа en favor de causas pias, ò sea para redimir cautivos, ò para reparar casas abrasadas, ò derribadas, ò sean en remuneracion de Beneneficios, ò para renunciar derechos, que por lo menos estàn en espectativa: ò finalmente, si el Capitan de la guerra la haze en favor de los Soldados, ù de bienes propios suyos, ù de los despojos que se le cogieron al enemigo. Por lo qual, si se repite lo que sin alguna de estas condiciones se diò sobre la cantidad dicha, està obligado el donatario à restituirlo, ò al que lo diò,ò à sus herederos;si no se repite, puede retenerlo. Lay li.3. t.4.c.12 num.15.

10 Si la donacion se haze por algun fin tacita, ò expressamente, no poniendo obligacion, sino deseando, ò esperando que el otro ha de hazer alguna cosa, ò para moverse à ella, es valida la donacion, aunque no se siga el fin pretendido; v.gr. diole dinero vn hombre à vna muger, para traerla al consentimiento de su gusto, no esta obligada ella à restituirlo, aunque no consienta,porque aunque el hombre no lo huviera dado,si supiera que ella no avia deconsentir, con todo esso lo diò absolutamente sin obligacion alguna, como se supone. Pero lo contrario se ha de dezir, si verdaderamente pretendiò poner la obligacion, y diò con essa condicion el dinero.

11 En semejantes obligaciones electivas, puede vno (v. gr. la muger dicha) aceptar, aunque no tenga animo de hazer lo que espera el que dà, porque la donacion es absoluta, y se haze con animo de mover, y no de obligar. Por donde, si el hombre repite lo que diò,quando vè frustrada su esperança, diziendo, que no lo diò sino con tal obligacion, no està obligada la muger à creerle, porque por el mismo caso que no declarò aquella condicion, se presume que diò sin ella, y que el repetir es para vengarse, ò para recabar el consentimiento. Les.li.2. c.10.nu. 102.

12 No es valida la donacion, por motivo passado,ò presente, el qual verdaderamente no existe;v.gr. dite alguna cosa, pensando que favoreciste mi negocio con el Principe, ò porque pienso que eres pobre, no siendo assi, estàs obligado à restituirla,porque fue el yerro en la causa formal,y principal. Pordonde los que se fingen pobres sin serlo,deben restituir las limosnas à otros pobres;lo qual no procede quando el yerro es en la causa secundaria; v.gr. si el que verdaderamente es pobre, se finge virtuoso para mover la misericordia de otros en su favor, porque entonces la intencion primaria de los que dàn, es socorrerle por pobre. Dia.p.8. tr.6. res. 89.

DVDA III.

En què casos puede revocarse la donacion?

REsp.1.La donacion entre vivos, esto es,con la que vno quiere absolutamente que sus cosas sean de otro,estàdo èl aun vivo,puede revocarse en tres casos,aunque aya avido entrega de las tales cosas,sino es que la donacion sea renuciativa,ò sea aya hecho en favor de Iglesia, ò Monasterio. Los tres casos son los siguientes.

1 Si el donatario se muestra ingrato enormemente; ò si atrozmente injuria al que le hizo la donacion,y si no lo sustenta viendolo oprimido de la necesidad, &c. lo qual debe notarse en los hijos, que aviendoles hecho sus padres donacion de todo, despues no hazen caso de ellos. Ni es de importancia aver hecho pacto de que no pueda revocarse la donacion; pero debe probarse la ingratitud delante de Iuez,y antes que este de sentencia, no està obligado el donatario à restituir.Mas despues de la sentencia debe restituir aun los frutos percibidos despues de contextada la lite: los herederos no pueden revocar la donacion,por aquellas causas, por las quales la huviera podido revocar el que la hizo, si este las supo ya, y callò; pero si èl no las supo, pueden revocar la donacion. Trul. ca. 17.d.12. Dia. loc. ci.res.57 Dia.rejo. 85. D'a. loc. cit. rejo. 14.

2 Esta revocacion ha tambien lugar en los Legos,respecto de los Legatorios, que hazen estos grave injuria al testador difunto,v.gr. conociendo carnalmente à su muger. Dia.loc. cit. reso. 58.

Pero no ha lugar. 1.En las donaciones que se hazen à la Iglesia, aunque el Prelado, ò Clero se muestren ingratos, porque se hazè en vtilidad de la alma del testador, y principalmente en obsequio de Dios, que no puede ser ingrato. Ni en la donacion remuneratoria(v.gr. quando se haze por Beneficios que no eran debidos, y en alguna manera equivalentes) por-

Dia. loc. cit. resol. 115. porque mas es entonces remuneracion, que donacion. Tieneſe por remuneratoria, ſi el que la haze, expreſſamente haze mencion de los meritos en la donacion miſma, ò ſi conſta dellos, ò ſi ſe duda.

3 Si vno, no teniendo hijos, hizo donacion de gran parte de ſus bienes, y deſpues le nacieſſen; porque ſegun diſpoſicion de derecho, lleva la donacion eſta condicion tacita, *ſino es que me nazcan hijos*, y aſsi, ſi ſe hizo en favor de eſtraño, toda ella puede revocarſe: ſi en favor de aſcendiente, padre, ò abuelo, ò ſi en favor de Igleſia, ò cauſa pìa, ſolamente ſe puede Leſſi. 2. ca. 18. d. 14. revocar en quanto es neceſſario para que tengan legitima los hijos. Aquì nota prudentemente Leſio, que en eſte caſo conduce à la edificacion, que reſtituya el Prelado por entero lo que ſe diò à la Igleſia, ò Monaſterio. Aunque vno huvieſſe jurado no revocar la donaciõ, puede revocarla, naciendole hijos, porque eſte juramento no excluye aquella condicion tacita, ſino es que expreſſamente la excluyeſſe tambien quando jura, porque entonces no podria el padre revocar la donacion, pero podrian ſus hijos, deſpues de la muerte de el Padre. Si puede ò no aver lugar eſta revocacion quando no nacen los hijos legitimos, y deſpues ſe legitiman, veaſe en Diana citado, reſ. 63. y 64. Y en la reſ. 65. ſi ha lugar tambien en las donaciones remuneratorias, donde lo niega con Molina, ſino es que excedan los meritos.

Cap. 26. 4 Si la donacion fue inoficioſa, eſto es, contra el oficio de la piedad paterna, como ſi vn padre hizieſſe donacion de tanto, que quedaſſen los hijos privados de ſu porcion legitima; entonces, muerto el padre, podran los hijos revocar la donacion, aunque eſtè confirmada con juramento; y aun viviendo el padre, pueden, porque aunque antes de ſu muerte no ſe les deba entregar la legitima, pero ſe les debe conſervar. Por donde, ſi el padre diſipaſſe los bienes, puede obligarle el hijo por juſticia à que le conſerve la legitima, para no quedar ſin alimentos deſpues que el muera. Si ha de reſcindirſe la donacion del todo, y quando, veaſe à Diana citado.

5 Puedeſe revocar tambien la donacion, como mas probablemente lo lleva Diana, con otros, por crecerle à vno el numero de los hijos. Pero ſi el padre no lo revocò, los hijos que nacieron deſpues de ella, no pueden revocarla ſino por razon de la falcidia, ora ſucedan en virtud de teſtamento, ora abintеſtato.

DVDA IV.

Què ſea la donacion por cauſa de muerte, y ſi puede revocarſe, como, y à quienes competa?

RESP. 1. La donacion por la cauſa de muerte, en la qual da vno de tal manera, que quiere que ſus bienes ſean de otro luego deſpues de ſu muerte, como ſi dize; eſto te doy para deſpues de mi muerte, ò quando muera, ò porque temo que he de morir aora, puede tambien revocarſe en eſtos tres caſos ſiguientes.

1 Si ſe arrepiente el que la haze expreſſa, ò implicitamente; v. gr. dando à otro la miſma coſa.

2 Si la haze en conſideracion de algun peligro que le amenaça muerte, por el miſmo caſo que eſcapa dèl, ſe juzga que tacitamente revoca la donacion; como ſi la hizo en enfermedad grave, ò à tiempo de romper batalla.

3 Si el donatario muere antes que el que hizo la donacion, queda revocada de derecho; y lo miſmo es de los teſtamentos, legados, pero no de las promeſſas, y obligaciones entre vivos, porque eſſas paſſan à los herederos. Si el que haze la donacion promete no revocarla, tiene el efecto que la que ſe haze entre vivos. Mol. diſp. 286. & 288.

Reſp. 2. Eſta donacion debe hazerſe al que eſtà preſente, y no vale, ſi ſe haze en favor de auſente, ſino es deſpachandole aviſo, ò carta para eſto; aunque vale como fideicomiſſo, ſi ſe llaman teſtigos. Es probable que vale tambien, aunque calle el donatario hallandoſe preſente.

Reſp. 3. Hazer donacion por cauſa de muerte, pueden, todos los que pueden hazer teſtamento, y ſolos ellos; excepto el hijo de familias, que aunque no puede teſtar, porque eſto es de derecho publico, puede hazer donaciõ por cauſa de muerte, interviniendo conſentimiento expreſſo de ſu padre, porque eſto es de derecho particular. Y aun ſin tal conſentimiento, tiene por probable Diana, que puede hazer donacion, no ſolamente de los bienes caſtrenſes, ſino tambien de los adventicios. Aſsi tambien pueden los menores, que no llegan à quinze años, hazer donacion ſin conſentimiento de ſu Curador. Y no puede el vſurario, ſino aviendo primero ſatisfecho à las vſuras, ò dado ſeguridad, ſino es que fueſſe la donacion en favor de cauſas pias. Ni puede el ſordo, y mudo de nacimiento; pero ſi el que lo es de açaſo, como tambien el que ſolamente

Dia. p. 8. t. 6. reſ. 66.
Dia. loc. cit. reſo. 68. & 69.
Dian. re. 71.
Dian. re. 73.
Dia. p. 5. t. 6. reſo. 12.

es ſordo, ò ſolamente mudo; aunque ſegun algunos, pueda el que es ſordo, ò mudo de nacimiento, hazer donacion entre vivos.

DVDA V.

Què ſea empreſtido, precario, y depoſito?

RESP. Que el empreſtido es vn contrato, en el qual graciоſamente ſe da vna coſa, ò movile, ò inmovible, en quãto al vſo della ſolamẽte; y eſto por cierto tiempo explicita ò implicitamente determinado. Explicitamente, como ſi dixeſſes: eſte libro, ò caſa te preſto para vn mes. Implicitamente, como ſi dixeſſes: Eſte libro te preſto para que lo traslades; porque entonces implicitamente ſe determina el tiempo que es neceſſario para la comodidad de trasladarlo. Leſ. c. 7. d. 8. Lay. lib. 3. tr. 4. ca. 25.

Precario es, vn contrato en que ſe dà vna coſa al que la pide para que vſe della, y no por tiempo determinado, (y en eſto ſe diferencia del empreſtido) ſino haſta que la repita el que la diò, ò expreſſa, ò tacitamente, como ſi dà vna coſa à otro para que la venda. Lay. li. 3. r. 4. cap. 14.

Depoſito es, contrato en que ſe entrega vna coſa à otro, para que la guarde, y la buelva entera, y ſana; y comunmente ſuele ſer movible, como el veſtido, el cavallo, &c. En orden à lo dicho ſe reſuelven los caſos ſiguientes.

1 El que empreſta no puede repetir haſta el tiempo ſeñalado, ſin hazer injuſticia.

2 Pero puede, ſi le amenazaſſe algun daño, aunque al que recibiò el empreſtido aya de ſeguirle daño igual, por averle repetido antes de tiempo; porque como advierte Navarro, quando ſe haze el empreſtido, ſe entiende hazerſe con eſta condicion tacita, ſino es que entre tanto aconteciеſſe, que el que empreſta tuvieſſe neceſsidad de lo empreſtado. Le. c. 27. d. 5.

3 Si eſtà el depoſito en fè buena de que no ha de llevar mal el que le entregò el depoſito que vſe de èl, podrà vſar, pero no de otra ſuerte. Leſ. d. 1.

4 Si la coſa que ſe depoſitò es vſo conſumptible, como trigo, vino, dinero que ſe gaſta exponiendoſe, y ſe entregò en cierto numero, peſo, y medida, parece que no pecarà el depoſitario, à lo menos gravemente, vſando de ella, ſi tiene certidumbre que al tiempo de reſtituirla ſe hallarà con otro tanto de igual calidad; pero no podrà vſar del dinero, ſi ſe le entrega en algun talego, ò arquilla debaxo de llave, ò ſello. Si el que recibiò vna coſa en empreſtido, conducion, depoſito, ò prenda, es negligente en guardarla, y ſe pierde, es probable, que ſi la negligencia no fue culpa moral theologica, no eſtà obligado en conciencia à reſtitucion, como dizen Soto, y Sà. Con todo eſſo ſienten lo contrario otros; es à ſaber, que eſtà obligado à reſtituir el que en la cuſtodia contraxo culpa juridica, ſi fue lata, y aun ſi fue ſolamente leve, y à vezes, aunque aya ſido leviſſima; es à ſaber, quando es el depoſito para conveniencia de entrambos, y el depoſitario lleva interès por la cuſtodia. Veaſe à Leſio, y Layman, donde enſeñan, que el depoſitario ſolamente eſtà obligado à reſtituir por el dolo, ò culpa craſſa, que equivalga à dolo. Trull. ca. 25. diſ. 1

Llamaſſe juridica culpa lata ò craſſa, quando alguno haze, ù dexa de hazer lo que comunmente no harian, ò no dexarian de hazer en aquel negotio los hombres de ſu profeſsion, como; v. gr. ſi vno ſe cexaſſe, aunque inadvertidamente, en lugar publico lo que tenia encomendado en depoſito. Leve ſe llama, quando vno haze, ù dexa de hazer, lo que no harian, ò no dexarian de hazer los hombres de ſu profeſsion, tenidos por diligentes; como ſi vno dexaſſe el depoſito dentro de ſu apoſento, no hizieſſe reparo en dexarſe la puerta abierta. Leviſsima ſe llama, quando vno haze, ù dexa lo que no harian los diligentiſsimos, como ſi vno huvieſſe cerrado la puerta, pero no ſe huvieſſe aſſegurado de ſi quedava bien cerrada, ò no.

5 Los Saſtres, Molineros, y los demàs oficiales à quienes ſe entrega vna coſa, ò para pulirla, ò para inmutarla; y aſsimiſmo los Marineros, Carreteros, y Figoneros, en quienes ſe depoſitan las coſas, quedan obligados à reſtituir, ſi ſe malogran por culpa leve ſuya, porque la depoſicion redunda tambien en conveniencia dellos; y aun Silveſtro los obliga por culpa leviſſima por la *ley* 1. *ff. de poſiti.* y dize, que eſto ſe previno para evitar los fraudes; lo qual Leſio, y Trullenc lo juzgan por probable en entrambos fueros, quando expreſſamente ſe les entrega vna coſa para que la guarden; pero ſi ſe depoſita en la poſada, tienda, ò navè, &c. ſolamente viendolo ellos, entonces no quedan obligados, aunque ſe pierda por culpa lata ſuya. Sil. verb. Nauta.

6 Si el depoſitario (y lo miſmo es del comodatario) duda ſi ſe perdiò el depoſito por ſu culpa, no eſtà obligado en conciencia à la reſtitucion, porque en duda no ſe preſume delito; pero en el fuero externo, ſi la hazienda del depoſitario quedò en Dia. p. 2. trat. 9.

en salvo, se presume dolo, sino es que probasse que fue casual la perdida del deposito, y que no pudo ponerse juntamente en salvo con sus cosas; v.gr. amenazando algun incendio, porque entonces cessaria la presumpcion del dolo.

7 Si quando el dueño repite el deposito, se le embia con hombre tenido por de confiança, y esse lo pierde, ò se lo toma, siente Molina, citado por Escobar, que se pierde para el dueño.

8 El que deposita cosa que no se consume con el vso de ella, porque esse es precio estimable (bien que entonçes mas serà el contrato de conducion, que deposito.) Pero si la cosa fuesse de las que se consumen con el vso, es al contrario, por que entonces el deposito toma la natura leza del mutuo, luego que empieza el depositatio à vsarlo, por el qual no es licito el llebar interès, no aviendo razon de lucro cessante, &c.

Bon. dist. 3. q. 13. part. 4.

DVDA VI.

Què sea mutuo?

RESP. es vn contrato, en que el dominio de alguna cosa, que tiene numero, peso, o medida, se passa del mutuante al mutuario con obligacion de restituir, ò la misma ò otra semejante en especie, y bondad Y propriamente el mutuo casi siempre se haze de cosas que se consumen con el vso, entre las quales entra el dinero que aunque no se consuma, ni perezca en si, con todo esso perece en orden al que le gasta. Distinguese de la permutacion, porque en esta se retorna cosa de otra especie. Distinguese del empeño, hipoteca, deposito, empresstido, y conducion, porque en estos no se transfiere el dominio, sino el vso. De donde se reuelve.

Bon. dist. 3. q. 3. p. 3.

1 Que el mutuante debe avisar de las tachas de cosas que mutua, y si no, queda obligado en conciencia al daño.

2 Asimismo no puede repitir antes del tiempo señalado, sino es que padeciesse igual necesidad.

☞ ✻ Ni por esta obligacion de no repetir hasta el tiempo señalado, le es licito al mutuante pedir nada sobre el capital Como consta de la Proposicion 42. del Decreto del Papa Alexandro VII. Feria V. en el dia 18. de Março de 1666.

3 El mutuario està obligado à qualquier acaso que la cosa padezca, por estar à su cuenta el dominio; y el restituirla à su tiempo en la misma cantidad, y qualidad que se dio.

4 Por el verdadero mutuo no puede llevarse interès, porque seria vsura; de la qual se tratara en la duda siguiente.

DVDA VII.

Que sea vsura?

RESP. Que es *lucrii immediatè proveniens ex mutuo*, de manera que el mutuãte gane algo que sea precio estimable, sobre la suerte, y suma capital, y que precisamẽte, por razon del mutuo se pretenda. Lo qual es injusto, y grave culpa contra derecho humano y divino, por adquirir el mutuante interes de cosa que ya no es suya: porque la cosa mutuada passa al dominio del mutuario, como consta de la difinicion. La regla general es: *Todo pacto, gravamen, ò carga que se sobrepone al mutuo, à mas de lo que le es propio, è intrinseco, haze el contrato vsurario.* De donde se reuelve.

Ben. lo. c. part. 3.

1 Que de su genero peca gravemente el que exerce la vsura, aunque solamente sea mental, sino pacto externo. Llamase mental, quando vno tiene intencion de llevar algun interès por el mutuo sobre la suerte principal; aunque esto no lo declare exteriormente en el pacto; como se llama real, ò exterior la vsura, quando por algun pacto se declara aquella intencion. Lo qual à vezes se haze implicitamente en algunos contratos, y se llama entonces vsura palida; es à saber quando los contrayentes, con pretexto de algun contrato de compra, ò conducion, &c. introducen algun trato vsurario. Veanse exemplos de esto en Toledo.

Lug. disp. 25.

2 No es vsura, quando el mutuante no lleva intencion de percivir algo por razon de precio, aunque espere algo por razon de gratitud, y con esta intencion se le dè, y èl lo aya tenido como sin principal.

✻ Mas no se escusaria de vsura el que pidiesse algun precio como debido, por benevolencia, ò gratitud, aunque no le pidiesse como devido de justicia. Consta esto de la proposicion 42. del Decreto citado de nuestro Santo Padre Inocencio XI.

Sà verbo Vsura.

3 Pero si entendiesse que se le diò algo, no de gracia, como èl lo pensava, sino como deuda, por razon del mutuo, debe restituir todo aquello en quante se huviere hecho mas rico por aquel interès.

Lug. loc. cit.

4 No es vsura dar mutuo para grangear la amistad de otro, y despues esperar de ella algun oficio, ò favor, porque la amistad no es precio estimable.

5 Pe-

5 Pero el pacto de alcançar del mutuatario, ò por su medio algun oficio, es ilicito, y vsurario; aunque Salas escusa al que mutua algo con pacto de que en agradecimiento se le haga luego algun beneficio. Vease à Trullenc.

Trull. li. 7. c. 19. dist. 7.

6 El pacto de que el mutuatario de algun Beneficio Eclesiastico, es vsura, y simonia, porque se le obliga à nueva carga.

Bon. q. 3. p. 3. n. 25.

7 No es vsura, quando vno no puede cobrar su hazienda, el mutuar, para que se le buelva, ò para que no se le haga daño injustamente, porque esto ya antes se le debia de derecho, y assi, ni haze nueva ganancia, ni impone nueva obligacion.

8 Ni es vsura pedir algun interès por el peligro, dificultades, y gastos que se ofrecerán, ò se temen en revocar la suerte principal, porque es precio estimable el exponerse à essas dificultades, y peligro. Pero es necessario que el peligro, dificultades, &c. se mencionen en el pacto, ò expressa, ò tacitamente, como enseña Layman. Y assi son licitos los Montes de Piedad; esto es, vnas cantidades, ò tesoros, que para subsidio de los pobres junta la Republica, ò el Principe, para que de alli se les mutue à los pobres graciosamente, pero de manera que contribuyan con algo para los gastos que se ofrecen en los Ministros, y en la conservacion de tales Montes.

Con. d. 3. q. 3. p. 5. Lay. l. 3 t. 4. c. 16 Tol. li. 5. cap. 18.

9 Ni es usura, quando se teme que el mutuatario no serà puntual para el tiempo señalado, pactar que si entonces no paga, dè algo sobre la suerte principal, como pena, la qual serà licito llevarla, con que no se haga otra intencion, que obligar al mutuatario à que por culpa suya no haga falta. Por donde, si el dilatar la paga no fuè culpa del mutuatario, no se le podrà llevar licitamente la pena, como dize Toledo, el qual advierte que es claro iiidicio de intencion dañada, el desear que el otro no pague al tiempo señalado, para llevarle la pena; y assi, que serà vsura *simpliciter*, ponerle la tal pena, quando vno sabe de cierto que no ha de poder pagar à tiempo.

Lessi. li. c. 20. d. 15.

10 Ni es vsura pactar, y recibir algo por razon del daño emergente (siendo verdaderamente el mutuo causa dèl) ò por razon del lucro, que cessa; ò ha de cessar, con tal que se le prevenga de esso al mutuatario. Como si querias reparar la casa, ò podias ora comprar comodamente el trigo, y privandote de tu dinero por mutuarlo, se cayesse la casa, ò comprasses despues el trigo mas caro. Iten, si te pribas de grangear con el dinero, como podias, y tenias determinado en la negociacion, y la mutuacion es verdaderamente causa de esse lucro cessante. Donde nota Toledo que en el titulo del lucro cessante, se ha de suponer lo 1. Que verdaderamente quisiesses negociar con aquel dinero, y no tengas otro. Lo 2. Que quisiesses mas grangear negocian do, u de otra suerte, quedando el mutuo, de manera que si lo das, es por hazer favor al mutuatario. Lo 3. Que pidas menos de lo que podias ganar, descontando los gastos que avias de hazer, porque el lucro cessante no està aun *in actu*, sino *in potentia*, y aun està expuesto à varios sucessos. Y assi por la mayor, ò menor certidumbre de la ganancia, se puede tassar esto à juizio de vn prudente, y pactarlo assi con el mutuatario. De aqui es, que el que no tenia intencion de negociar, o no tenia ocasion de mercancias, ni la esperava dentro de poco tiempo, ò motalmente no estava cierto de hazer ganancia; no puede llevar interès alguno sobre la suerte principal, porque el mutuar entonces, no es verdaderamente causa del lucro cessante. Por la misma razon es vsura; si los mercaderes que venden fiado, llevan mas del precio riguroso, à titulo del lucro cessante; v. gr. si lo que vale cien ducados, lo venden en ciento, y cinquenta, por fiarlo vn año, porque vendiendo al fiado (lo qual es virtual mutuacion) hallan mas compradores, y despachan mas mercaderia, y con esso le les recompensa el lucro cessante; y assi este no cessa por raçon de la tal venta.

S. Th. ar. 1. ad 2. Lug. disp. 25. sect. 6.

Dian. p. 2. tra. 4.

11 Mutuar el trigo viejo con obligacion de que se restituya nuevo (principalmente en cierto tiempo) es vsura, si el que lo mutua sabe que el nuevo serà mejor, y que valdrà mas.

Trull. d. 15. n. 11.

12 Es vsura, en la opinion comun, si das mutuo, porque despues el mutuatario te haga obligacion, ù de mutuarte, ò venderte alguna cosa, ù de comprar mercaderia en tu tienda, ù de conducirse à tu beneficio; porque esta obligacion es precio estimable, por privar al mutuatario de poder comprar en otra parte, y conducirse à favor de otro.

Lug. disp. 25. nu. 26.

13 Es vsura dar mutuo al Principe, ò Republica, con pacto de que entretanto que no se paga quede libre el que lo diò de pagar los tributos; y otras cargas justas.

14 Asimismo mutuar con condicion, que el mutuatario pidà aquel dinero à la

Lu.n.64 Bon.p.3. Bon. ibi. algun deudor del mutuante, de quien no lo sacarà facilmente. Pero si el mutuatario espontaneamente se encargasse de esso, por poderlo conseguir con facilidad, no serà vsura.

15 Si das mutuo el trigo que tienes en otra parte, con obligacion que se te restituya aqui, ò en parte donde vale mas, à costa de mayores gastos, y trabajos, es vsura.

Bon. ibi. 16 Assimismo lo es, obligar al mutuatario que reciba parte del mutuo en mercancias de que no tiene necesidad.

17 En el mutuo de dinero, sino es que se aya convenido otra cosa el que mutua; v. gr. cien florines, no puede pedir mas que fuere el valor que todos tienen. Pero si se rebaxasse el precio de ellos, debe el mutuatario restituir mas que los cièto, porque de otra suerte no restituiria con igualdad.

Tef. lib. 2 c. 22. cd. 8. 18 En el mutuo de otras cosas, como vino, trigo, &c. es de otra manera; porque si vno presta à otro diez fanegas de trigo, puede repetir las diez, ora se aumente el precio, ora no. La disparidad esta en que en el dinero no se mira comunmente sino el valor, ò precio (sino es que por licitas, y ciertas causas se aya convenido otro) por donde no ha de restituirse, sino precio igual. Pero en el trigo, &c. semira à la materia misma; porque no se pide el mutuo de los trigos por el precio del trigo, sino por el cuerpo, y substancia dèl; luego

Lay. l. 3. t. 4. c. 16 num. 4. aunque se le aumente el precio, se puede repetir otro tanto en medida, como fedio mutuo. Con todo esso muchos sienten en estas cosas de la misma suerte que en el dinero.

Preguntase, què obligacion, y pena es la del vsurario, y del que coopera?

Resp. 1. Que el vsurario, aunque no sea manifiesto, y sus herederos, deben restituir, y no solamente ellos, sino los que cooperan efficazmente de parte del, vsurario: v. gr los Juezes, los Señores temporales, los Notarios, los criados, los Abogados, que de qualquiera manera ayudan, y obligan à los mutuatarios à pagar vsuras. Dixe *eficaz*, *ò positivamente*, porque avien dose negativamente, pueden permitir los vsurarios, por causa justa; y necesidad de los pobres. A mas de esto, en la praxi, por voluntad presumida de los mutuatarios, casi siempre pueden escusarse los criados menos principales. 2. El vsurario publi-

La. n. 21 Trul. cap 9. d. 22. co, ò notorio, no debe ser admitido à la comunion, ni absuelto hasta que restituya las vsuras, ni debe ser enterrado en sagrado; y el que sabiendolo lo entierra, queda excomulgado *ipso facto*. 3. Añade Layman, que *ipso iure* es nulo su testamento, sino restituye antes de morir.

DVDA VIII.

De la compra, y venta.

ARTICVLO I.

Què sea compra, y venta?

REsp. Que la compra es contrato, en que se dà el precio por la mercancia; y q̃ tiene su cumplimiento en la entrega de la mercaderia. La vendicion es al contrario. La justicia de este cõtrato està en que el precio sea justo; esto es, que iguale el valor de la cosa; y al contrario, porque si se haze de otra suerte, sin legitimo titulo, se cometerà grave, ò leve injusticia, segun fuere el excesso; y assi en conciencia quedara obligacion de restituir; aunque en el fuero exterior, casi nunca se obliga à restituir, sino al que engañò en mas de la mitad. De donde se resuelve.

Bon. d. 3. q. 3. p. 1. & 4. 1 En lo que toca al que compra, puede comprar menos de lo que la cosa vale, si èl no tiene cõveniencia de ella, ò compra por beneficiar al que vende, ò concurren semejantes circunstancias, que hazen la cosa de menor estimacion. Ni obsta que la necesidad obligue al que vende, à vender en menos, porque la vendicion queda voluntaria, con ò dize Cayetano. Con todo esso se puede pecar gravemente contra caridad, quando à los po-

Lay. num. 10. brecitos, que apretados de necesidad extrema venden, se les compran las cosas à menos precio.

2 El que compra muchas cosas de vna vez, puede comprarlas en menos, porque con esso alivia al que vende de muchos

Bon. p. 4. n. 13. cuidados, y lo desembaraça para comprar otras cosas de nuevo, por lo qual con razon puede disminuir el precio.

3 En lo que toca al que vende, comunmente debe vender segun el precio tassado por la ley, ò Magistrado: y si no huviere tassa, debe juzgar por justo precio el que introduce la estimacion moral de los hombres; el qual no consiste en indivisible, para que se ande escrupuleando en èl, si no que se divide en infimo medio, y sumo ò como llaman otros, en piadoso, moderado, y riguroso, de manera, que dentro de estos limites se puede vender, y comprar, ya al sumo, ya al infimo precio.

Lef. li. 2. c. 27. d. 4 4 No puede vna cosa venderse sobre el precio justo, solamente porque le es de mucha vtilidad al que la compra; porque la vtilidad en esse caso, toda es del que compra, y no del que vende.

5 Pero es licito vender à mas subido precio del que corre, quando ay titulos justificados, y avisando dello al que compra; porque entonces no se le haze injuria. Estos titulos son lucro cessante, ò daño emergente, ò incomodidad, y molestia

Lay. li. 3 t. 4. c. 17 §. 1. n. 10 que se te ha de seguir de la venta, ò tener puesto singularmente el amor en lo que vendes, por averlo avido; v. gr. de tus ascendientes, ù del Rey. Tambien si lo que se vende tiene novedad, ò es raro, y singular, v. gr. flores peregrinas, aves, fieras, antiguallas, pinturas, medallas, &c.

6 Los que venden por menudo pueden vender algo mas caro las cosas, que los que las venden de por junto; porque han de poner mas trabajo, y gastos en conservarlas: por donde algunos escusan à los

Trull. d. 15. n. 11 tenderos y mesoneros que venden a mas precio que los otros la cevada, heno, paja, &c. con tal que no se les aya tassado precio.

7 No es licito vender mas caro precisamente porque se dilata la paga, ni comprar mas varato; porque se anticipa; porq̃ en lo que se vende al fiado, y en la paga

Lef. lo. ci. anticipada ay mutuo virtual, y assi seria vsura, si se llevasse algo sobre la suerte principal. ✲ Consta de la Proposicion 41. del Decreto citado de nuestro Santo Padre Inocencio XI. Lo qual debe entenderse no aviendo algun titulo de los que se dixeron en la vsura, ò no creciendo el precio por otro respeto, v. gr. por la frequencia de compradores.

8 Es licito vender con pacto de retrovender; esto es, obligando al que compra à que à cierto tiempo, ò quando quisieres,

Lug. dist. 20. num. 189. te aya de revender la misma cosa, con tal que se haga compra verdadera, y no ficticia, para que no se mezcle vsura paliada, debe disminuirse del precio aquello en que se estimare el pacto.

✲ Pero si este contrato de retroven der (que se llama mohatra) fuere respeto de la misma persona que compra, y se hiziere antes de la venta, y con intento de lucro, entonces no es licito. Consta de la Proposicion 40. del dicho Decreto de nuestro Santo Padre Inocencio Vndezimo.

9 Los monopolios, es a saber, quando vno, ò muchos tienen mano para vender ellos solos alguna cosa, ò quando se convienen los mercaderes en no vender, sino à tal precio, no son contra justicia, con tal que no se convengan en vender sobre el precio justo. Assi lo enseñan Molina, Lug. dist. y Lesio contra Rebello, y Navarro; pero 26. sec. 13 conceden que estos monopolios son contra caridad. Y toca al cuidado de los Principes, ò Magistrados, quando dàn privilegio à vno, ò algunos para que ellos solos vendan alguna cosa, tassarles tambien el precio, para prevenir con esso, que sus Trull. ca. subditos no padezcan gravemente. Ad- 20. d. 18. vierte tambien Trullenc con Navarro, que aunque sean licitos algunos monopolios, que por justa causa se hazen con autoridad del Principe, y à precio tassado; como quando se le concede à vn Librero que nadie sino èl venda tal libro, ò que en vn lugar no aya mas que vno, ù dos taberneros, &c. Pero quando vno, ò algunos hazen estos monopolios con autoridad propria, v. gr. comprando las mercaderias de cierto genero, como trigo, vino, azeyte, &c. para venderlas despues à voluntad suya en mas subido precio, que pecan siempre, aun contra justicia, con obligacion de restituir.

10 El que vende vna cosa, debe avisar al que la compra de los vicios de ella, que le pueden ser de daño; v. gr. si el cavallo es alborotadizo, si la casa està quebrantada, si el ganado es enfermizo, si el paño esta quemado, &c. porque de otra suerte queda obligado, por el engaño, à resarcir el daño que se siguiere, por lo menos si el defecto es en la substancia, ò cantidad, v. g. si ay falta en el peso, o medida, ò se vendiò vna cosa por otra. De aqui es, que peca mortalmente con carga de restituir. 1. El que aviendo de vender el trigo lo pone primero en lugar humedo para que se entumezca. 2. El que mezcla vino menos bueno de vn terruño, con el generoso de Lu. d. 26 otro parage. 3. El que vende baca por car- sect. 8. n. nero, &c. veasse en Lugo, y Trullenc, 128. quando puede callar justamente el que Trull. ca. vende los vicios de la calidad de vna 20. d. 11 cosa, sin obligacion de restituir, ò rescindir el contrato; donde tambien se advierte q̃ es valida la venta, quando el que la haze no sabe el vicio de lo que vende, pero que debe rescindir, ò satisfacer, sino es que se huviesse pactado en contra.

11 Si te consta de secreto que no puede pagarte vn deudor, parece que es injusto vender la deuda en precio ordinario à los que no lo saben, assi porque es engañarlos, como porque no se manifiesta el Lef. c. 21 vicio intrinseco del credito. d. 10.

12 Aunque sepa el que vende que luego se ha de rebaxar el precio de vna mer-