

estas obligado à lo restitucion. Para lo qual.

Digo lo 1. que la negociacion rigorosa es aquella con que se compra, ò permueta una cosa para volverla à vender entera, y sin mudanza, como sin de ganar en esta venta: *Qua remanquam conparamus, eo animo, ut integram, & non mutatam, vendendo, lucremur.* Ita Curlo Moral tom. 3. tr. 74. c. 2. punt. 4. num. 34. ex D. Thom. & Christofomo. La qual de su naturaleza no es ilicita, aunque tiene apariencia de ello, como prueba S. Thomàs 2. 2. quest. 77. art. 4. Y así es indiferente, y se puede viciar, ò ser buena por el fin.

436. Digo lo 2. que la negociacion en trigo es licita, por estar prohibida por el Derecho Canonico *capit. Qui-cumque, 14. q. 4.* donde se llama *Turpe lucrem.* Y por la ley de Castilla, que obliga, así à Seglares, como à Clerigos en conciencia, aun la primera vez; si bien à estos últimos solo *vi directiva.* El motivo de esta prohibicion es, porque comúnmente por esta negociacion se haze daño à la Republica; pues se disminuye el trigo, y se sigue de ahí el valer mas caro. Pero añade la ley de Castilla, la qual trae Villalob. 2. p. 21. dif. 21. n. 2. que los Recueros, y Traginates pueden comprar trigo, cebada, avena, &c. para transportarlo, y venderlo sin detencion alguna, y por consiguiente sin incurrir alguna pena.

437. Digo lo 3. que esta prohibida à los Clerigos in Sacris (y probablemente in Minoribus, si fueren Beneficiados, como dize el Curlo n. 37.) y à los Religiosos la rigorosa negociacion; de tal fuerte, que pecarán gravemente, si se dieren à ella; y caerán en muchas

penas, que son excomuniõ, y suspension *ferendas;* y que si *post crimam mortuam* perseveraren en la negociacion, pierdan el privilegio Clerical de la inmunidad de tributos, *ita in cap. Consequens, 88. dist. cap. fin. de vita, & honest. Cler. cap. 2. No Clerici, vel Monachi, & aliiis.*

438. De estas conclusiones se resuelve. Lo 1. que si alguno compra trigo para el sustento de su casa, y despues, ò mudado el animo, ò porque ya para este fin no es necesario, lo vende mas caro de lo que lo comprò, no es negociador.

Lo 2. que el que vendè el trigo de sus redditos, ò posesiones en el tiempo que mas vale, y compra otro para el sustento de su familia, quando corre mas barato, no es negociador, porque vende sus frutos.

Lo 3. se resuelve, que no peca, ni cae en las penas el Clerigo, ò Religioso, que una, ò otra vez negocia sin escandalo, como comprar libros, ò cruces para venderlos mas caro. Trullenc *lib. 7. cap. 2. 1. dub. 7. n. 9.* Villalob. *tr. 2. 1. dist. 3. n. 3.* La negociacion en trigo, ò cebada, aun la primera vez, lo juzgo por mortal.

Lo 4. que los Clerigos, ò Beneficiados pueden negociar por otros, que pongan toda la industria; porque los derechos hablan de la negociacion por si mismo, aunque tambien les es indelicente, sino ay causa. Y quando fuere demasiada la superintendencia en los negociantes, lo juzga mortal. Lugo *de just. disp. 26. scil. 3. n. 36.* y Villal. n. 6. y Trullenc n. 7.

439. Lo 5. se resuelve, que dado caso, que el Clerigo, ò Religioso se den

à la negociacion; aunque peca gravemente, no està obligado à restituir la ganancia, porque no daña derecho alguno. Villalobos n. 5. con Silvestro. Pero del negociador en trigo dice Medina *cap. de rest. quest. 36. vers. Sequitur amplius,* que està obligado à la restitucion, si por su negociacion hizo daño à la Republica, ò à aquellos que por su causa compraron mas caro. Lo qual no debe presumirse del que una, ò otra vez negociò en moderada cantidad, como en veinte fanegas.

Lo 6. que en caso de necesidad no es licita al Clerigo la negociacion, *ex cap. Dilecti, de decimis, cap. Per venit, dist. 86.* Y porque la Iglesia no obliga en grave necesidad con su precepto. Trullenc *dub. 9. n. 7.* y otros.

Lo 7. se resuelve, que la negociacion que no es rigurosa, por lo qual se compra una cosa, aunque con animo de ganarla, pero con intento de venderla mudada, ò nadie es prohibida. Vea-se el Curlo. Mor. tom. 3. *tr. 14. cap. 2. punt. 4. n. 41. y 42.*

## §. IX.

En que se trata de la usura; y por ocasion de ella de otros contratos.

Para entender, què es usura, se ha de saber què es mutuo. Y así, 440. Spongo lo 1. que el mutuo es: *Contractus, in quo traditur res usu consumptibilis, quod ad dominium, & usura sub obligatione post modum finitem in specie redendi.* El entregarle la cosa en el mutuo, quanto al dominio, es, por ser la materia del mutuo cosa consumptible con el uso, como trigo,

vino, azeyte, dinero, &c. Y como el uso consuma la cosa, no se puede dar para el uso, sino se dà el dominio de ella; pues por el mismo caso que se dà el uso, se dà el consumo de ella; y nadie puede consumir la cosa, que no es suya. Y así lo mismo es la cosa mutuada, que el uso de ella, quanto al dominio.

Y aqui se conoce la diferencia de los efectos del mutuo à los de otros contratos, en que no se traslada el dominio. Por don de si recibes mutuados mil reales, y prestado un cavallo; perdiste el dinero, y se murio sin culpa tuya el cavallo, quedas obligado à restituir el dinero, y no el cavallo; porque el cavallo era del dueño: y *res dominii perit,* y el dinero era tuyo; y por la misma causa pereció para ti; y así quedaste obligado à restituir otra tanta cantidad.

Spongo lo 2. que usura es: *Lucrius ex mutuo immediate proveniens,* la qual es intrinsecamente mala, y la razon es, porque este logro, que por el mutuo se lleva, en que consiste la usura, ò se lleva por el uso de la cosa, ò por la substancia de ella. Por el uso no se puede, porque no tiene ya el mutuo en el dominio en la cosa mutuada, como dicho es. No por la substancia de la cosa; porque la cosa no vale mas, que otra tal como ella; luego si otra tal como ella se ha de volver al mutuante, será contra justicia el que este pida mas de lo que valia la que mutuo, y por consiguiente intrinsecamente malo.

441. Spongo lo 3. que la usura puede ser, ò *mental,* ò *explicita,* ò *parcial.* La *mental* es, quando el que mutua algo, lo haze con interés de que el



mutuario le de algun logro en materia grave *ultra sortem*, sin pacto extrinseco, lo qual es pecado mortal. Pero no basta para que lo sea la esperanza *concomitante*, como de que se mostrará agradecido, el que recibe à mutuo en alguna obra, aunque el mutuante no le dà à mutuo por ello; sino que es necesaria la *antecedente*; esto es, que el mutuante no diera à mutuo, sino esperàra logro del mutuario. Aragon 2. 2. q. 78. art. 1. vers. 8.

La *explicita* es, quando explicitamente pone el mutuante alguna carga, ò obligacion, *supra sortem*, al mutuario.

La *implicita*, ò *paliada* es, quando el mutuo se palla con capa de otro contrato; y se pone carga al que lleva el mutuo paliado con aquel contrato, como fe irá explicando por todo este §. en los contratos usarios, que en él pòndre.

Y lo primero quiero explicar la diferencia que ay, segun lo dicho entre el contrato de compania, y el mutuo, y sus efectos. Y para que lo entiendas, pongo la definicion del contrato de compania, que es: *Conventio contrahenda ad commodiorem usum, & uberiorem quietem*. Es convencion pactada entre dos, ò mas, para modo mas acomodado de ganancia para ellos; y entoncez se dàrà compania, quando muchos convienen, contribuyendo cada uno para una ganancia, uno dineros, otro la industria, otro mereaderias, &c. de calidad, que cada uno participe *pro rata*, segun lo que puso, de la ganancia, ò pérdida; esto es, que si uno puso industria, y dinero, tenga mas ganancia, guardada proporcion, que

el que solo puso obra, ò dinero.

442. Distinguese este contrato del mutuo, en que si el capital sea dinero, trigo, ò otra cosa, que se consume con el uso, pereciere, ha de ser por cuenta del que puso; en tanto, que si se hiziera pacto, que el capital avia de quedar siempre indemne para el que le pusiere, no dàdole otro contrato de alleguracion, fuera usurario tal contrato, respecto del que pusiere la cosa consumible con el uso, como se puede ver en Molina tom. 2. de *just. disp.* 417. y en Lesio lib. 2. cap. 25. dub. 2. num. 17. y dub. 3. y en Villalobos 2. part. *tratt.* 26. *diffic.* 3. n. 5. y en el *Curf. Moral tratt.* 14. cap. 3. punt. 11. n. 93. y en el §. 2.

443. Preguntaràs, si para fin de asegurar el capital con alguna ganancia moderada, será licito hazer tres contratos en la forma siguiente, segun trae dicho *Curf. Moral num.* 93.

Pedro hizo contrato de compania con Pablo tratante, en el qual puso cien escudos de oro, para que poniendo él su dinero, y Pablo la industria, uno, y otro adquirieran ganancia. Esperaba Pedro deste contrato grangear treinta escudos; y por allegurar su capital, le dexa à Pablo diez de los treinta, con que solo espera veinte. Y porque tambien quiere asegurar alguna ganancia, haze con Pablo tercer contrato, de que le dexará otros ocho, ò diez, de los veinte que espera, para que le dé diez, ò doze ciertos, y seguros: con que para tener Pedro seguro el capital, y segura alguna ganancia, celebra con Pablo tres contratos. El 1. de compania. El 2. de affe-

alleguracion del capital. El 3. de alleguracion de alguna ganancia. Preguntase, pues, si estos dos ultimos contratos son licitos sin nota de y fura, respecto de vna persona, por ser esta la que recibe el dinero?

Acerra de lo qual ay dos opiniones. La primera niega: y es de Tapia tom. 2. *caten. lib.* 5. *quest.* 17. art. 14. n. 3. Prado tom. 2. cap. 29. *quest.* 2. num. 24. con otros que cita dicho *Curf. n.* 99. La segunda afirma, confirmádolo con la practica de casi todos los Reyes con Catholicos la qual tienen Dian. 1. p. tr. 8. ref. 30. Lugo de *inst. disp.* 30. sec. 4. à num. 40. Lesio lib. 2. cap. 25. dub. 3. Villalob. y el *Curf. citado n.* 101. y 102. que la lleva con otros muchos. Vease. Y aora:

444. C. Digame, hermano, ha celebrado algun contrato usurario? P. Por el mes de Septiembre presté à vna persona treinta fanegas de trigo, con pacto de que avia de bolvermelas, segun el precio à que corriese el trigo por el mes inmediato siguiente de Mayo: lo qual cumplió. C. Y tenias animo de guardar esse trigo, que mutuafe para grangear en él, ò tener por él alguna otra utilidad? P. No Padre. C. Y quedó el mutuario libre, para pagar antes, si pudiese, y quisiese? P. Si Padre, porque solo pacté con él, que no me detuviese el emprefito mas allá del siguiente Mayo: y que si entoncez pagafse, fuesen las treinta fanegas, ò el valor, segun como entoncez corriese.

C. En este caso te digo, que si antes de mutuar el trigo, huvieras tenido animo de guardarle para el tiempo, que mas valieffe, para grangear en él,

ò conservarle sin daño, es bastantemente comun; que podias hazer esse pacto, por el lucro cessante, ò daño emergente, como puede verse en Dicastillo de *inst. lib.* 2. *tratt.* 10. *disp.* 2. num. 42. y 50. y en Bonacin. de *contr. act. disp.* 3. *quest.* 3. punt. 3. num. 20. Mas porque no tuviste esse intento, dize Bonac. con otros, cometeffe usura: que por el trigo, que valia, pongo por caso à vna persona, pides para despues aunque sean quarenta, si los valiere entoncez.

No obstante esto, no te pongo obligacion de restituir, porque es probable, que en esse caso no ay usura: pues aunque el mutuario buelva por trigo dinero, no excede, supuesto, que el trigo que ha de bolverle, vale lo mismo, y viene à ser, como si el trigo fe comprara entoncez, para pagar. Sic. Dicastillo n. 70. y Trull. lib. 7. cap. 19. dub. 15.

445. Notefe, que ay esta diferencia entre el dinero mutiado, y las otras cosas, que son tambien materia del mutuo, como trigo, cebada, vino, azeite, &c. que en el mutuo de dinero se ha de atender à su valor, no à la materia; esto es, lo que se presta en el dinero es el valor: de donde si mutuafe cien reales de plata, los quales al tiempo de la paga valen mas cantidad de moneda de vellon, por averfe subido la plata desde que lo mutuafe, no se han de bolver segun el valor que tenia la plata al tiempo del mutuo; sino segun lo que valen al tiempo de la paga; con tal, que no se hiziese pacto quando fe mutuaron, de bolver en numero, y especie otros tantos, secluso fraude, y dolo, como



si entregaste cien escudos de oro, se te han de volver en qualquier acacimiento otros cien escudos de oro, si baxa, ó baxese el valor del oro. (Y con mas razon se ha de decir, que si la moneda de oro, que entregas á otro, se lo das, no como mutuo, sino como comodato, te han de volver la misma en numero, no otra en especie: como si tienes treze doblones de á ocho, que sirven de arras, y los prestas para que otro haga ostentacion de arras en su casamiento, te han de volver los mismos treze doblones en numero; porque no se prestan como dinero, ó moneda, sino como alhaja especial.) En otras cosas, pues, mutuadas, no se atiende al valor, sino á la substancia de la cosa mutuada. Por donde, si mutuaste cien fanegas de trigo, ó cebada, se te han de volver otras tantas en medida, y bondad. Ita Layman lib. 3. tr. 4. cap. 26. n. 14. Bufemb. tr. 5. de 7. Tr. accep. dub. 7. n. 18.

446. P. Acufome, Padre, por si en lo que diré he pecado gravemente, que unas veinte veces, de las que di á mutuo, dezia al mutuario, que se mostrase agradecido. C. Y lo dezias esto con duda, ó escrupulo de pecado mortal? P. Segun me parece, no Padre. C. Y está pericón al mutuario, era por modo de pacto; esto es, le ponias obligacion de que se mostrase agradecido? P. Una sola vez lo hize así, y con escrupulo de pecado mortal. C. Pues pecaste gravemente. Y el mutuario cumplió el pacto? P. Si Padre. C. Y fué materia grave la que recibiste del por este titulo? P. Si, Padre.

C. Pues demas de el pecado mortal, que comete, quedas obligado á

la restitution de lo que recibiste mas de lo mutuado; porque fué pacto usurario, segun lo que diré en la explicacion de la Proposicion 42. condenada por Inocencio XI. veafe. Pero, como no intervenga pacto, no será usura esperar el mutuante alguna cosa de el mutuuario, aunque le diga, espero que serás agradecido. Ita Lumbier sobre la dicha proposicion.

Hasta aqui he tratado en las precedentes preguntas de la usura explicita. En lo restante trataré de la usura paliada, ó implicita (aunque algo le toca á lo que dixé del contrato de compañía n. 443.) Entoncez, pues, ay usura paliada, quando con titulo de otro contrato distinto del mutuo, se palla, y oculata; como se conocerá en los siguientes contratos. Y

447. Lo primero en la compra. Para lo qual.

P. Acufome, Padre, que compré vna viña de cierta persona, con pacto de que se la avia de volver á vender quando yo quisiese.

C. El dicho contrato fué usurario; porque quando en el contrato de compra se haze pacto de volver á comprar la cosa en favor del que compra, ay usura paliada; y la razón es, porque el que compra dá el dinero, que es el precio de la cosa comprada; y como el dinero es materia de mutuo; de ai es, que si por vna parte pone gravaymen al vendedor, de que se la ha de volver á comprar, quando él quisiere, ó para tal tiempo; por otra, la cosa comprada es fructifera, como la viña, ó vtil, como vna casa; es lo mismo, que si implicitamente pactara el comprador con el vendedor así:

doy-

doyte á mutuo; y gran mil reales, de baxo de condicion, q. hasta que yo te los pida, he de gozar de los frutos de la viña, ó de la utilidad de la casa; lo qual es usura. Ita Villal. 2. p. tr. 21. dif. 18. n. 10. y otros.

Mas quando en la venta se haze pacto de retrovenderlo en favor del que vende, como si el vendedor diga: *Vendote esta cosa con pacto de que quando yo quisiere, me la vuelvas á vender*; será licito el contrato, guardadas tres condiciones. La primera, que se minoré el precio, segun la carga puesta al comprador. La segunda, que quede libre el vendedor para la retrocompra. La tercera, que en la segunda compra se observe el precio, que entoncez corriere. Veafe para esto el Curs. Morum. 3. tr. 14. cap. 2. punt. 6. y á Less. de just. lib. 2. cap. 21. dub. 14.

448. En este mismo contrato de venta, será también usura paliada, si la mercaderia se vende mas cara, precisamente por ser á fiado, como si vendes el trigo á mas del justo precio, solo porque se dilata la solucion; v. gr. le vendes á treinta reales al fiado, siendo el último precio que tiene veinte y cinco. Y es lo mismo, que si mutuaras al comprador veinte y cinco de presente; para que compre el trigo; porque despues, de mas de los veinte y cinco, que le prestaste, te de otros cinco mas. Dize: *La mas del justo precio*; porque dentro de la latitud del justo precio puede el vendedor en este caso dar mas cara la mercaderia, como si la vendes en el precio supremo al fiado; la qual á luego pagar, vendieras en el medio, ó infimo.

Bien es verdad, que ay escusa de

400

llevar mas al fiado. Lo 1. por el dano que se sigue, ó logro cesante. Pero esta escusa rara vez se dará en los Mercaderes. Lo 2. si el vendedor conoce por experiencia, u otro medio, que ha de hazer gastos en cobrar la paga. Sic Bañ. 2. 2. q. 77. ar. 4. dub. 5. sin. 3. lib. 6. con. 1. Villal. 2. p. tr. 21. dif. 7. n. 5. y 6. Trull. lib. 7. cap. 20. dub. 8.

449. No está aqui, que es probable la opinion que afirma, que se venden licitamente las cosas á fiado algunas mercaderias, que se traen de Indias, como paños, picdras preciosas, especias aromáticas, porque así lo tiene la practica; y esto, aunque no se dé otro titulo, como de logro cesante, ó dano emergente. Y lo mismo se ha de decir de las cosas preciosas, que en gran cantidad se ponen en las almonedas. Sic Sanch. lib. consil. 7. dub. 1. §. Dian. 1. p. tr. 8. ref. 21.

Tambien es probable la opinion, que por el contrario afirma, que es licita la compra de las lanas, que suele hazerse á menos precio, por anticiparse la paga; v. gr. por el mes de Noviembre, para que se entregue la lana por el mes de Mayo, quando valdrá á mas de lo que se entregó. Y la razon puede ser, porque el precio, que se anticipa aprovecha mas al vendedor para sus ganados por Noviembre, que por Mayo aumentado, pues con él los apacienta todo el invierno, para que se cria la lana. Y así lo observa la practica de España. Ita Trull. dub. 8. n. 11 y 12. Diana ref. 22. Bonac. de cont. disp. 3. q. 2. punt. 4. n. 12. y 20.

450. Lo 2. se puede dar usura paliada en el contrato de mobarrá, ó varana. Consiste, pues, la mobarrá, en que el que

O 3



que necesita de dinero, y no le halla prestado, llega al Mercader, y le pide, que le venda algunas mercaderías en el precio supremo al fiado; y luego al punto las buelve à vender por dinero de presente al mismo precio à otro, ó al mismo Mercader, que se las vendió. Y lo mismo se suele hazer con los Plateros, de los quales compra el que necesita de dinero; v. gr. un vaso de plata, con lo que valen las hechuras; y luego se lo buelve à vender por dinero de presente, sin hazer cuenta de las hechuras, atendiendo solo al valor de la plata.

Este contrato, aunque tiene apariencia de ilícito, es licito; con tal, que el que vende al fiado en el precio supremo, no pacte con el comprador, que se lo ha de bolver à vender à él en el precio baxo; sino que le ha de dexar libre, para que lo buelva à vender à quien quisiere; y de esta suerte puede comprar la mercadería el mismo que la vendió. Pero si este haze el pacto dicho, es usura paliada; porque es lo mismo, que si el Platero; v. gr. prestare à Juan ochenta reales, con que le compra sin hechuras el vaso de plata, porque despues le dé ciento, con que al fiado compró Juan el tal vaso del dicho Platero, que con capa de este contrato de *mohara*, palia su usura. Ita Villal. 2. p. 17. 2. dif. 19. n. 3. Less. lib. 2. de just. cap. 1. dub. 16. n. 130.

451. Lo 3. se puede dar usura paliada en la compra del censo. Para cuya inteligencia pongo aqui la definición del censo, que es en esta forma: *Jur exigendi aliquam pensionem ex persona, vel re alterius utilis, vel fructifera. El qual derecho, communiter se adquie-*

re, mediante compras v. g. Pedro compra de Juan, con 2000. ducados el derecho de percibir de los frutos de la viña de este 2000. ducados anuales.

Dividese el censo en *real*, y *personal*. El *real*, es, el que se funda en la cosa, la qual pereciendo, perezce el censo. Y la qual permaneciendo, permanece el censo, aunque la tal cosa paaie à otro poseedor. El *personal*, se dize así, no porque no se funda en la cosa, sino porque tambien se funda en la persona; esto es, que aunque perezca la cosa, quede obligada la persona à pagar los reditos de sus bienes, obras, trabajo, ó industria.

452. Advertase aqui, que aunque Pio V. mandó, que el censo no se fundasse, sino con ciertas condiciones, en España no está recibido su decreto. Y demás de ello Phelipe II. fució à su Santidad por la relaxacion de él. Less. lib. 2. cap. 22. n. 99. Trull. lib. 7. cap. 21. n. 19. Villal. 17. 23. dif. 8. n. 2.

Pero en la undezima condicion, que en él se pone, de que en la compra del censo, no se haga pacto de *retrovendenda*, en favor del que le compra, se ha de guardar, por ser de Derecho Natural; pues si el tal pacto se pusiera, fuera el contrato usurario. La razon es porque como el que compra dà al vendedor el dinero por el derecho que le compra, de percibir la pension anual de cosa fructifera, ó util de esta el comprador pudiera obligar al que vende à que redimiera el censo, fuera lo mismo, que si le diera à este, v. g. quatro mil ducados mudados, con obligacion por costiguente de que se los bolviessé, quando se los pida, ó para tal tiempo, y con pacto, de q' entretanto goze el comprador,

dpor, y palindamente mudados de tierra, ó de los frutos de la cosa del vendedor, lo qual es usura. Vease Villalobos 17. 23. y Salas de conf. dub. 6. n. 1009. 453. Lo quarto se puede dar usura paliada en el cambio seco. Para lo qual es de saber, que el cambio es lo mismo que *permuta*. Y rigurosamente, toma dos significos ciertos, como es *Permutatio pecunie pro pecunia*, como el que necesita de moneda, mas acomodada para comerciar, que pide à otro, que la moneda mayor v. g. de plata, ó de oro le la permute en moneda menuda. O al contrario, si la moneda menor pide que la permute en la de oro, ó plata, para llevarla con mas conveniencia de en lugar à otro.

El cambio, pues, así tomado, se divide en esta forma: *Contractus commutatio nis pecuniarum, que communiter causa lucri exercitatur*. Y el que *permuta*, y cambia en gracia de oro, se llama *Campfor*. Y aquel, à cuyo favor, ó petición se haze el cambio, se dize *campforario*. Y la arte de cambiar se llama *Campforia*.

Quando es licito el cambio, de que ya dize, puede el Campfor llevar alguna cosa de mas al Campforario, por razon del Oficio de Campfor (si de la Republica no recibe estipendio) ó por el contar la moneda, ó por ser mejor la moneda, ó porque en gracia de él se priva al Campfor de la moneda; para si mas acomodada, ó porque la moneda que le dà, corre en el Reyno, para donde la quiere el Campforario, y no la de este. Vease el Curso Moral tom. 3. 17. 14. cap. 4. p. 1. n. 1. 5. y 6. Esto se entiende principalmente en el cambio manual, de que ya dize,

454. Se divide el cambio en *real*, y *seco*. El cambio *real* se subdivide en *manual*, y *por letras*, ó *local*. El *manual*, que es lo mismo que *manua*, se haze, quando de presente se permuta una moneda por otra. Y se dize *manua*, porque paaia la moneda de mano à mano. El cambio *por letras*, se dà, quando la moneda de presente se permuta, por otra autentica, que está en otro lugar, y se llama *por letras*, porque se haze por ellas, recibiendo en un lugar el dinero, y dando el que le recibe letra al que se la dà, para que por ella se pague en otro lugar.

El cambio seco se llama así, porque es cosa ficticia, y solo tiene apariencia de cambio; pues en la realidad no lo es, sino verdadero mutuo; y se haze en la forma siguiente. Necesita Ticio, y gr. de mil escudos, los quales pide al Campfor, que no quiere darlos, sino fingiendo, que necesita de este dinero que tiene en otro lugar, y que así se lo ha de pagar, si lo quiere, segun el cambio para tal lugar, que es con la ganancia que tiene; y explicita, ó implicitamente le añade el Campfor à Ticio, que no se los pague en el otro lugar, sino en este donde los recibe, que él suplirá de otro modo el defecto. Qué mayor ficcion, si no se dà la tal indigencia de poner la tal moneda en el otro lugar. Es, pues, usurario, el tal contrato, porque es verdadero mutuo, pues por la distancia del lugar, que es proprio del cambio local, y tiene precio, suple solo la distancia del tiempo, que es propia del mutuo. Vease

à Villalob. dif. 7. y à Toledo

lib. 5. cap. 25.



De los juegos, apuestas, promesas, y donaciones.

455. Digo lo 1. que el juego fe dice así: *Passim; in quo victori certantibus res ad uxoria exposita tribuitur.* Y es licito, si en él se guardan las debidas condiciones, que han de ser principalmente tres. La 1. que los que juegan tengan libre disposición de la cosa, que exponen al juego. Por donde el esclavo, el Religioso, el hijo de Familias, el impuber, la casada, el prodigo declarado como tal por el Juez, no pueden jugar, sino con la limitación puesta en el m. 369. por causa de que no administran sus bienes, ó no los tienen.

La 2. que no fuerce el uno al otro con injuria, ó fraudes à jugar, y el que así lo hiziere, estará obligado à restituirla; no solo el daño de la injuria hecha, sino lo que ganó, como afirma opinión probable. El Curso Mor. con Lesio, y Trullenc.

La 3. que no aya fraudes en el mismo juego; como que el uno juegue con mas cartas, ó fingidas. Y el que ganare con fraudes, está obligado à restituirla ganancia. Bien es verdad, que se admiten algunas usadas estratagemas, como tiene la práctica en el juego de los naypes.

456. P. Y esforme Padre, que una vez jugué con un hijo de familias, y le gané treinta reales. Y en otra ocasión jugué con otro hijo de Familias, y me ganó quatroenta; pero fe los quité luego ocultamente. C. Y sabias quando jugaste con ellos, que eran hijos de fami-

lia? P. Si Padre. C. Tenian ellos dominio, y administracion del dinero que expusieron al juego? P. Duda tuve, si podian enagenar la caridad que pusieron, que fue sesenta reales cada uno.

C. Pecaite gravemente contra caridad jugando con ellos, y por la duda que tuve, y que no deposité, porque como los hijos de familia no pueden jugar los bienes, aunque suyos, cuya administracion no tienen; si la materia es grave, se sigue que cooperaste à la acción de ellos, de cuya malicia dudaste; y esto, aunque no tuvieras intento de guardar para ti la ganancia. Y en el caso presente, por aver tenido intento de guardarla, pecaite tambien contra justicia. Mas para conocer, si estas obligado à restituirla, te pregunto: si hijo de Familias, à quien ganaste los treinta reales, sabes de cierto, que no tiene bienes algunos, que administrar, quales s6 los catrineses; esto es, los adquiridos por razon de intuitu de guerra, ó quasi castrepses, que son adquiridos, ó por beneficio Parroquial, ó por officio publico, como Elcribano, ó Procurador, ó por algun arte no mecanico, ó si el padre le dió algun dinero para su libre gasto? P. Tego por cierto, que ni uno, ni otro tiene de estos bienes, porque son hijos de oficiales de moderada fortuna.

457. C. Pues quedas obligado à restituirla al dueño, hecha prudente diligencia de encontrarle, ó por medio de aquel à quien ganaste, ó por otro camino. Y no es improbable, que lo puedes volver al mismo hijo de Familias, advirtiédole el motivo de volversele por lo que dixes m. 425. Si huviera sido el compañero hijo de padre rico,

fe

mandamiento, §. 10. de restituirla, pues este hijo de Familias no pudo guardar para si esta caridad, porque no pudo exponer el otra tanta. Ita Sanchez otra. 2. Sum. lib. 7. cap. 19. n. 87. y Salas tr. de ludo, dub. 11. n. 3.

458. C. Resta, pues, hermano mio, q de los otros quarenta reales me digas con que motivo los quité al otro hijo de Familias, que los ganó? P. Porque sabia yo era hijo de familias, y de tal condicion, que yo no podia ganarle à él esta cantidad; y por consiguiente, ni èl à mi. C. Y sabias, quando te pusiste à jugar con él, que era hijo de Familias, y que así por serlo, como por otra circunstancia entonces occurrente no podia exponer toda ella cantidad? P. Báltantemente estaba yo cierto, que no podia entónces exponer tanto.

C. Pues no pudiste recuperar de él el dinero que perdistes, porque si habiéndote tu que no podia jugar esta cantidad, no obstante jugaste con él, y acobiste à tu derecho; y *sciens, & volens, non fit injuria.* Ita Diana 1. part. tr. de 80. r6f. 67. Azor 3. part. lib. 5. cap. 29. q. 56; y 57. Bonac. de cour. disp. 2. quest. 52. punt. 2. num. 17. y otros. Pero aun con todo esto te escuso de restituirla, porque es probable la opinion que afirmas, que en tal caso no ay obligacion

217 de restituirla, pues este hijo de Familias no pudo guardar para si esta caridad, porque no pudo exponer el otra tanta. Ita Sanchez otra. 2. Sum. lib. 7. cap. 19. n. 87. y Salas tr. de ludo, dub. 11. n. 3.

P. Digo Padre mio, que aun en esta opinion, que niega, que el debo restituirla, no se avrá de entender de la cantidad, hasta q él pudo exponer al juego; v. g. si pudo jugar hasta doze, ó catorce reales. C. Reparais bien; pero es menester atender al modo, ó serie con que fue ganando, para saber si tienes, ó no obligacion de restituirla lo que él pudo jugar, porque si èl primero que tu llegó à ganar catorce reales, que pudo exponer, se los debes restituirla; pero si tu lo ganaste primero, y por tener el mas dinero, que no pudo jugar, se le hizo, y te bolvieste à ganar los catorce reales; y demas de ellos hasta quaréta, no te obligas en esta opinión à restituirla cosa. P. Pues acordáreme, de como sucedió, y haré lo que debo.

459. P. Adviértase aqui lo 1. que aun que por Derecho Canonico, y Civil este prohibido todo juego de fortuna, como juego de naypes, y de dados; pero las dichas leyes, segun comúnter, no obligan à los Legos, ni à los Clerigos Seculares; y de estos ultimos fe entiendo, sino fueren muy frequentes en el juego, y con gran cantidad, como restifica el Curf. Moral tom. 3. tr. 14. cap. 4. punt. 3. n. 60. con Lesio lib. 2. cap. 27. dub. 1. m. 519. 6. Dian. 7. part. tr. 7. ref. 3.

Mas que lo obligen, ó no obliguen, lo cierto es, que no ay obligacion à restituirla lo que se ganó en tales juegos antes de la sentencia del Juez, como se

guar.



guarden las condiciones puestas *num. 455.* con tal, que el que ganó, no ayá impedido con fraude, ó dolo, que la parte vencida pidiesse, ó coñiguiesse la sententia del Juez en favor suyo. El *Curf. num. 61.* y *Lesio dub. 3. n. 17. y 21.* y *Tratacion lib. 7. cap. 27. dubi. 3. n. 3.*

460. Advertiate lo 2. que no ay obligacion à pagar el dinero perdido en juego al fiado, aunque no vedado, fino es que prometiesse el vencido con juramento de pagarlo, segù lo dicho, *§. 7. n. 419. y 421.* Y nota, que si el vencido pagò despues, sabiendo, que no estava obligado, puede el que ganó guardarlo, hasta que se lo buelva à pedir, porque así lo tiene la práctica; pero no, si ignoraba que no tenia obligacion à pagar. *Villalob. 2. part. rr. 2. y dif. 3. n. 3. 4. y 5. Bañez 2. 2. 2. quasi. 72. art. 7. §. Circa, secundum.*

461. Digo lo 2. que la sponsion; esto es, apuesta, se define así: *Contractus in quo duo de veritate, vel eventus rei contententes, sibi vicissim aliquid spondent, ut ejus sit, qui veritatem fuerit affecturus.*

Para que sea justa la apuesta, se requiere, que se haga de cosas, de que refren dudosos los que apuestan, tomado entrambos en un sentido la cosa de que apuestan. Y así el que estuviere cierto, de que la cosa es, ó será, como el que apuesta, peca recibiendo del otro lo que apostò, con intencio de retenerlo, y està obligado à restituirlo, fino es que manifestó al otro su certeza, y el no obstante apostò; porque fe presume que cedió. *Trullenc lib. 7. cap. 27. dub. 6. n. 1.* *Sanch. lib. 1. cons. cap. 8. dub. 32. à num. 1.*

Bien es verdad, que *Busembaui tr. 5. de septim. praes. dub. 15. num. 8.* citando à *Toledo, y Sa.* dize, que el que tiene cierta la victoria, no està obligado de justicia à manifestar su certeza à la otra parte, y esta puede atribuir à su temeridad el ser vencido; pues tan cortamente inquirio la verdad.

Reita aora tratar de los dos contratos imperfectos, ó semicontratos, que son promessa, y donacion, en los quales solo la una parte queda obligada. Todos los contratos antecedentes obligan à entrambas partes, y por ello perfectos.

462. Digo lo 3. que la promessa es: *Datio fidei libera, & spontanea de re licita.* Y se dize *spontanea*, à diferencia de las promessas hechas en otros contratos onerosos; que no espontaneamente, sino por razon de la obligacion hecha fe contraen.

Mas para que obligue, y sea verdadera promessa, se requiere que sea aceptada de la otra parte. Por donde si no estuviere aceptada, no obliga, aunque se firme con juramento, *Veafe n. 420.* Ita *Lesio lib. 2. cap. 42. dub. 4. n. 2.* *Sanch. lib. 3. Sum. cap. 9. n. 3.*

Probable es, que la promessa, aunque aceptada, no obliga debaxo de pecado mortal, aunque de materia grave, si el promitente tuvo animo, quando prometio de obligarse, no de justicia, sino de fidelidad, como fuele hazerfe. *Villabos 2. part. tract. 20. dif. 2. n. 5. y 6.* *Lugo de just. disp. 23. sect. 6. à n. 89.* *Veafe el Curfo irati. 14. cap. 4. punt. 4. §. 2.*

463. Digo lo 4. que la donacion es: *Rei licite, nullo cogente, mera liberalitate facta collatio.* Para lo qual.

Ad-

Advierte lo 1. que ninguno puede prometer, ó dar la cosa, en que no tiene dominio, y administracion.

Advierte lo 2. que por Derecho Comùn, y de Castilla *leg. 9. vir. 4. p. 5.* la promessa, ó donacion, que passa de quinientos sueldos, hecha sin insinuacion, es invalida, mas no fe obliga el donatorio à restituirl el exceso, sino es pedido de la parte. *Lesio lib. 2. c. 18. dub. 13. n. 9.* Pero si dicha donacion, ó promessa hecha sin insinuacion, se firmma con juramento, ó si es para redimir Captivos, ó en favor de alguna Iglesia, ó de otras obras pias, ó para reparar la casa destruida por incendio, ó ruina, ó si la haze el Capitan General à los Soldados de qualquier bienes muebles, es valida, aunque exceda lo señalado. *Veafe el Curfo ir. 14. cap. 4. p. 5. n. 96.*

464. Advierte lo 3. que las donaciones entre los casados, y las que haze el padre al hijo, que tiene en su potestad, son invalidas con tal, que no fe firmen con juramento, ó con la muerte del que dà, si antes no la revocò expressa, ó tacitamente. Algunos casos se facan de esta regla, entre marido, y muger. Los quales pueden verse en el *Curf. Mor. §. 3.* y en *Sanch. de Matr. lib. 6. disp. 11. à n. 2.* y en *Villalob. 2. p. tract. 20. dif. 11.*

ULTIMA PREGUNTA.

Ha tenido, hermano, alguna voluntaria complacencia en algun hurto, ó daño del proximo, aunque solo imaginado: ó ha deseado hurtar, ó dañar al proximo, aunque no ayá tenido efecto. P. Por un año he deseado

quitar lo ageno; pero no lo quité, y tuve en ello muchas vezes complacencia voluntaria.

Veafe arriba *cap. 7. n. 246.* la causa de poner en ultimo lugar esta pregunta.

C. Y quantas son, ó faceron las personas à quienes intentaste quitar cantidad grave? P. Veinte, poco mas, ó menos.

465. Es lo mas probable, y seguro, que se debe explicar el numero de personas gravemente damnificadas por el hurto, aunque hecho por una accion phisica, ó moralmente una, tomado el *moraliter, metaphisicè*; porque en la moral consideracion, *moraliter sumpta* esto es, en orden al juicio de los prudentes, se dan muchas injusticias. Para lo qual se vea arriba *rr. 1. cap. 4. n. 105.* y el *Curfo Moral tom. 1. tract. 6. cap. 8. punt. 4. num. 96.* y *punt. 1. n. 8.* y así, se ha de observar tambien esto en pecados de pensamiento.

C. Y te puedes acordar quantas vezes has reiterado estos deseos? P. No Padre. C. Retraite alguna vez esta voluntad de hurtar? P. No Padre. *Veafe n. 109.*

466. C. Y la complacencia que tuviste, fue por vètura del modo artificioso, como de la ligereza, destreza, astucia, &c. ó fue del hurto, ó injusticia, que ayas deseado hazer? P. Juzgo, que solo de mi arte, ó facilidad de hurtar.

C. Como fueste así, no pecaste. Quando el deseo de hurtar no es por enemistad del proximo, sino por codicia de las cosas deseadas, puede la complacencia de ellas separarse facilmente.



