y suplir el defecto cometido, como se dijo Tratado 6, § XIII.

Acerca de las palabras *non obstans, non manifestans*, digo lo primero, que los guardas ó ministros públicos, que no cumplen con el oficio como deben, dejando hacer daño, pasar cosas vedadas de una parte á otra, ó cosas semejantes, pecan mortalmente, porque no cumplen con su oficio como deben; y de ordinario son perjuros, porque juran, cuando les dan el oficio, de guardar fidelidad. Digo lo 2º. Todos los dichos ministros que no estorban los daños, pudiéndolo hacer, están obligados á la restitucion de los daños, *quia ex vi pacti, vel officii ad talia damna impedienda obligantur;* y así estarán obligados los que disimulan, ó no exigen á los que deben la alcabala, ú otros tributos, á restituirlos al Rey ó á la persona á quien pertenezcan. Digo lo 3º. Cuando un pasajero lleva de un reino á otro unas cosas vedadas, de tal manera, que por ellas no se debe derecho alguno, sino el que si se manifiestan, son del todo comisas, y aplicadas al fisco, ú á otro: en tal caso el pasajero va á su pena, y no está obligado á ella *ante sententiam judicis;* pero el guarda que disimula por culpa suya, debe pagar la pena á la persona que lo habia de haber; no en cuanto pena, sino por ser daño contra justicia, y porque en pasar estas cosas de que hablamos en esta tercera conclusion, todo el daño consiste en no pagar la dicha pena. Digo lo 4º. El guarda que disimula el que se pasen mercaderías sin pagar los derechos Reales que deben, ó el que se hagan daños en bosques, viñas, rios, etc., aunque debe restituir dichos daños, y los derechos Reales, pero no la pena que se echaba á los delincuentes, si los manifestase, porque esta se obliga *ante sententiam judicis*. Pero se ha de notar, que *quod sectigal non est constitutum in pœnam, sed in justam compensationem ratione securitatis, quam Princeps regendo præstat*. Véase al último de este Prontuario el Documento añadido.

Digo lo 5º. El guarda y ministro público que recibió el dinero para disimular los pasos dichos, y lo hizo, pecó y está obligado á restituirlos, aunque no los sacase con alguna extorsion, ó cosa equivalente. Digo lo 6º. Para que el guarda esté obligado á restituir los daños que se siguen de no manifestar, se requiere que el daño sea de mucho momento, que el dueño sea *rationabiliter invitus;* y así, si el guarda permite á un pobre una ú otra vez el que pase alguna cosa

de poco momento, no está obligado á restituir cosa alguna. Lo mismo digo cuando *ex consuetudine, aut patientia Principis scientis, et dissimulantis receptum est, ut non tam severè et cum tanto onere munus suum obeant:* en este caso, por voluntad presunta del dueño, estarán excusados de restituir aquello en que tuviesen dicha voluntad presunta. Tambien digo, que los guardas no están obligados á manifestar con peligro de la vida, ni con peligro de mayor daño, *quàm sit stipendium officii, vel quàm sit damnum vitandum aliorum:* y lo mismo digo de los que callan ó no impiden los daños por semejante detrimento; pero cotéjense el estipendio, el daño propio y ajeno, y véase lo que pesa mas. Aquí se ha de notar, que el que soborna al guarda para que le deje hacer algun daño, peca mortalmente, y está obligado á restituir como el mismo guarda: la razon es, porque el que induce y mueve á que se hagan daños contra justicia conmutativa, debe restituir los daños que se siguen de su induccion, como consta de la proposicion 39 condenada por Inocencio XI, y es esta: *Qui alium movet, aut inducit ad inferendum grave damnum tertio, non tenetur ad restitutionem istius damni illati:* luego, etc.

§ IV.

Órden que se debe guardar entre los que están obligados á restituir.

Preg. Cuando muchos hicieron algun daño, ¿está cada uno obligado á restituir el daño por entero? R. Que si hacen el daño sin convenirse, sino que cada uno de acaso, y de por sí concurrió á él, cada uno estará obligado á restituir el daño que hizo por sí mismo; pero si muchos concurren á hacer el daño de mancomun ayudándose mutuamente, cada uno está obligado á restituir todo el daño por entero, á falta de los compañeros, porque cada uno es causa de todo el daño, pues se ayudaron unos á otros y procedió el daño de la confianza que se dieron con el mutuo auxilio.

P. Cuatro personas concurren de mancomun *æquè principaliter* á hacer un hurto, y lo reparten entre los cuatro á partes iguales, y la una de ellas restituye todo el hurto: ¿qué deben hacer los otros tres? R. Que si se componen los tres, cada uno restituirá la parte que le toca, no al dueño á quien se hizo el hurto, sino al compañero que hizo la resti-

tucion; y si no se componen, y solo el uno de los tres quiere restituir, satisfará dando la mitad de todo el hurto al compañero que lo restituyó todo, para que así contribuya igualmente con él, pues tienen la misma obligacion ambos; y si despues los otros dos quieren satisfacer su conciencia, darán á los dos primeros segun que estos pagaron por ellos. P. Unas doce personas concurren á hacer un hurto, y la una cargó con todo lo hurtado, otra concurrió al hurto mandando que se hiciese, otra aconsejando, y otra como ejecutor del hurto: ¿qué órden se ha de observar aquí para la restitucion? R. Que en primer lugar debe restituir todo el que cargó con la cosa hurtada, y si este lo restituye todo, los demás nada tienen que restituir; pero si este no restituye, ó el daño que hicieron no fué lucrativo, sino quema, v. gr. de alguna casa, debe restituir en primer lugar la causa principal del daño, y restituyendo esta todo, nada tienen que restituir los otros.

P. ¿Quién se dirá la causa principal? R. Que la causa principal en primer lugar, es el que siendo superior, mandó que se hiciese el daño, como el capitan que manda á los soldados que hurten, ó maten: ó el que con amenazas, engaños ó cosas semejantes obligó á otros á hacer el daño. Despues entra como causa principal, el que con mandato, consejo, *vel alio modo* indujo á los otros á que hiciesen el daño en su nombre, *vel in sui gratiam, vel commodum*, porque aquel en cuyo nombre, gracia, ó agrado, ó utilidad se hace la cosa, es causa principal de ella. Despues se sigue como causa principal el ejecutor del daño. Despues de estas causas, que son las principales, se siguen las causas menos principales, secundarias positivas: v. gr. el consultor, el adulador, el que dió su consentimiento ó recurso, y el participante; y despues se siguen las causas negativas, *mutus, non obstans, non manifestans*. Adviértase, que entre las causas secundarias positivas, no hay órden *per se loquendo, sed æquè primò tenentur* despues de las principales. El órden que se ha [illegible] dar entre las causas negativas, se puede ver en los AA. Toda [illegible] respuesta habla de los que no reciben cosa lucrativa. Adviértase tambien, que cuando la causa secundaria hace restitucion, debe la causa principal hacer la restitucion á la causa secundaria; porque esta [illegible] estaba obligada *in defectu illius*.

§ V.

De las circunstancias que se deben observar en la restitucion, así de bienes espirituales, como temporales.

Preg. ¿Cuáles son las circunstancias de la restitucion? R. Que son estas: *Quid, quantum, cui, ubi, quando, quomodò, quo ordine. Quid*, denota lo que se ha de restituir: si es vida espiritual, vida temporal, fama, honra ó hacienda. P. ¿Como se ha de restituir la vida espiritual? R. O la quitó el Cura en el Bautismo, ó en la Penitencia. Si la quitó en el Bautismo, por cuanto bautizó á la persona v. gr. sin intencion, debe con cautela hacer que le traigan la criatura, si es parvulo, y bautizarla secretamente con intencion, ó debe usar de otro modo secreto para evitar el escándalo y bautizarla con intencion. Si es adulto, debe llamarle con cautela, y decirle, que se halla en un escrúpulo acerca de su Bautismo; y así que tenga intencion de ser bautizado, y ponga atricion sobrenatural: y debe bautizarle con condicion. Si le quitó la vida espiritual en la Penitencia, por cuanto le absolvió sin intencion, v. gr. debe estar con él, y pedirle licencia para hablar de dicha confesion, y si se la da, le dirá que tiene un escrúpulo sobre aquella confesion, y que así tenga atricion sobrenatural, y se acuse de los pecados que entonces confesó; y si el Confesor se acuerda de ellos substancialmente, bastará que el penitente se acuse de ellos en general: tambien le dirá que si tiene algun pecado mortal no confesado, se acuse de los que tuviere, hecho el exámen suficiente, y hecho esto, le absolverá con intencion dándole la penitencia saludable, y teniendo jurisdiccion.

P. ¿Qué ha de restituir el que mutila ó mata? R. Que [illegible] este vida ó miembro cortado no se puede restituir; pero el que mata ó mutila debe restituir todos los daños: y así debe pagar los gastos de la curacion, y debe sustentar á la familia del difunto, como son padres, abuelos, hijos, nietos y mujer, de la misma manera que los alimentaba á él, si viviese, haciendo un cómputo prudencial, porque viviria, y regularmente le computará de vida hasta los sesenta años de edad; pero no tiene que pagar los gastos del entierro, porque algun dia habia de hacer dichos gastos. Esto se entiende si no [illegible] por la alteracion del tiempo, ú otras circunstancias, hubiesen sido mayores los gastos del entierro, que lo serian

despues, porque en tal caso debe restituir el exceso. Tampoco tiene obligacion de sustentar á los primos del difunto, que á estos si los alimentaba el difunto, era *ex liberalitate*, y no *ex justitia*. Tampoco tiene obligacion de sustentar á los hermanos, porque estos ni son herederos necesarios, ni se juzgan una persona con el difunto. Tampoco tiene obligacion de pagar á los acreedores lo que les debia el difunto, sino que le matase *ex animo* de dañar á los acreedores. Pero debe el homicida pagar las deudas, que contrajo el difunto antes de la muerte: v. gr. lo que gastó en la curacion, y la ganancia que le cesó en los dias que vivió despues de herido.

P. Pedro quita la vida á Juan con error *invencible* de que sea hombre, juzgándole fiera; ¿estará obligado á restituir los daños de esta muerte? R. Que no, porque no hubo homicidio formal; pero si juzgando que mataba á Juan su enemigo, matase á Antonio su amigo, estaria dicho Pedro obligado á los daños, porque habria homicidio formal. P. Un superior, v. gr. un capitan manda á un súbdito suyo, que quite la vida á otro; ejecútalo así el súbdito, y por este homicidio la Justicia le quita la vida: ¿estará dicho capitan obligado, no solo á los daños del homicidio ejecutado por su mandato, sino tambien á los daños de la muerte de su súbdito mandatario? R. Que sí; porque fué causa de todo, y debió prever la muerte del mandatario. Lo contrario debe decirse, si el tal mandatario hubiese ejecutado la muerte, no como súbdito, sino *via stipendii*, como asesino, porque en este caso solo estaria obligado el mandante á los daños de la muerte ejecutada por el mandatario, mas no á los de la muerte del mismo mandatario.

P. El que mata en desafío ¿está obligado á los daños de la muerte? R. Que no, porque el difunto cedió de su derecho. Y aunque el tal difunto hubiese salido al desafío, *ne reputaretur vilis et pusillanimis*, tenemos por mas probable, que no está obligado dicho provocante á restituir los daños, porque en no adm[illegible] desafío no hay infamia en la realidad, sino antes bien m[illegible]era; y así, si dicho desafío admite, cede tambien de su dere[illegible] sin que haya mixto de involuntario. Véase la proposicion [illegible]ndenada por Alejandro VII. Adviértase, que aunque la Justicia mande ah[illegible]car al homicida, no obstante está obligado el heredero de su homicida á pagar y restituir los daños: así como el la-

dron que hurtó la cosa ajena, y por el hurto le azotan ó ahorcan, no por eso queda libre de restitucion, si no es que los herederos del occiso queden satisfechos con este castigo, y no pidan mas satisfaccion, lo cual suele suceder, cuando matan al malhechor á peticion de la parte lesa.

P. Mata Pedro á Juan, y la muerte la imputan á Antonio y le matan; está Pedro obligado á restituir los daños que se siguen de la muerte de Antonio? R. Que no, porque estos daños no se siguen *per se* de la muerte que hizo Pedro, sino de la malicia é ignorancia de los demás. Pero si Pedro cogiese la espada de Antonio, y con ella matase á Juan, y dejase allí la espada ensangrentada, y por ese motivo le imputasen la muerte á Antonio y le matase la Justicia, debia Pedro restituir todos estos daños, porque era causa de ellos. Pero advierto, que en ambos casos debe Pedro pagar los daños del homicidio que hizo; y si á otro le obligaron á pagar esos daños, se los debe satisfacer. De la restitucion de la fama y honra, que se seguia por órden tratar aquí, se dirá en el octavo precepto, § V.

P. *Simplex fornicator ad quid tenetur?* R. *Quod tenetur alere prolem. Si autem confessus vel convictus sit de copula, præsumitur pater, nisi alium monstret. Casu autem, quo plures concurrant, attendendum est ad circumstantias temporis, vultus prolis*, etc., *et in casu dubii, omnes tenentur pro rata; imò interdum creditur matrinæ, ne proles maneat sine alimentis.* P. *Deflorans virginem vel se offerentem, vel leviter tantùm rogatam, tenetur aliquid restituere?* R. *Ad nihil teneri, quia scienti et volenti nulla fit injuria. Si tamen hujusmodi stuprum quomodocumque publicetur, tenetur primis veniam petere illis, quorum cura virgo subjecta erat postea, vel cum illa nubere, vel augere dotem; quia damna prævidere debuit.*

Si verò illam violenter defloravit, tenetur, vel dotare vel nubere. Si hoc ipsum fecit cum promissione ficta matrimonii, tenetur nubere determinatè, quia datur contractus innominatus, do ut facias. *Non tamen tenetur determinatè nubere adhuc supposita tali promis[illegible] ficta finxit se esse virginem: tum etiam non te[illegible], si stuprator ignorabat virginitatem; nam promis[illegible] matrimonii præsumitur facta ad redintegrandam virginitatem. Similiter deobligatur à nubendo, si ex matrimonio scandala timeantur: nec non, si ipsa faciliter cognoscere potuit, promissionem esse fictam, etiam si*

post talem fictam promissionem, ipsa habuit copulam, vel tactus impudicos cum alio; quia cùm hoc sufficiat ad dissolvenda sponsalia vera, multo magis sufficiens erit ad dissolvendam promissionem fictam : nihilominus, quamvis in his casibus stuprator non teneatur determinatè nubere, tenetur tamen dotare, si propter hoc augenda esset dos. Videatur D. Thom. in Supp. 3 p. q. 46, art. 2, ad 4. Omnia hucusque dicta applicanda sunt viduæ, vel corruptæ honestæ famæ, cognitæ ut tali. Sed advertendum est, quod mulier cognita præsumitur in foro externo virgo et seducta : si tamen revera ita non est, tenetur ad petitionem adversarii, fateri veritatem, et pro expensis redintegrare.

P. ¿Qué se debe restituir por el adulterio? R. Que si no se siguió parto *adulterino*, y el adulterio está oculto, no tienen mas obligacion los adúlteros, que *orare pro innocente*; pero si el adulterio se ha hecho de cualquiera modo público, aunque no se haya seguido parto *adulterino*, *adulteri veniam petant ab innocente*; *et curent quod augeatur in bonis, in officiis*, etc. Si se siguió parto *adulterino*, deben los adúlteros alimentar la prole, y cuidar que tome algun estado; como tambien deben recompensar todos los daños seguidos, así al marido inocente como á los hijos legítimos, ó sea por mantener la prole *adulterina*, ó sea en la herencia; con tal que puedan hacerlo sin detrimento de mayor bien, y sin que se cause mayor mal, y habiendo certeza del parto *adulterino*, porque en caso de duda si la prole es legítima ó no, se interpreta legítima. Advierto que si el adúltero indujo á la adultera, imponiéndola miedo grave, él estará obligado en primer lugar á todos los daños *in solidum*, y solo en su defecto lo estará la adúltera, porque consintió.

P. ¿Qué medios debe tomar la adúltera para restituir estos daños? R. Los medios son, decir al marido que mejore á los hijos legítimos, y ella los debe mejorar en cuanto pueda, y le debe persuadir al hijo espurio que entre en Religion, ó sea militar, y finalmente, adúltero y adúltera deben tomar los medios posibles para obviar los daños. P. ¿Está obligada la madre á manifestar al hijo espurio, diciéndole que es espurio, para que no lleve cosa de la hacienda de sus hermanos? R. Si la madre está en buena opinion y sin nota de infamia, no debe manifestarse, porque no hay obligacion de restituir la hacienda con el detrimento de la honra. Aun dado caso que la madre, que está en buena opinion, dijese

á su hijo que era espurio, no estaba obligado el hijo á creerla; porque pesa mas la posesion en que está el hijo de ser legítimo, que el dicho, aunque fuese jurado *et in periculo mortis*, de una madre que dice que sí, que es adúltera.

Quantum, denota cuánto se ha de restituir; y digo que si el cuánto es *cierto*, v. gr. cien ducados, se han de restituir cien ducados : si el cuánto es *incierto*, se ha de restituir lo que juzgaren hombres prudentes : v. gr. si quemó una casa, restituirá lo que vale á juicio de albañiles : si una heredad, restituirá lo que vale á juicio de labradores, etc.

Cui, denota á quién se ha de hacer la restitucion; y digo que se ha de hacer á aquel que padeció el daño; por lo cual, si quitó la cosa al ladron, no la ha de restituir al ladron, sino al señor de ella. Muerto el dueño de la cosa hurtada, se ha de hacer la restitucion á los herederos del tal difunto, porque suceden en los bienes y derechos de él. Cuando se sabe que la cosa hurtada pertenece á una de dos ó tres personas, y no se sabe á cual determinadamente, se ha de dividir entre las tres *pro qualitate dubii*. Cuando el daño se hizo á toda la comunidad, ó á la mayor parte de ella, y no pued[illegible] saberse quiénes padecieron el daño, se ha de hacer la restitucion á la comunidad por medio del Obispo, Magistrado [illegible] Párroco, para que estos distribuyan la cosa á la parte lesa con el modo mas conveniente; y la razon es, porque aunque no haya *cui* cierto de persona, hay *cui* cierto de comunidad. El que hurtó la cosa al depositario ó al que la tenia en prendas, debe restituir á esos y no al señor verdadero, *per se* [illegible]*quendo*, porque no hay razon para privarlos de la ju[illegible] posesion y custodia. Tambien si la cosa se quitó á la [illegible] ó al hijo de familia, que no tenian el dominio, ni la ad[illegible]nistracion de la tal cosa, no se ha de restituir á ellos, sino [illegible] marido ó padre, que tenian el verdadero dominio.

P. Pedro restituye mediante el Confesor ú otra persona deputada por él; sucede que estos no entregan la cosa á su dueño, y esto lo sabe dicho Pedro: ¿he ahí este obligado á restituir segunda vez? R. [illegible] *quidquid alii dicant* : así como si teniendo ya el deudor preparada la cosa para restituirla á su dueño, se la hurtasen en este estado, quedaria no obstante obligado á la restitucion; y la razon es, porque el dominio de la cosa entregada al Confesor, reside aun en el deudor que la entregó al Confesor : luego si perece, no pe-

rece para el acreedor sino para el deudor; y aunque en el acreedor se dé voluntad presunta de que se le restituya la cosa mediante el Confesor, no hay tal voluntad de quedar satisfecho, mientras la cosa no entra efectivamente en su dominio. P. Pedro que paga al acreedor de su acreedor, ¿estará obligado á hacer otra paga á su mismo acreedor? R. Que si lo hizo sin causa, *et inconsulto suo creditore*, estará obligado; pero si lo hizo *consulto suo creditore*, ó con causa justa: v. gr. si su acreedor era un gran jugador, de quien se temia que disipase la cosa, no estará dicho Pedro obligado á otra paga. P. El deudor que está *in mora culpabili*, ¿está obligado al *lucrum cessans*, y al *damnum emergens* del dueño? R. Que sí, porque realmente es causa de tales daños, si el dueño no tuviese otro dinero para repararlos.

P. ¿A quién se han de restituir los bienes y deudas inciertas? R. Que si hechas las diligencias debidas, es totalmente incierto el señor, se han de restituir á pobres ú obras pias, aunque sean bienes habidos por delitos: y se podrá tambien usar de las Bulas de composicion, no habiendo hecho el daño en confianza de la Bula. Las cosas que se hallan, son de tres maneras: unas que tienen dueño de presente, aunque no se sabe quién es, como una bolsa de dinero: otras que han tenido dueño, aunque ahora no lo tienen; como un tesoro escondido, del cual por su antigua deposicion no hay memoria, de manera que no tiene dueño: otras son bienes desechados, como las mercadurías que se echan en la mar para librarse los navegantes: ó como en Madrid echan el caballo viejo al campo. Digo pues, que cuando uno halla bienes del primer género, debe hacer muchas diligencias para buscar el dueño, y no hallándole, lo ha de distribuir en los pobres, ó decir Misas por el dueño de la bolsa, ó en otras obras pias. Y si el que halla es pobre, podrá aplicarse á sí mismo la tal cosa, cuando la necesidad es muy manifiesta y clara; pero como es fácil engañarse en causa propia, será bien que esa aplicacion sea con consejo del Obispo ó Confesor.

En cuanto á los bienes mostrencos que son los animales hallados, como buey, oveja, caballo, asno, se dice lo mismo que de los bienes inanimados; esto es, que si hechas las debidas diligencias no se halla el dueño, se deben emplear en pobres ó en obras pias. Pero si las leyes dan algun destino piadoso á dichos bienes mostrencos, como en efecto las de Castilla los tienen adjudicados á la Cruzada ó á la redencion

de cautivos, se deben observar; porque no hay razon que convenza que las tales leyes no sean justas ni obligativas en conciencia: y mas cuando el Sumo Pontífice manda en sus Bulas, que se entreguen estos bienes á los Religiosos Mercenarios ó Trinitarios. Acerca de los bienes del segundo género, que son los tesoros ya dichos, digo: *Quod secundùm jus Hispaniæ* todo tesoro se ha de dar al Rey; reservándose para sí el que halló el tesoro, la quinta parte, como dicen unos, ó la cuarta parte, como quieren otros. Véase la nueva Recopilacion (tit. 13, lib. 6, ley 1). *An autem talis dispositio sit justa, et obliget in conscientia*, lo verá y consultará el que hallare algun tesoro. Si halla bienes del tercer género, ó son desechados por no poder menos, ó son abdicados: si son abdicados como el caballo, se puede quedar con él, ya que los cuervos le han de comer: pero si son del primer modo, no abdicando de sí el dominio, hay obligacion de darlos á sus dueños: v. gr. las mercadurías echadas en la mar, de lo cual hay excomunion reservada al Papa para los que se quedan con ellas. Dicha excomunion es contra los que hurtan los bienes de los Cristianos que han padecido naufragio; ó sea hurtándolos de la misma nave, ó despues que los arrojaron al mar, ó hallándolos en la playa.

P. Llega una persona á confesarse, y dice que ha vendido vino aguado por puro, ó que ha vendido con falsa medida, ó que ha vendido alguna otra cosa con menores pesos y medidas: ¿á quién ó cómo ha de restituir? R. Que si sabe á quienes ha hecho el daño, debe restituir á ellos mismos de modo que pareciere conveniente: y aunque no lo sepa, si se hace verosímil que los mismos damnificados volverán otra vez á comprar de él, debe vender en precio mas bajo ó á esta medida mayor, y así hace la restitucion, *quia major pars damnificatorum compensabitur*. Pero si ignora totalmente los damnificados, hechas las diligencias prudentes, hará la restitucion en pobres ó en obras pias, ó puede componerse con Bulas de composicion, no habiendo hecho el daño en confianza de dicha Bula, y no excediendo el daño á la cantidad en que puede componerse. P. Cuando se ignora totalmente el dueño de la cosa hurtada, pero se sabe el lugar donde se hizo el daño, ¿se debe hacer la restitucion á los pobres del tal lugar, ó bastará hacerla á los pobres de cualquiera parte? R. Que si el daño se hizo á toda la República ó á la mayor parte de ella, como sucede cuando inicuamente

es destruida por algun ejército; en tal caso, si totalmente se ignoran los damnificados en particular, se ha de hacer la restitucion á la tal comunidad, para que esta, con el modo mas conveniente, distribuya la cosa á los damnificados. Pero si la deuda se contrajo por injuria particular de algunas personas, no es necesario hacer la restitucion en el mismo lugar, y se podrá hacer á los pobres de cualquiera lugar, ignorándose totalmente los damnificados.

Ubi, denota dónde se ha de hacer la restitucion; y digo que el poseedor de *mala fe*, v. gr. el ladron está obligado á poner á expensas suyas la cosa robada en el lugar donde su dueño habia de retenerla, si no se hubiera robado ó destruido ó detenido injustamente: pero descontando los gastos que el dueño habia de hacer, ó en conservarla ó en llevarla; pero si llevarla ha de costar mas que lo que vale la tal cosa, no está obligado á eso, *regulariter loquendo*, porque entonces podrá las mas veces presumir, que es la voluntad del dueño restituirla á los pobres, ó gastarla en obras pias. El que posee con *buena fe*, satisface restituyendo en el lugar donde posee la cosa. Finalmente, si la deuda resulta de algun contrato, se debe pagar en el lugar y tiempo que se convino entre las partes tácita ó expresamente.

Quando, denota el tiempo en que se debe restituir; y digo que así el poseedor de buena fe, como el de mala fe, deben restituir luego *moraliter*, pudiendo *commodè*: *aliàs* pecará como injusto retenedor de la cosa ajena, y será la dilacion pecado mortal, si en ella el dueño *est graviter invitus rationabiliter*, *vel graviter damnificatus*. Pero el que debe alguna cosa *ex contractu*, *vel quasi contractu*, debe pagar al tase[illegible]o señalado, si este se determinó: y esto aunque el que[illegible]eño no lo pida; pero si no se señaló tiempo para pagar, podrá sin pecar mortalmente, dilatar la paga hasta que se la pidan, si no es que el dueño la deje de pedir por temor, ó por impotencia, ó por olvido. Y advierto con el Mtro. Prado, que el que debe algo por razon de algun contrato justo y dilata la paga, no [illegible] de condenar con facilidad á pecado mortal, aunque el acre[illegible]da muchas veces la paga, con tal que el deudor tenga propó[illegible] firme de restituir, y con tal que al acreedor no se le siga gr[illegible] daño de la dilacion.

P. ¿Puede el Confesor absolver al penitente que viene sin propósito firme de restituir, pudiendo restituir? R. Que no

puede, porque ni trae dolor ni propósito firme de la enmienda. Tampoco puede absolver al que dilata la restitucion hasta el artículo de la muerte. Tampoco puede absolver, *per se loquendo*, al que avisado dos veces por el Confesor, que restituya luego, no obstante dilata la restitucion, pudiendo haber restituido; porque aunque en la Confesion tercera diga que restituirá, no se le puede creer. Téngase aquí presente la máxima tan prudente del Cardenal Cayetano, que á la palabra *solvo* del penitente, corresponde *absolvo* del Confesor, y á la palabra *solvam* del primero, corresponde *absolvam* del segundo: y que muchos deudores, si no pueden luego pagar toda la deuda pueden parte de ella, y cercenar y ahorrar de gastos, y así pagar antes. P. Pedro está un año ó mas tiempo sin restituir, pudiendo; ¿cuántos pecados comete? R. Que si en todo este tiempo no hubo retractacion *formal* ni *virtual* de su mala intencion de retener lo ajeno, solamente comete un pecado *moraliter* continuado; pero si hubo retractacion formal ó virtual, comete tantos pecados, cuantas veces con dicha retractacion volviese á su mala intencion de no restituir. Véase el Tratado *del pecado*, § III.

Quomodò, quiere decir, de qué suerte se ha de hacer la restitucion. Y digo, que con detrimento notable en bienes de superior fortuna, no hay obligacion de restituir los bienes de inferior fortuna; y así no estoy obligado á restituir la honra con detrimento de la vida; ni la hacienda con detrimento de la honra; ni aun con detrimento mucho mayor de mi hacienda. Los ejemplos se pondrán explicando las causas que excusan de restituir.

Quo ordine, denota el órden que se ha de guardar para restituir: v. gr. debe uno dos mil ducados, y muere; en este caso, si deja tanto como debe, no hay que guardar órden, sino pagar á todos; pero si deja v. gr. mil ducados, debiendo dos mil, lo primero si tiene algunas alhajas ú otros bienes, *in propria specie*, que son de otros, se han de volver á sus dueños, porque la restitucion no se ha de hacer de lo ajeno. Despues las honras y entier[illegible] de ser moderados. Despues se han de pa[illegible] los gastos de la curacion, los criados, etc. Despues, [illegible]*nto jure communi*, se ha de observar este órden: [illegible] primero, se han de pagar las deudas á [illegible]mente están obligados los bienes de los deudores. Lo 2º se ha de sacar la dote de la mujer. Lo 3º las deudas á que están los bienes de los deudores tácitamente

hipotecados. Lo 4º los depósitos perdidos en poder de los deudores. Lo 5º las deudas de los privilegiados. Lo 6º las de los otros acreedores; y cuando hay muchos acreedores de una misma calidad, se ha de guardar la anterioridad de tiempo. Advierto, que acerca de esto hay leyes diversas en diversos reinos: por lo cual es preciso en estos casos consultar con letrados, y procurar el mejor medio para evitar pleitos.

§ VI.

De las causas que excusan de restituir, y del poseedor de buena fe, y de mala fe.

Preg. ¿Qué es lo que excusa de restituir? R. *Voluntas domini expressa, vel presumpta;* la ignorancia invencible, y la impotencia física ó moral. *Voluntas domini expressa*, v. gr. cuando el dueño le dice al deudor que tenga la cantidad. Todo el tiempo que hubiese esta voluntad expresa, está excusado el deudor. *Voluntas præsumpta;* v. gr. me veo muchas veces con el dueño, y no me pide la deuda, sabiendo y pudiendo pedirla sin temor ni empacho. *Ignorancia invencible:* como si uno ignorase invenciblemente que debia ó retenia cosa ajena. Impotencia *física;* v. gr. cuando uno no tiene con qué restituir está excusado, *quia ad impossibile nemo tenetur*. La impotencia *moral* es, cuando tiene, pero no puede restituir sin notable detrimento, por cuanto si restituye bienes de inferior fortuna, se le ha de seguir detrimento notable en bienes de superior fortuna. P. Estas causas ¿quitan del todo la obligacion de restituir? R. Que no, y que solo la suspenden mientras dura la causa. P. ¿Estoy obligado á restituir la honra con detrimento de la vida? R. Que no; porque hay impotencia *moral;* v. gr. Pedro en una informacion fué presentado por testigo para cierta pretension de hábito ó encomienda, y depuso falsamente, que el pretendiente era judío, por lo cual el dicho perdió el hábito: si ese testigo se desdice, le han de quitar la vida, como supongo: en este caso no está obligado por entonces á restituir la honra con tanto detrimento; pero debe ponerse en salvo, alejándose, y despues remitir testimonio fehaciente de que lo que depuso fué falso. A este modo se ha de aconsejar á uno que está en el artículo de la muerte, y tiene deshonrado á alguno injustamente con des-

honra pública; á este dijera yo, que si quiere salvarse, se desdiga á voces de la injusticia, y si no hay quien lo oiga, que lo deje escrito de su mano, y sino, que dé licencia para que el Confesor en su nombre satisfaga el agravio que ha hecho á su prójimo.

P. ¿Estoy obligado á restituir la hacienda con detrimento de la honra? R. Que no; v. gr. un caballero de prendas heredó un mayorazgo de sus padres muy empeñado; para haber de pagar este todas las deudas era menester que dejase su traje, estado y criado; en este caso y otros semejantes no está obligado á pagar luego las deudas con este detrimento, no siendo igual, ó casi igual el del acreedor; pero debe moderarse y cercenar superfluidades de gastos, juegos, etc. para ir pagando. P. Un caballero, por lo mal habido con usuras, v. gr. sube á un puesto honorífico, y si restituye ha de caer de su estado; ¿está obligado á restituir? R. Que sí; porque esto no es caer de su estado, sino volver á su estado antiguo, y dejar el que usurpó. P. Uno debe cien ducados, y para pagarlos ahora, es preciso que venda por cien ducados una cosa que vale ciento y setenta; ¿debe pagar con este detrimento? R. Que no; si no es que el prójimo padeciese necesidad que obligue á ello: porque mi detrimento, aunque es en hacienda, es mucho mayor que el suyo.

P. El juez que recibe dinero por dar sentencias injustas; y el asesino que lo recibe por matar á un hombre ¿deben restituir el dinero recibido? R. Lo primero, que si no ejecutan la accion, ó cosa torpe por la cual les dan el dinero, lo deben restituir, y en esto no hay duda. R. Lo 2º que aunque ejecuten la cosa por la cual les dieron el dinero, deben restituir en sentencia muy probable, porque estas donaciones están reprobadas *jure positivo*. Y esta restitucion se ha de hacer *ante sententiam judicis* á los pobres ú obras pias. P. El que recibe dinero para hacer una cosa, á la cual estaba obligado *ex justitia*, ¿puede quedarse con el dinero? R. Que no; porque ningun derecho tiene al tal dinero; v. gr. si la mujer recibiese dinero de su marido, por pagarle el débito; el deudor, por cuanto satisface á la deuda; y el inventor de alguna cosa, por devolverla á su dueño.

Como en este Tratado muchas veces se habla del poseedor de *buena fe* y de *mala fe*, y aun el saber la distincion que hay entre ellos, conduce mucho para la práctica de la restitucion; por tanto, y para complemento del Tratado: P. Lo