

lo mismo es por los bienes parafernales, que fuera de la dote recibe de ella segun otra ley de Partida (a). Y por los alimentos que el marido le debe dar segun Bartulo (b).

27 Asimismo tiene tácita hipoteca la muger en los bienes del marido, por las arras, y donacion *propter nuptias*, desde que se constituyen, segun un texto (c), y su glosa: mas no la tiene por los bienes gananciales adquiridos constante el matrimonio, por no se le conceder por ningun derecho, como contra Antonio Gomez (d), lo tiene Gomez Arias, y Gutierrez, el qual dice así haber sido determinado en la Chancillería de Valladolid.

28 El hijo por los bienes adventicios, que el padre recibiere suyos de parte de su madre, ú de otra que lo sean, tiene hipoteca tácita en los bienes de su padre desde que los recibió, y empezó á usar de su administración, segun una ley de Partida (e), y su glosa gregoriana.

29 Si el marido, ó la muger muere, casando despues el que quedare vivo, desde entonces los bienes de él quedan obligados tácitamente á los hijos del primer matrimonio, por las arras, ó donaciones, que durante él, uno al otro se hubieren hechos; mas no se casando despues, lo contrario se ha de decir, segun una ley de Partida (f), y en ella Gregorio Lopez.

30 Asimismo tiene tácita hipoteca el legatario, por el legado, ó manda que le es dexado por el difunto desde que fallece, como lo dice una ley de Partida (g).

31 El gasto, y costa funeral, la cura del enfermo, y entierro y la insinuación, y publicacion de su testamento, é inventario de sus bienes, tiene tácita hipoteca en ellos, segun Velazquez (h), Acevedo, Matienzo, Angelo y refiriéndolos en especie Flores Diaz.

32 El que presta alguna cosa para comprar algun oficio tiene tácita hipoteca en él, como lo dice Flores Diaz (i).

33 Tiene tambien tácita hipoteca la deuda que procede de lo que se da para facción, armazon ó refacción de la nave, casa ú otro edificio en ella, ó él, dandose para

ello; y siendo necesario, y convirtiendose en esto, y constando de ello desde que se da, y recibe; y por lo mismo los Oficiales, y Marineros, y sirvientes, que en ello trabajan, y lo traginaren, por su trabajo, y alimento, conforme una ley de Partida (k). Y lo mismo se entiende en los fletes, y frutos de ello, como aciones, y parte suya, segun otra ley de ella (l).

34 Tambien tiene tácita hipoteca la deuda que procede de alquileres de la casa, ó daño hecho en ella, en las cosas que en ella están del arrendatario, ora sea el primero, ó segundo que arrendó: y por lo mismo por el flete de la nave, en las mercaderías que en ella están, y compete retencion por ello de ellas, conforme una ley de Partida (m), y su glosa gregoriana, segun la qual procede, ora sea la cosa alquilada, casa ó heredad. Y lo mismo se entiende en los frutos de ella, conforme dos textos (n).

35 En la hipoteca expresa, ó tácita, desde que es constituida, quedan obligados los bienes del deudor al acreedor, con que en él no haya tradicion, ó posesion de ellos; mas en la hipoteca pretoria, ó judicial, hasta que la haya, ó se entreguen, ó haga la execucion en ellos, no quedan obligados; y así antes de esto, y despues de mandados entregar por el Juez, el deudor los puede obligar, é hipotecar á otro. Y si lo hiciere este será preferido al á quien el Juez los mandó entregar, y no se le entregaron, ni executaron, segun una ley de Partida (o).

36 Y de aqui es, que si despues de vendida la cosa, antes de entregada, y dada posesion de ella al comprador, el vendedor la empeñare, ó hipotecare á otro, es válido el empeño, ó hipoteca, y por ella el tal acreedor es preferido al comprador en la cosa, segun una glosa (p).

37 Diferen la hipoteca pretoria, y la judicial, en que la pretoria, siendo uno de los acreedores metidos en posesion de los bienes, es visto serlo los demas acreedores, y así todos tienen igual antelación, y anterioridad, como se dice en el derecho (q). Mas siendo la hipoteca judicial, el primero que es me-

(a) L. 17. tit. 11. part. 4.
(b) Bart. in leg. Si cum dote, §. Sint autem in se viciisim, n. 7. ff. Solut. matrim.
(c) L. ubi adiac ubi glos. de C. Jure dot.
(d) Ant. Gom. in l. 53. Taur. n. 41. ad fin. Gom. Añas in l. 14. Taur. n. 41. Gutier. de Jur. confirm. 1. p. c. 40. n. 6. & 7. (e) L. 24. tit. 13. p. 5.
(f) L. 26. t. 13. p. 5. ubi Greg. glos. 1. usq. ad 5.
(g) L. 28. tit. 13. p. 5.
(h) Velazq. in l. 30. Tauri, Acev. Mat. & Ang. in l. 13. t. 6. lib. 5. Rec. Flor. Diaz. in Pract. Var. QQ.

(i) Flores Diaz ubi sup. n. 5. in fin.
(k) L. 26. tit. 13. p. 5. ubi glos. Greg. 9. & 10.
(l) L. 26. tit. 13. p. 5.
(m) L. 1. tit. 8. part. 5.
(n) Leg. in Prædis, ff. in quibus causis pign. vel hypot. tácita contrah. & l. Quamvis, C. in quibus causis pign. tácita contrah.
(o) L. 13. tit. 13. part. 5.
(p) Glos. in l. 1. Code Jur. Fisc. l. 10.
(q) L. Cum unus, ff. de Bonis, de Authort. Jud. possid. & l. fin. C. eod. tit.

rido en posesion de los bienes, ó que executada en ellos, se prefriere á los demas, que no lo han hecho, segun dos textos (a), y lo traeen Rodrigo Suarez, y Gregorio Lopez.

38 Si el acreedor pide la prenda al deudor, ha de probar como se la entregó poseyendola, como lo dice una glosa (b), y Bartulo. Y quando el deudor pide al acreedor se la restituya, ha de probar como se la empeñó, conforme un texto (c). Y si no lo pudiere probar, es cautela, que no la pida por haberla empeñado; sino por reivindicacion de que se la entregó por ser suya, y lo pruebe; y entónces, ó ha de probar el acreedor el empeño, ó restituirla segun un texto (d), y Panormitano, la qual cautela se puede acomodar á otros contratos. Y nota, que la hipoteca se puede probar por testigos, sin que de necesidad se requiera escritura para ello, segun un texto, y Bartulo (e).

CAPITULO IV.

PRORROGACION.

SUMARIO.

Prorrogacion del contrato, quanto á su definicion, num. 1.
Calidades que se requieren para hacerla, y como se presume hacerse, n. 2.
Si es visto hacerse con la misma prorrogativa del dia, prenda ó hipoteca, n. 3.
Si es visto hacerse con el mismo juramento, n. 4.
Si es prorrogacion del contrato, la que se hace de diversa forma de él, n. 5.
Quando la prorrogacion del compromiso no lo es, sino revocacion, y quantas veces se puede hacer, n. 6.
En que, y por quanto tiempo se puede hacer la prorrogacion del contrato, n. 7.
Si la prorrogacion escusa de perjuero, pena é interés, n. 8.
Si escusa de la pena de excomunion, n. 9.
Si la prorrogacion del contrato temporal, hecha entre los principales contrayentes, perjudica á su fiador, n. 10.
Si el fiador del arrendamiento queda obligado por la prorrogacion, ó renovacion de él, y por quanto tiempo, y quantas veces, y como se puede hacer, n. 11.
Si el fiador de la tutela, y curaduria queda obli-

gado por el tiempo de la prorrogacion, ó renovacion de ella, n. 12.

Si el fiador del Juez queda obligado por el tiempo de la prorrogacion, ó renovacion de su oficio, n. 13.

Si el fiador del compromiso prorrogado, ó renovado, queda obligado por él, n. 14.

Como se entiende la revocacion del contrato temporal fenecido, n. 15.

Si el fiador, ó principal queda libre por la prorrogacion del contrato perpetuo; y la quita, ó espera hecha al deudor aprovecha al fiador, n. 16.

Prorrogacion del contrato es la extension suya al tiempo á que no se extiende, conforme á un texto (f).

2 La prorrogacion del contrato, aunque se haga dentro del primer término de él para que sea el mismo, se requiere que se haga con sus mismas circunstancias, y calidades, como se presume hacerse quando se hace simplemente, aunque sea respecto de la pena, é interés, segun lo dicen Tiraqueo (g), y Antonio Grabcich, refiriendo muchos.

3 De que se infiere, que por la prorrogacion hecha simplemente del contrato, es visto ser con la misma prorrogacion del dia, para la prelación y anterioridad, prenda é hipoteca de él, por hacerse con las mismas calidades, y artículos primeros de lo que se prorrogó, y ser lo mismo, conforme á derecho (h).

4 Mas nota, que siendo jurado el contrato, si se prorrogó, no es visto ser con el mismo juramento suyo, aunque en la prorrogacion se haga relacion de él, si no es que en ella especialmente se haga; ó repita el hecho verbal, ó mentalmente, segun un texto insignificante del derecho canónico (i).

5 Empero si la prorrogacion del contrato (aunque sea hecha dentro del primer término de él) se hace de diversa forma, naturaleza y calidad de la suya, no es prorrogacion, sino renovacion; así lo dice expresamente una glosa (k), y alegando otros, Diego Pérez.

6 De lo qual se infiere, que si el compromiso se diere facultad á los Arbitros para determinar la causa, solo de derecho, ó como Arbitros jurados, y prorrogandose, se añadiere, ó dixere en la prorrogacion, que la determinen de hecho á su arbitrio, ó co-

(a) L. 2. C. Qui potior in pign. hab. l. In indicat. ff. de Re jud. Suar. in l. Post rem, q. 7. §. Uterius notat. Greg. Lop. in l. tit. 14. & in l. 6. tit. 15. p. 5.
(b) Glos. & Bart. in l. Cum res, C. Que res pignor. oblig. passim. (c) §. Item Servian. institut. de Act.
(d) L. 1. C. Si pign. convencio. Panorm. in c. Ex litteris, de Jur. jur. num. 1.
(e) L. Contrahitur, & ubi Bart. ff. de Pignor.

(f) L. Si quis mancus, ff. de Praec. in rem. (g) Tiraqueo de Urog. retractu, cap. 1. §. 1. glos. 7. n. 27. Ant. Gabr. l. 2. Comm. Opin. com. v. de Dili. n. 4. & 539.
(h) Leg. Sicut, nisi manentes, ff. de Praec. (i) Cap. penult. de Jur. jur.
(k) Glos. fm. ad fin. in c. 2. Qui author. de Praec. in 6. Didac. Per. in l. 1. tit. 4. lib. 3. Ordin. col. 529. verb. Dubitatur.

no Arbitros arbitrades, no se prorrogar, sino renovar, como lo dice Boerio (a). Y notese, que quando en el compromiso se da simplemente facultad á los Arbitros de lo prorrogar, se entiende solo por una vez, y no mas, si no se expresa, ó se dice que se pueda hacer todas las veces que quisieren, como con otros lo tiene Rebufo. (b)

7 Tambien la prorrogacion del contrato, para que sea el mismo, se ha de hacer durante el primer término de él, porque si se hace despues de pasado, no lo es, sino nuevo, y renovacion, segun un texto expreso (c). Y no se puede hacer por mayor tiempo que el primero, sino por otro tanto, ó ménos, como con muchos lo tiene Antonio Gabriel (d).

8 De lo dicho se sigue, que si alguno jura de dar á otro alguna cosa hasta cierto término, y dentro de él el acreedor le prorrogar, no incurte el deudor en perjuicio si no la diere en el del primer tiempo, y en el de la prorrogacion, como incurte no la dando en él, despues de pasado el uno, y otro, ó el primero, sino fue prorrogado, ó siendo, si fue despues de acabado; como diciendo ser verdadera, y comun opinion, lo dice Antonio Gabriel (e). Y no le escusa de perjuicio la prorrogacion, ó dilacion del término que le fuere concedida por el Príncipe de propio motu, ó á su pedimento, segun Gregorio Lopez (f), aunque le escusa de la pena, é interés, como con otros lo tiene Rebufo (g).

9 Siguese asimismo de lo dicho, que siendo á uno puesta pena de excomunion para que dé á otro alguna cosa dentro de cierto término, y durante el el acreedor le prorrogar con consentimiento del Juez, no incurte el deudor en esta pena, sino si cumpliere en el primer término, y en el prorrogado, como incurte no lo cumpliendo en él, despues de acabado el uno, y el otro, ó el primero, si no hubo prorrogacion de él, ó si la hubo fue despues de pasado, ó aunque no lo sea, si se hizo sin consentimiento lo qual es comun opinion, segun Navarro (h).

10 Siendo el contrato temporal por cierto tiempo limitado, como seria hasta tal día,

mes y año, para que solo durante él, dure, y se fenezca en siendo pasado, la prorrogacion suya hecha por las partes principales aunque sea dentro de su primer término no se entiende respecto del fiador, ni le perjudica; porque quanto á él, no es el mismo contrato, y tiempo, sino diverso, y renovacion, si no es que en ello intervenga nuevo consentimiento suyo; y así no interviniendo, se libra de la obligacion del siguiente tiempo, prorrogacion, y no de la del precedente primero; porque como por este solo se obligó, ultra de él, no es obligado, por ser en su perjuicio, como diciendo ser comun opinion, lo resuelve Jason (i). Hypolito de Marsilis, Covarrubias y Gutierrez, el qual dice ser verisima. Y por mas fuerte razon se entiende lo mismo, prorrogandose el tiempo despues de ser pasado el primero, por no ser prorrogacion, sino renovacion, segun está definido en el derecho (k).

11 De lo dicho se infiere, que si por las partes principales se prorrogare el tiempo de el arrendamiento, dentro, ó fuera del primer término de él, ó fuere renovado expresa, ó tácitamente por reconduccion, como lo es, quedando el arrendatario en la cosa que tiene arrendada despues de cumplido el tiempo de su arrendamiento, entónces no queda obligado el fiador de él por el tiempo de la prorrogacion, ó renovacion, si no es que en ella intervenga consentimiento suyo, como se prueba en dos textos capitales del Derecho Civil (l). Y aunque la reconduccion dicha se entiende ser hecha por otro tanto tiempo del arrendamiento, es visto entenderse de la primera reconduccion, y no de las demas, por no proceder en infinito, como con otros lo dice Rebafo (m).

12 Infiere asimismo de lo dicho, que si el tiempo de la tutela, ó curaduria fuere prorrogado, durante, ó despues de él, ó renovada expresa, ó tácitamente, administrandola el Tutor, ó Curador de nuevo, despues de cumplido el tiempo de ella, no es obligado el fiador suyo por el que se prorrogare, ó renovare, sino es que en ello consienta segun un texto (n), aunque lo es por el rédito, cuiciter de la mora, y tardanza, que despues

del

(a) Boer. decis. 284. num. 1.
(b) Reb. in l. unie. G. de Sentent. que pro eo, quod interest, l. 1. nu. 26. num. 25. 27. 28.
(c) L. Sed etiam manum, ff. de Præcar. l. 1.
(d) Ant. Gab. lib. 2. Comm. Opin. cou. l. 4. nu. 10.
(e) Ant. Gab. ubi sup. concl. 2. de Dilacion. §. 12.
(f) Greg. Lop. in l. 3. glo. 1. nu. 18. p. 3.
(g) Reb. 2. tom. ad LL. Gallic. de tract. de Lit. aditor. art. 1. glo. 1. circo. fin.
(h) Navarr. in Manual. c. 21. n. 17.

(i) Jas. in l. Lit. n. 9. ff. Si cert. pet. Hip. de Mars. in Rub. ff. de Fid. in 6. q. princ. n. 89. Cov. in cap. Quomo. part. de Præc. in 6. in princ. vers. 1. Appar. Cur. de Jur. confir. l. 1. p. 2. 39. nu. 12. 13. 14. 15.
(k) La Sed etiam manum, ff. de Præc. l. 1.
(l) La Sed etiam manum, ff. de Præc. l. 1.
(m) Reb. in l. unie. Circo. Saur. que pro eo quod interest, l. 1. nu. 26. num. 27.
(n) L. Lit. n. 9. ff. de Præc. l. 1.

del primer término se tubiere por el Tutor, ó Curador, en no entregar sus bienes al menor, por ser esto de la primera obligacion, conforme á otro texto (a).

13 Tambien se infiere de lo dicho que siendo el Juez proveído al oficio por cierto, y determinado tiempo, siendo prorrogado antes, ó despues de pasado, ó renovado expresa, ó tácitamente, usandole por mas tiempo, no es obligado su fiador por el término de esta prorrogacion, ó renovacion, sino es consintiendo él en ella, segun Baldo (b), seguido por Avendaño.

14 Mas se infiere de lo dicho, que si en el compromiso fuere dado fiador, y se proroga expresa, ó tácitamente por las partes principales, durante, ó despues de pasado su primer término, no es obligado el fiador por el prorrogado, ó renovado, salvo si consintiere en ello, como se prueba en el derecho (c).

15 Aunque en la prorrogacion, hecha despues del término, y renovacion del contrato temporal, es visto comprehenderse todo, lo contenido en él, como lo dice Boerio (d), alegando muchos; empero haciendose renovacion tácita, ó expresa, el primer contrato ya fenecido, y su prorrogacion del día, para su prelación, y autoridad, prenda, hypoteca y fianza, solo se entiende por su tiempo, y no por el de postrero de nuevo renovado, que se entiende solo por el suyo, cuyo día se considera para su prelación, y autoridad, y no el del primero, sino es que se exprese; así lo tiene Parladorio (e), probandolo en derecho, y alegando otros. Y procede, aunque la prorrogacion hecha despues del término, y renovacion sea jurada, porque aunque el juramento hace valer el acto en el mejor modo que puede, en este caso se entiende, como revocacion que puede, y no como prorrogacion que no puede, segun Gutierrez (f).

16 No siendo el contrato temporal, sino perpetuo, como es, no se poniendo en el tiempo limitado, por el qual dure, y se fenezca en siendo pasado, sino para la execucion de él; esto es, poniendole el término para la paga de la deuda, aunque se prorrogue durante el ó despues, ó se haga esperar de ello, solo por las partes principales, sin consentimiento del fiador, el tal no queda libre por ello,

pués no se hace en perjuicio, sino ántes en su favor, ni por esto le queda el principal obligado de la obligacion, por no hacerse por ello renovacion de ella, respecto de no ser temporal, sino perpetua, en que el término no es puesto para fenezcerla, sino para su execucion, y paga, como por comun opinion con otros, lo resuelven Hypólito de Marsilis (g), Covarrubias y Gutierrez, el qual dice ser verisima. Y lo mismo, por la misma, y mas fuerte razon, se entiende en las esperas concedidas por el Príncipe ó mayor parte de los acreedores al deudor, por no concederse por mera voluntad de ellos, sino por necesidad, de las quales, y de las quitas traté en la Curia Filipica (h), y por eso no lo hago aquí y así la quita, y espera hecha al deudor, no aprovecha al fiador (i).

CAPITULO V.

NOVACION.

SUMARIO.

- Definicion, y efecto de la novacion del contrato, n. 1.
Si la primera obligacion se nota por la segunda, n. 2.
Si se hace en la prorrogativa del dia, n. 3.
Si se hace novacion del primer instrumento por el segundo, n. 4.
Si el que tiene la cosa por dos, ó mas instrumentos, es visto tenerla por todos, n. 5.
Si por la delegacion de la deuda hecha del deudor de ella en otro, se causa novacion, ó darla en Banco, n. 6.
Si se libran los fiadores de la primer obligacion, por darse otros en la segunda, n. 7.
Si el acreedor puede ser compelido á librar al fiador, dandole otro idoneo, n. 8.
Si el fiador puede compeler al deudor principal que le saque de la fianza, y como, n. 9.
Si se excusa novacion, siendo una de las obligaciones convencional, ó á dia, ó penal, y la otra no, n. 10.
Si procede el no hacerse novacion ipso jure, ni por via de excepcion, n. 11.
Si se hace novacion por evidencia, y manifestas conjeturas, y se quita la mora precedente, n. 12.

Si

(a) L. Si postea, ff. Rem. pupill. Salvo. for.
(b) Bald in l. Si cum hincines, C. de Loc. & conduct. Avend. in c. 2. Præc. n. 16. lib. 2.
(c) L. Labeo, la 1. §. fin. ff. de Arbitr.
(d) Boer. decis. 284. n. 13.
(e) Parlad. lib. 1. Rer. quot. c. fin. l. ad §. 11. l. 1. m. 7. n. 54. 55.
(f) Gut. de Jur. confir. l. 1. p. c. 49. n. 18. 19. 20. 21.

(g) Hipol. de Mars. in Rub. ff. de fidej. in 6. q. principali, n. 89. Covarr. in c. Quamvis pactum de Præc. in 6 in princ. vers. Appar. Gu. l. 1. ubi sup. n. 12. 13. 14. 15.
(h) In Curia Philip. 2. part. §. 24.
(i) Leg. Si precedente §. 8. Lutus, ff. Mandant. Felic. de Solis, de censib. 2. t. c. 2. n. 20. vers. Ex quibus.

Si se hace por oponerse en la segunda obligación diversa causa de deuda, que en la primera, n. 13.

Si se hace prometiendo de dar en la segunda obligación otra cosa diversa de la primera, n. 14.

Si en este caso se libra el fiador en ella, n. 15.

Si se libra el deudor dando en pago de la deuda otra que se deba, n. 16.

Si se libra el deudor de la dote, dando en pago de ella otros bienes suyos en subsidio, y lugar de pena, n. 17.

Si siendo los contratos incompatibles, por el segundo se deroga el primero, n. 18.

Cautela, para que por el segundo contrato no se inove el primero en la prerrogativa, antigüedad del día, hipoteca y fianza, n. 19.

Si por el juramento decisorio, y confirmatorio se causa novación, n. 20.

1. **Novación**, del contrato es la transacción del primer débito en otro, con que se extingue su primera obligación, y transfiere en otra nueva, como se dice en el derecho (a). Y así por la novación *ipso jure*, se queda libre del primer contrato, y de su prenda, ó hipoteca, sin cortar mas el interés de él, por transferirse en el que nova, según se dice en el derecho (b).

2. La primera, y precedente obligación del contrato no se nova por la segunda, y siguiente, que después sobre él se hace, porque esta novación nunca se presume, sino es que se expresa. Y así, no se expresando, puede el acreedor usar de entrambas, y cualquiera de ellas, hasta que por la una cobre, con que queda libre el deudor de ella, y de la otra, sin que hasta entonces, por usar de la una, se perjudique la otra; así está determinado expresamente en el derecho (c).

3. De que se infiere, que la prerrogativa del día contenido en la primera obligación para su antelación, por la segunda no se nova, sino es que se exprese, según Baldo (d), y Boerio.

4. Inferese también, que no se hace novación del primer instrumento de la deuda por el segundo de ella, ni se expresando, lo que dice ser comun opinión Juan Bautista (e).

5. Asimismo se infiere, que si alguno tiene dos, ó mas instrumentos de diversos tiempos, hechos de una misma cosa, por

toda es visto tenerla, si todos, cada uno en si pueden ser validos, según Alexandro (f).

6. Lo dicho procede, aunque intervenga nueva persona, y así en la delegación en que el deudor da en su lugar otro que lo sea suyo, ú otro que no sea, que por el pague la deuda que lo acepta, y entrambos quedan obligados por ella, sin librarse el primer deudor, sino es que se expresa, como se libra expresándose. Así lo dice una ley de Partida (g), ó librando al deudor de la deuda, porque se libre en letra de Banco, aunque el quiebre (h).

7. Y así, si en la segunda obligación fueron dados otros fiadores diferentes de los de la primera, los de ella no quedan libres, si no es que expresamente sea dicho; así fue opinión de Bartolo, y refiriendo a otros lo dice Alberto Bruño.

8. Y de aquí es, que el acreedor no puede ser compelido á librar al fiador de la fianza que le ha sido dada, aunque se le dé otro idoneo; pues no lo puede ser á mudar deudor, según derecho (k), sino es con justa causa, como si por no hallar alguno al fiador que se le manda dar en juicio para cobrar alguna pecunia, ó cosa se conviene con otro que lo sea, dandosele en seguridad, y resguardo de la fianza, hasta que se libre de ella, que entonces (hallando después fiador idoneo, y dándole) ha de ser compelido el acreedor á recibirle, y librar al antes dado, por tener seguridad para él, y equipara para el que ha de haber la pecunia, ó cosa en poder aprovechar de ella; y así se determinó en el Senado Napolitano, como lo dice Vicente de Franchis (l), á quien sigue Gaspar Rodriguez.

9. Regularmente el fiador no puede compelir al deudor principal á que le saque de la fianza que por él hizo, hasta pagar, y lastar parte de la deuda en que fió, si no es en uno de cinco casos. *El primero*, si se hizo pacto de ello entre el fiador, y deudor. *El segundo*, si el fiador fuere ya condenado por sentencia executable á pagar la deuda, ó parte de ella, ó fuere preso, ó executado por ello. *El tercero*, quando el fiador por cumplirse el plazo, depone, y deposita la paga. *El quarto*, si el deudor empieza á disipar sus bienes; y siendo dos deudores mancomunados, empzándolos á disipar el uno de ellos, se puede pedir esto contra entrambos

El

(a) L. 1. ff. de Novat. (b) L. Novat. ff. de Nov. (c) L. fin. ff. de Novat. §. Preterea, inst. quomodo mod. toll. obligat. (d) Bald. cons. 2. r. vol. 1. Boer. dec. 13. n. 14.

(e) Joan Baptist. *Erratio comm in lit. N. n. 44.*

(f) Alex. in l. Singulari. n. 19. ff. Si cert. pet.

(g) L. 15. tit. 14. p. 5. vers. Et ann. decimos.

(h) Afflic. dec. 353. per tot. (i) Bart. in l. Valerianus, ff. de Praes. stipend. Albert. Bean. de Arg. concl. 4. n. 8.

(k) L. Si mandato meo in princ. vers. Ideo si negotia mea generit. ff. Mandat.

(l) Vincenc. de Franchis: dec. 202. Gasp. Rod. de Ann. redit. l. 2. q. 12. n. 25.

El quinto, quando ha mucho tiempo, que el fiador está en la fianza á arbitrio del Juez, conforme una ley de Partida (a), y su glosa gregoriana; el qual tiempo corre después de la obligación principal cumplida, y no antes, según Baldo (b), Fulgoso y otros Doctores. De que se sigue, que si el débito es condicional, ó á día, no corre este tiempo, hasta ser cumplida la condicion, ó plazo, ni en el fiador de la cosa vendida en la evicción de ella, hasta ser sacada al comprador, y no en el de la tutela, ó curaduría, hasta ser fenecida, como lo dice Antonio Gomez (c). Ni en el del censo nunca, por ser la obligación de él sucesiva, hasta que se redima la suerte principal, ni en las demas que fueren sucesivas, respecto de ser perpetuas, según en especie lo tiene Feliciano de Solís (d). Y el sacar el deudor al fiador de la fianza es pagar la deuda, ó alcanzar del acreedor quita de ello, con que entrambos, principal, y fiador, quedan libres de ella, conforme una ley de Partida (e). Mas si el deudor se ausenta, ó es sospechoso de fuga, sobreviniendo después de hecha la fianza, puede el fiador pedirle, que le de fianzas de que cumpliendo la condicion, ó plazo de la deuda, la pagará, como consta de una ley de Partida (f) y su glosa gregoriana.

10. Siendo la una de las obligaciones condicional, ó á día, y la otra no, no se causa novación de la primera por la segunda después de hecha, hasta cumplirse la condicion ó plazo, sino es que se exprese; y lo mismo es, si el que renueva la segunda obligación mudare su estado, de manera, que no tubiese poder de estar en juicio antes de ser cumplida la condicion, ó plazo, como lo dicen unas leyes de Partida (g). Y lo mismo se entien- de siendo una de las obligaciones penal, en que haya pena, y la otra no; y así, se puede pedir por la una, ó por la otra, según otra ley (h) de Partida.

11. Procede el no hacerse novación, si no se expresa *ipso jure*, ni por vía de excepción, según la mas verdadera, y comun opinión, traída por Gregorio Lopez (i), y Antonio Gabriel.

12. Mas nótese, que expresa novación se

entiende hacerse, y se hace *ipso jure*, aunque no se exprese si por evidencia, y manifestas conjeturas parece que las partes la quisieron hacer, como por la deformidad, y diversidad de las obligaciones, transfiriendo la una en la otra según una ley de Partida (k), y su glosa gregoriana; en la qual también singularmente se dice, que aunque de esta manera se haga novación, no por ella se quita la mora de la primera obligación.

13. De lo dicho se sigue hacerse novación *ipso jure* sin expresarse por la segunda obligación, quando en ella se pone diversa causa de la deuda, que en la primera obligación hubo; como sería si la primera dixese que procedía de precio de venta, y la segunda de empréstito: así lo dice expresamente la dicha ley de Partida (l). Y por la misma razón, lo mismo se he de decir, siendo la primera de mandato, y la segunda de venta, y en otros casos semejantes.

14. Siguese también de lo dicho hacerse novación *ipso jure*, aunque no se exprese por la siguiente obligación, quando en ella se promete dar otra diferente cosa de la precedente obligación, según derecho (m).

15. Y así, quando se convienen el deudor, y el acreedor, de que se le pague otra cosa diferente de la que fue en la primera obligación, no es obligado el fiador de ella sino es que haya fiado, y obligadose simplemente de satisfacer al acreedor, sin decir en que, por ser la misma razón en esto, que en lo primero, como lo resuelven Hypólito de Marsilis (n), y Gutierrez.

16. Asimismo se sigue de lo dicho quedar libre el deudor *ipso jure*, sin expresarse, dando á su acreedor en pago de la deuda que debe, otra que se le daba, de consentimiento de las partes preciso; mas no en subsidio, y lugar de pena, según Gutierrez (o).

17. Por lo qual quando uno promete pagar, ó restituir á una muger cierto dote dentro de cierto tiempo, y si no lo hiciere, le da, y asigna por ella, en su pago tales bienes; sin embargo, siendo pasado, y antes de elegir tomarlos, puede la muger pedir la dote, por ser suya, y en su favor la elección de ella

(a) L. 14. t. 12. p. 5. ubi glos. Greg.

(b) Bald. & Fulgos. & alii DD. in l. Lutus, Titius, ff. Mandat.

(c) Ant. Gom. 2. t. Var. c. 13. in 10. vers. En quo 2. 3. (d) Solís de Censib. l. 3. c. 9.

(e) L. 1. t. 14. p. 5.

(f) L. 17. t. 15. p. 5. ubi glos. Greg.

(g) L. 15. y 16. t. 14. p. 5. & ubi glos. Greg. fin.

(h) L. 35. in princ. t. 11. p. 5.

(i) Greg. Lop. in l. 15. glos. 4. t. 24. p. 5. Ant. Gabr. Part. V.

in volum. Comm. opin. in t. de Novat. c. 1. p. 56.

(k) L. 35. in princ. ubi glos. Greg. 1. & 6. t. 14. p. 5.

(l) Dicit. l. 35. in princ. t. 14. p. 5.

(m) L. Si ita fidejussorum, & leg. Greck, §. Styr hum ff. de fidejussor.

(n) Hypolit. de Marsil. in rub. de fidejussor. in §. q. principali, n. 89. Gut. de juram. confirm. 1. p. c. 49. n. 15. in medio.

(o) Gut. de juram. confirm. 1. p. c. 63. n. 9.

ella, ó los bienes, pues fueron asignados en pena, y subsidio, y así no induce novacion, como lo prueba, funda y determina Decio (a), seguido por Gregorio Lopez, y Gutierrez.

18 Quando los contratos son incompatibles, como es siendo contrarios, ó perjudiciales el uno al otro, sin poder concurrir en trámbo en uno, por el segundo se deroga el primero, quedandose libre de él, haciendose en intervalo de tiempo, mas no si se hace incontinenti, segun un texto (b), Decio y los Doctores, aunque si precisamente consta en esto de la voluntad de las partes, á aquello se ha de atender, porque el acto de ellas no debe obrar ultra de su intencion, como se dice en el derecho (c).

19 De una cautela se puede usar para que no se derogue, ni innove, ni se entienda derogar, ni innovar el mero contrato por el segundo que sobre él se hicier, y es, que en el segundo se diga, que quede el primero en su validacion, fuerza y vigor en la prerrogativa, y antigüedad del dia, prenda, hipoteca, y fianza sin ser visto innovarle en esto, con lo qual, aunque en lo demas sea innovado, no es visto serlo en lo que así se exceptua, y salva, antes queda salvo, como se prueba en un texto singular (d).

20 Por el juramento decisorio (hecho por la parte á quien le defirió la contraria) se hace novacion de la primera obligacion: mas no por el juramento promisorio, confirmatorio en que se jura de guardar el acto, y no contravenir á él, segun unas leyes de Partida (e), y Gutierrez.

CAPITULO IV.

CESION.

SUMARIO.

- D Efnicion de la cesion de accion, y delegacion, n. 1.
- Diferencia entre la cesion, y delegacion, n. 2.
- Si la libranza es cesion, ú delegacion, y quando es visto ser aceptada, y aprobada, y las cartas, n. 3.
- Que acciones se transfieren por la cesion, y título de la deuda en el ó quien se hace, n. 4.
- Si por la cesion, ú delegacion se hace novacion, y quando, y en que casos, n. 5.
- Quando, ó no el cedente puede revocar la cesion, y el librante la libranza, n. 6.
- Si lo mismo que obra la tradicion de las cosas

- corporales; obra la cesion de las incorporales como, y quando, n. 7.
- Si la mejora de tercio, y quinto que se hace por cesion en deudas, y cenos se puede revocar, n. 8.
- Si despues de cedida la deuda en uno se puede ceder en otro, y qual es preferido, n. 9.
- Ocurriendo el cedente, y cesionario á cobrar la deuda cedida, qual es preferido, n. 10.
- Si puede el cedente, y librante cobrar la deuda cedida, y librada, y pagarsela, n. 11.
- Si el deudor de la deuda cedida puede compensar contra el cesionario con otra que le debe el cedente, n. 12.
- Si el deudor de la deuda se libra de ella, pagandola al acreedor de su acreedor, á quien era obligada, n. 13.
- Si el en quien se deposita la deuda para hacer la paga, la puede volver al que la depositó, y quando no; y si haciendolo se denuncia la deposicion, n. 14.
- Si el en quien está depositada, y embargada la cosa judicialmente la vuelve al dueño, echandole despues otro embargo, le perjudica, n. 15.
- Si el que da á alguno pecunia para que la lleve, y pague la deuda que debe, el que la da antes de hacerlo la puede volver á cobrar de él, n. 16.
- Si se puede oponer el acreedor del deudor á deuda cedida por el en otro, y cobrarla de él, n. 17.
- Si las excepciones de dolo fraude y personales que competen contra el cedente, obstan al cesionario, n. 18.
- Si la excepcion de la cosa no entregada, que compete contra el cedente, se puede oponer contra el cesionario, n. 19.
- Si el deudor de la deuda cedida puede oponer contra el cesionario la excepcion de la cosa no entregada, porque se le hizo la cesion, n. 20.
- Si puede oponer contra él la nulidad, fraude ó simulacion de la cesion, y quando, y cómo lo habrá en ella, n. 21.
- Si la hay haciendose en persona mas poderosa, y revoltosa que el que la hace, y en la que recibe el Curador contra su menor, ó litigiosa, n. 22.
- Si el Fisco real puede pedir cesion de persona privada, y ceder sus privilegios en ella, n. 23.
- Si el cesionario del cedente que es privilegiado del privilegio del fuero, puede pedir la deuda en él, n. 24.
- Si compete al cesionario de la mujer por la dote, y del menor el privilegio de la prelación, y tácita hipoteca, n. 25.
- Si el cesionario que por si mismo tiene privilegio del fuero, puede pedir la deuda que le es cedida en él, n. 26.

(d) L. 3. ff. Qui potior in pigtor habet.
 (e) L. 16. vers. Utrosi decimos n. 11 p. 3. & l. 9. vers. Utrosi decimos r. 14. p. 5. Gude de juram. confir. l. 2. p. 6. 36. n. 15.

(a) Dec. cons. 12 per totum, Greg. Lop. in l. 11. glos. 6. r. 14. p. 5. Gut. ubi sup. in dict. c. 65. n. 8.
 (b) L. pacta novissima c. de Pact. ubi Dec. n. 3. & DD. (c) L. Non omnis, ff. Si cert.

- Si el procurador, ó cesionario puede ceder la deuda en otro, y si se le ha de entregar el instrumento de ella, y lo que es visto cederse, n. 27.
- Quien ha de jurar de calumnia, el cesionario, ó el cedente, y si le perjudica con su declaracion, y puede ser testigo, y Juez en ello, n. 28.
- Quando el cedente queda obligado, á no al saneamiento de la deuda cedida, n. 29.
- Si lo queda, si al tiempo de la cesion el deudor no era abonado con ignorancia, y ciencia del cesionario, y qual de ellas se presume, n. 30.
- Si lo queda obligandose de hacer cierto, y seguro el debito, n. 31.
- Si lo queda, prometiendo que los bienes hipotecados á la deuda serán idoneos, ó que la dita será buena, n. 32.
- Si lo queda sacandose por alguno al cesionario el debito cedido, ó impidiendole su cobranza, n. 33.
- Si lo queda sacandose por alguno al cesionario los bienes de la hipoteca de la deuda, ó vendiendose para pagar otras deudas mas antiguas, n. 34.
- Si el riesgo de la deuda cedida, despues de la cesion, es del cesionario, n. 35.
- Si para pedir por el saneamiento al cedente, es necesario que el cesionario le denuncie, y notifique la litis, que en él se tratara, sobre el debito cedido, y de las costas, y sentencias, n. 36.
- Casos en que uno puede ser compelido á hacer la cesion de acciones á otro, n. 37.
- Si debida la accion personal, se entiende serlo la hipotecaria, y la cedida contra el principal, y contra el fiador, n. 38.
- Si el extraño, y acreedor que paga la deuda por otro, se le debe dar cesion de accion, n. 39.
- Si la debe dar el acreedor al principal, y fiador, que le paga, y no lo dando le obsta su excepcion, y quando se ha de oponer, y efecto que obra, y quando no la debe dar, n. 40.
- Si por alguna causa no se la puede dar, le excusa, y de obstarle su excepcion, n. 41.
- Quando, y como se ha de hacer esta cesion, numer. 42.
- Lo que se puede cobrar en virtud de ella, n. 43.
- Si lo puede cobrar tocandole la deuda, n. 44.
- Si se puede cobrar siendo obligado en cierta forma, y por el que no la pague, n. 45.
- Si lo puede cobrar renunciando el beneficio de la cesion de acciones, n. 46.

Si compete esta cesion á los fiadores de diversos tiempos, y fianzas, n. 47.

Si dandose la, no le compitiendo, podrá cobrar, y quanto, y de la hipoteca, n. 48.

Si el fiador que paga la deuda la adquiere, como casi comprador de ella, y sucede en el derecho de prelación, é hipoteca de ella, n. 49.

Quando el acreedor, y fiador cesionario ocurrieren á cobrar, como han de ser pagados, n. 50.

CESION de acciones, es translacion de ellas, y de las deudas á que se tienen, que uno tiene contra otro en el á quien las cede, segun unos textos (a), Delegacion, es dar el deudor á su acreedor otro deudor en su lugar, conforme otro texto (b).

2 Y aunque por qualquiera de estas cosas se hace la translacion de la accion, difici- ren, en que la cesion se puede hacer contra el deudor, aunque sea ignorante de ella, y contra su voluntad, y la delegacion no sino es con ella, y su consentimiento, segun unos textos (c).

3 De lo qual se sigue, que la libranza que se hace por uno en otro, para que pague á alguno alguna cantidad, no siendo aceptada por el á quien se dirige, es cesion, y siendo aceptada por él, es delegacion, conforme unas leyes de la Recopilacion (d), y en especie Parlatorio. Y es visto aceptarla, y aprobarla el á quien se dirige, si la recibe por recibirlo, sino es que luego que la recibe, y lee, y proteste lo contrario; y así, el que recibe las cartas misivas que le escriben, y no las cotrandice, luego es visto aprobar, y confesar ser verdad lo contenido en ellas, conforme á derecho civil y real (e), Angelo, Baldo, Gregorio Lopez y unas decisiones de Genova. Y lo mismo es por asentar la partida en su libro (f).

4 Y así por la cesion de la deuda, la accion directa de ella queda en el cedente, sin transferirse en el cesionario, sino solo la útil que puede exercer en su nombre, y el exercicio de la directa, en nombre del cedente, segun unos textos (g), y en ellos los Doctores. Y sin cesion competente á quien pertenece la accion por algun título, la accion útil de él, en cuya virtud la puede pedir, conforme otros textos (h), y en todo Par-

(a) L. per diversas, & l. Ab Anastasio, C. Mand. & l. Julia, ff. de Pet. heredit.
 (b) L. Delegare, ff. de Novat. (c) L. 1. & l. Neque creditoris, ff. de Novat. & l. Nomen. C. Queres pig. oblig. poss. (d) L. 24. t. 7. l. 9. t. 16. Rec. Parl. l. 3. Quae. Differ. 50. §. 1. n. 74.
 (e) L. Filius familias Patre absente, ff. ad Maced. ubi Ang. & Bald. in Rubr. Cod. de fin. intr. col. 10.

vers. Quero, l. 6. glos. Greg. 2. t. 1. p. 5. Dec. Genuens. 18. n. 6. & decis. 120. n. 1. & decis. 147. n. 4. dec. 8. n. 15. dec. 42. n. 3.
 (f) Hier. Gabr. cons. 17.
 (g) L. 1. C. de Act. & oblig. l. 3. ff. pro Soc. l. Qui seruo, de Pecul. ubi DD. (h) L. Empior, C. de Har. vel act. vend. l. 2. C. de Act. oblig. l. 2. Rer. Quot. Differ. dif. 37. & illi, §. 2.