

13 Y lo mismo se ha de decir, por la misma razon, si en la venta se dixere, que hasta que se pague el precio de la cosa vendida al comprador de ella, la tenga en arrendamiento, por justa pension que por ella dé, que se puede llevar, segun un texto, (a) sin que en ello se cometa usura leve, ni especie de ella en ninguna manera, como lo prueba Covarrubias. (b)

14 Por lo qual tiene la dicha prelación el señor de la cosa dada á emphyteusi, censo, ó renta, sin aprecio, en la misma cosa, por la pension, ó renta que por él se paga, segun Alvaro Vaez, y Parladorio. (c) Y la misma se tiene en los frutos de ella por la dicha pension, ó renta, conforme una Ley de la Recopilación (d) de la mas nueva impresión.

15 Tiene tambien por el tributo, ó derechos que se le deben en la cosa de que se deben, segun un texto. (e) Y la misma tiene por el alcavala de la cosa que se vende, ó trueca en ella, segun Lasarte, (f) Gironda, y Acevedo. Y lo mismo es, por la misma razon, por el tercio del valor de los oficios públicos de las Indias, que se dá al Rey por la venta, ó renunciación que se hace de ellos. Y tambien tienen la misma prelación los diezmos por ellos en la cosa de que se pagan. Y mas que en ella ellos son preferidos al Fisco Real por la alcavala, y tributo, porque este se paga al Rey por las cosas, y aquellos á Dios por las almas, como lo dicen Juan Garcia, (g) Gironda, y Acevedo. Y aunque en el precio de la cosa executada, que se vende por execucion de deudas (como sucede en estas ocasiones) para pagar los acreedores de ellas, les prefieren los derechos, y costas de Corredor, y de Pregonero, como hechas en la venta de la cosa, y asi debidas por razon de ella, y por ella, no les prefieren en ella la decima, y derechos del Alguacil que executa, pues no la puede llevar hasta que los acreedores estén pagados de sus deudas, y costas, respecto de que estas costas no se deben al executor por razon de la cosa, ni

por ella, sino por el trabajo, y diligencia de la Causa de execucion para la paga de los acreedores; y asi no son costas de la cosa, sino de la Causa de execucion dicha, y por su razon, segun Lasarte, (h) Acevedo, y unas Leyes de la Recopilación, contra Avendaño, que tiene lo contrario, en quanto á la decima del Executor. Y lo mismo que en esto queda dicho en lo tocante á ella, se ha de decir, por la misma razon en quanto á las costas procesales, y del Escribano de la Causa de execucion, y asi se ha de entender lo que en esto tiene Casaneo. (i)

16 Tambien se puede usar de otra cautela, no menos notable; para que la deuda del precio de la cosa vendida, habida fé de él, ó al fiado, ó prestado, para comprarla, aunque sea despues de la tradicion, ó posesion de ella, tenga la dicha prelación en la misma cosa de que procede asi vendida, aunque sea contra el Fisco Real, y la dote de la muger. Y es, que se hipoteque, ú obligue especial, y expresamente á la paga del precio, ó prestado para él hasta que se pague, segun un texto, (k) y una Ley de Partida, y su glosa Gregoriana, con Baldo Novelo. Y lo mismo tiene Negusancio, diciendo, que tambien se entiende la dicha prelación por la misma razon, por la evicción de la cosa vendida, en otra que con su precio se comprate, haciendose pacto de que de él se compre, y quede obligada á él, por la defensa de la venida, y su evicción. Y aunque para lo dicho parece que basta la general hipoteca, ú obligacion de todos los bienes, sin ser necesario ser especial de los así comprados, segun Alberico, (l) á quien, y á otros refiere, y sigue Cepola: de ello duda Negusancio, (m) porque los Derechos que sobre ello disponen, hablan en la hipoteca, y obligacion especial en que lo proceden, y las diferencias que hay entre ella, y la general. Y el que presta para comprar algun oficio, por ello tiene prelación en él á todo los acreedores hipotecarios, y á la dote que tiene hipoteca expressa, como lo dice Flores Diaz, (n) por los Autores, y textos que alega.

De

(a) L. Cum venderem, ff. Locat.

(b) Cov. lib. 3. Var. c. 4. n. 4.

(c) Alvar. Vaez. de Fur. emphyt. q. 20. num. 15. Parlad. lib. 3. Quot. differ. diff. 58. §. 2. n. 2.

(d) L. 25. cap. 3. tit. 21. lib. 2. Recop.

(e) L. 5. cod. Si propter publi. pens.

(f) Lasart. de Dec. vend. c. 7. n. 59. & seq. Girond. de Gabell. 4. p. §. 1. n. 7. Acev. in l. 8. n. 35. tit. 17. & in l. 8. n. 10. & seq. tit. 18. lib. 9. Recop.

(g) Joann. Garc. de Expensis, cap. 1. num. 18. Girond. ubi supr. n. 8. 9. Aceved. in dict. l. 8. n. 14.

(h) Lasart. ubi supr. Aceved. in l. 10. n. 2. tit. 6. ib. 3. & in l. 1. n. 135. tit. 17. lib. 9. Recop. & l. 10. tit. 6. lib. 3. & l. 7. 8. tit. 21. lib. 4. & l. 1. tit. 31.

lib. 4. & leg. 31. tit. 4. lib. 3. Recop. contra Avend. in c. 17. Prator. n. 10. lib. 1.

(i) Casan. in Cathalog. Glorie mundi, 2. p. consid. 99. in 18. exempt.

(k) L. Licet, c. Qui potior in pign. habeat. l. 30. tit. 11. part. 5. ubi gloss. Greg. 4. Bald. Nov. de Dote in princip. 10. p. col. 2. Negus. de Pign. 2. memb. 5. p. num. 17. & 18.

(l) Alberic. in leg. Obligatione generali, ff. de Pign. Cœpol. cautel. 124. n. 2.

(m) Negus. ubi supr. à num. 18.

(n) Flor. Diaz in Pract. 2. Var. q. 6. art. 3. num. 16. per Autores in l. fin. Cod. de Pign. & Aubent. que est post. l. Assiduis, cod. Qui potior in pign. hab.

17 De que se sigue, que si la cosa fuere dada á censo por cierto precio determinado, en que se estime su valor, por él, y sus pensiones, y redditos, se tiene la dicha prelación en ella, hipotecandola, ú obligandola á ellos; y asi se practica, como lo dicen Feliciano de Solis, (a) y Benedicto Bonio.

18 Siguese tambien, que puede el vendedor hacer pacto en la venta, de que la cosa vendida sea obligada á algun acreedor del comprador por alguna deuda, que le debias; y haciendole, aunque este acreedor sea posterior, es preferido en aquella cosa por su deuda á los demás acreedores anteriores del comprador, como bellisimamente lo dice Negusancio, (b) á quien sigue Parladorio. Y aunque para la prelación de la hipoteca, ú obligacion de la cosa en que es preferida la deuda de ella, parece que la hipoteca, ú obligacion se ha de hacer en el mismo Instrumento, ó Escritura de la venta, antes, ó al tiempo de la tradicion, ó posesion de la cosa, y no despues, como lo dice Negusancio; (c) empero basta que se haga despues de la tradicion, ó posesion, como sea en el mismo Instrumento de la venta, y no despues, segun Carolo Ruino, (d) Curcio Junior, Straca, y Matienzo.

19 Si la cosa hypotecada, ú obligada, mudare su estado en disminucion, ó aumentos en disminucion, como si siendo casa, se derribare, ó tierra, viña, ú olivar, que se destruyere; y en aumento, como si siendo tierra, se aumentare, ú edificare casa, ó se plantare viña, ú olivar, ó se mudare de uno en otro en otra manera semejante, asi en lo disminuido, como en lo acrecentado, ó mudado, se tiene la dicha prelación, por durar, y permanecer la hipoteca de ello, segun una Ley de Partida. (e)

20 Asimismo, si la cosa hipotecada, ú obligada es monte, y de él se corta leña, ó madera, se tiene en ella la dicha prelación, por permanecer en ella la hipoteca, como parte de él; mas si de la madera se hace nave, ó casa, ú otra cosa, no se tiene en ella la V. Part.

dicha prelación, por haverse con esto extinguido la hipoteca con haverse mudado la materia en otra, ó en lo materiado; si no es que se exprese, que por hacerse esto no se extinga, ni acabe la hipoteca, ó que en ello dure, y se tenga, segun un texto, (f) Bartulolo, Baldo, Negusancio, y Gregorio Lopez; y asi destruida la Nave hipotecada, no se tiene la dicha prelación en la madera de ella, por no permanecer la hipoteca de ella, ni por lo mismo en los cueros, y carne de los ganados hipotecados, si no se expresó, como lo dice Molina. (g) Y se confirma lo dicho, porque en el nombre de madera, ó palo, no viene la Nave, que de ello se hace, si no se expresa, conforme á Derecho Civil, y Real. (h) Y mudada la forma de la cosa, se muda la substancia de ella, como se dice en él. (i) Ni por el consiguiente la prelación de la hipoteca de la seda, ó lana, se tiene en ella despues de teñida, ó texida, ó hecha tela: lo mismo es en el lino, segun Derecho Civil, y Real. (k)

21 De lo qual se sigue, que si la Nave hipotecada se deshiciere del todo, sin proposito de se bolver á rehacer, ó hacer, y despues se buelve á hacer, aunque sea con los mismos materiales, no se tiene en ella la dicha prelación, por no ser la misma, sino otra diferente: mas si con es e proposito se deshizo del todo, y se buelve á hacer, ó por partes se deshace, y buelve á rehacer, lo contrario se ha de decir, por tener la dicha prelación, respecto de ser la misma Nave, y no otra, como lo responden unos Jurisconsultos, (l) referidos por Straca.

22 Aunque se tenga la dicha prelación en la cosa vendida, hipotecada por el precio de ella, no se tiene en el precio que se diere por ella, siendo despues buelta á vender; pues regularmente, ni él succede en lugar de ella, ni ella en lugar de él; como en la permutacion, donde las especies son en la obligacion, no succede una en lugar de otra, conforme dos textos. (m) Ni en consecuencia de esto se

Ggg tie-

(a) Felic. de Solis de Censib. lib. 3. cap. 5. n. 22. in fin. & in 2. tom. de Censib. lib. 3. c. 5. n. 3. Benedic. Bon. in Tract. de Cens. art. 67. num. 87. & 88. vol. 1. diversorum, 2. part.

(b) Negus. de Pign. 1. p. Principal. num. 33. & seq. Parlad. lib. 3. Quotid. differ. diff. 57. n. 9.

(c) Negus. ubi supr. à num. 35.

(d) Carol. Ruin. consil. 214. n. 10. vol. 1. Curt. Junior. cons. 146. & seq. Strach. de Mercat. in tit. de Desobl. ult. p. n. 5. & 6. Matienz. in l. 7. glos. 5. n. 7. in fin. tit. 16. lib. 5. Recop.

(e) L. 15. tit. 13. part. 5.

(f) L. Si convenerit. 2. §. Si quis, ff. de Pign. actio, & ibi Barrml. & Bald. Negus. de Pign. 3. membr. 6. p.

n. 9. Gregor. Lop. in l. 15. gloss. 2. tit. 13. p. 5.

(g) Molin. de Fusit. 2. tom. de Contr. disp. 533.

(h) L. Ligni & l. Pal. ff. de Legat. 3. l. 42. tit. 2. part. 3.

(i) L. Julian. §. Si quis deteriorum, ff. Ad exhib. & l. 1. tit. 2. p. 3.

(k) L. Si cui boca, & l. Lana legata, ff. de Legat. 3. & l. 42. tit. 9. part. 6.

(l) L. Inter stipulantem, §. Sacram, ff. de Verb. oblig. l. Quod in rerum, §. fin. ff. de Legat. leg. Qui res, §. Arcam, ff. de Solut. l. Qui tamen, §. In navis, ff. Quibus mod. usufruct. amitt. Strac. in Tract. de Navig. 2. p. num. 6. (m) L. Labeo, ff. de Verb. signif. & l. Astar, c. de Reivend.

tiene en la cosa que en lugar de ella se subrogare, ò comprare con su precio, porque este no era, ni es obligado à ello, ni menos por el consiguiente la cosa con el comprada, segun un texto. (a)

23 Y así regularmente comprandose la cosa con dineros agenos, el dueño de ellos, por ellos, no tiene en ella la dicha prelación, sino es el Menor, Fisco Real, Republica, ò Comunidad, Iglesia, dote, Milite, ò Soldado, ò ocupado en el servicio Real: porque en estos casos la cosa succede en lugar del precio, y le queda obligada por él con la dicha prelación, segun unas Leyes de Partida, (b) y su glosa Gregoriana, aunque no se tiene la dicha prelación en los dichos casos en el precio de la dicha cosa, vendiendose despues, conforme dos textos. (c)

24 La deuda procedida de funeral, ò gastos necesarios para el entierro de algun difunto, conforme à su calidad, y de los hechos en la costa de su Testamento, insinuacion de él, ò inventario de sus bienes en ellos, es preferida à otras qualesquiera deudas que haya contraído en su vida, aunque sean hipotecarias anteriores, y privilegiadas, y de dote, como lo dicen expresamente unas Leyes de Partida, (d) y su glosa Gregoriana por lo qual se ha de entender así contra Matienzo, (e) que tiene lo contrario, como contra él lo tienen Flores Diaz, (f) y Gutierrez. Y lo mismo se entiende en la deuda de costa de Medico, y medicinas, que se tuvo en la cura del enfermo deudor difunto, por computarse en el funeral, y entierro, y tener el mismo privilegio, segun un texto, (g) Baldo, Antonio Gomez, Cifuentes, y Tello Hernandez, siendo la costa de Medico, y medicinas de la enfermedad de que murió, y no de otras, segun Rolando del Valle, (h) y Rebufo; y probandose ser de funeral, y cura, y gastos de ello, por evitar fraude en perjuicio de los demás acreedores, conforme una Ley de Partida. (i)

25 Asimismo la deuda que procede de faccion, ò refaccion de la cosa, como lo que se presta, ò dá para el edificio, reparo, y con-

servacion, armazón, y guarda de naves, casas, ò otros edificios, ò para pagar el alquiler, ò renta de la casa, ò almacen en que estuviere la cosa, ò llevarla, ò tragarla de una à otra parte, ò à los Marineros, ò Oficiales, y sirvientes que lo hicieren, su alimento, y trabajo, ò para sustentar ganado, ò otro beneficio suyo, dandose para este efecto, y siendo necesario, y convirtiendose en él, es preferida en la misma cosa que recibió la utilidad, aunque no se hypoteque à ello, à todas las demás deudas hipotecarias anteriores, salvo siendo del Fisco, ò dote, que estas, siendo mas antiguas que ellas, y no de otra suerte, les prefieren, como lo dicen otras Leyes de Partida, (k) y su glosa. Y así, aunque se tiene esta prelación del alquiler en la cosa que está en la casa alquilada, para que esté, y se conserve, no se tiene, si se alquila solo para habitar, y morar en ella. (l)

26 De que se sigue, que estas deudas de faccion, ò refaccion de la cosa en ella, entre ellas no han de ser pagadas por anterioridad, sino por posterioridad de tiempo, primero la mas postrera en él, y así por esta orden; porque si à la deuda hipotecaria primera se prestare la de faccion, ò refaccion postrera en la misma cosa hipotecada hecha, y rehecha, por la conservacion que causó de ella, por la misma razon à la deuda primera de refaccion se prefiera la postrera que lo es, pues la conservó. Y porque en deudas privilegiadas como estas, no se considera la anterioridad de tiempo, sino la Causa, conforme un texto, (m) su glosa, y la de este privilegio es la conservacion que hace la una à la otra.

27 Para haber lugar esta prelación de refaccion, ha de constar, y probarse haverse dado la cosa de que procede la deuda de ella para este efecto, y ser necesaria à lo que se rehace; y convirtiendose en ello, sin que baste la confesion que de ello hiciere el deudor, por el fraude que en ello puede hacer en perjuicio de los demás acreedores, como se prueba en el Derecho Civil, y Real, (n) y lo tiene Gregorio Lopez, el qual dice, que no lo refiere el

(a) L. Quidam, ff. de In rem, vers.

(b) L. 40. tit. 5. part. 5. ubi gloss. Greg. & l. 25. gloss. 1. & l. 30. gloss. 2. & 4. in fin. tit. 13. p. 5. & leg. 10. tit. 19. p. 5.

(c) L. Quamvis, ff. de Furtis, & l. Si quis uxorem, §. Titius, ff. de Furtis.

(d) L. 12. ubi gloss. tit. 13. part. 1. & l. 20. in fin. tit. 13. p. 5. ubi gloss. 5. & 6.

(e) Matienz. in l. 13. glos. 3. n. 2. 3. tit. 6. lib. 5.

(f) Flor. Diaz in Pract. Q. var. q. 6. §. 3. n. 11. Gutier. in Pract. Q. lib. 2. q. 72.

(g) L. in restituend. Cod. de Petit. her. ibi Bald. Anton. Gom. Cifuent. & Tell. Hernand. in l. 30.

Taur. numer. 21.

(h) Roland. cons. 14. n. 27. vol. 2. Rebuf. 1. tom. Constit. Franch. tit. de Sent. prev. in pref. n. 66.

(i) Leg. 3. tit. 14. part. 3.

(k) L. 26. in fin. & l. 28. 29. tit. 13. p. 5. ubi glos. Gregor.

(l) Bartul. in l. Interdum 2. ff. Qui potior in pignori habeant. Jas. in l. Item, quia n. 2. ff. de Pact. Decis. Perusian. 82. p. 2. Canoc. de Locat. tit. Inveffis, & illatis, num. 28.

(m) L. Privileg. ubi glos. ff. de Privileg. credit.

(n) L. Hujus, ff. Qui potior in pignori habeant, l. 26. in fin. tit. 13. p. 5. ubi Greg. Lop. glos. 100

el texto, (a) que dispone, que para el factor obligar al señor basta probarse por conjeturas; que contraxo en su utilidad, por ser diverso caso, en que no se trata de perjuicio de otros acreedores, como en el presente.

28 Tambien el Fisco Real por el debito de la administracion del Primiario, que tiene à cargo la Armada, Exercito, pecunia, y cosas destinadas, y señaladas para las precipuas, mayores, y mas urgentes necesidades del Principe, como de guerra, y otras que lo fueren, es preferido à todos los demás acreedores, y dote primero, aunque tengan expresa hypoteca, como se dice en el derecho. (b)

29 Despues de lo dicho, la deuda debida al Fisco Real, ò à la muger por su dote, que en esto se equiparan, aunque sean posteriores, son preferidas en los bienes del deudor à todas las demás deudas anteriores, aunque tengan tacita hypoteca; mas no à las que las tienen expresa, porque estas, siendo antiguas, les prefieren, como lo dice una Ley de Partida, (c) y su glosa Gregoriana. Y lo en esto dicho en el Fisco, y dote, se entiende tambien en la Iglesia, ò Causa pia, y concurre con ellos, por ser válido el argumento de lo uno à lo otro en equipararse en privilegios, y competirles todos los suyos, segun Tiraquelo, (d) y en especie Flores Diaz.

30 La prelación de las deudas anteriores, que tienen hypoteca expresa al Fisco posterior, se entiende en los bienes adquiridos antes de contraer la deuda Fiscal; porque en los despues de ella adquiridos, el Fisco es preferido à ellas, como lo escribe el Jurisconsulto Ulpiano. (e) Y lo mismo que es en esto en el Fisco, se entiende en la muger por su dote, porque en ello se equiparan, como en terminos lo dicen Cyno, (f) Baldo, y Saliceto, y se prueba en unas Leyes de Partida, y en ellas Gregorio Lopez. Y tambien se entiende lo mismo, por la misma razon, en la Iglesia, y Causa pia, segun Tiraquelo, (g) y Flores Diaz.

31 Entre las deudas del Fisco, y la dote, se prefiera la primera en tiempo, por cor-
V. Part.

rer en la prelación à las parejas, conforme dos textos. (h) Y siendo en el tiempo iguales, sin que conste qual es primero la dote es preferida al Fisco, segun un texto, (i) y Baldo. Y entre dos dotes, es preferida la anterior, salvo en las cosas de que procede la posterior, aunque se hayan dado estimadas, en que ella es preferida a la anterior en subsidio de no haver bienes de que pagarlas entrambas: así lo dice una Ley de Partida, (k) y su glosa Gregoriana.

32 El marido por la dote que se le promete, no tiene privilegio de prelación à los demás acreedores, segun Gregorio Lopez. (l) Ni la muger por los demás bienes suyos, fuera de la dote, conforme un texto. (m) Ni por las arras, ò donacion propter nuptias, si no es que le hayan mandado, ò dado por aumento de dote, como consta de un texto, (n) y su glosa. Ni por los bienes parrafrenales, que fuera de la dote le pertenecen, segun una Ley de Partida, (o) y en ella Gregorio Lopez.

33 De lo dicho se sigue, que à la hypoteca tacita, que tienen los hijos de la primera muger en los bienes de su padre, por lo que les pertenece de los de parte de ella, fuera de la dote, por ser comun, y no privilegiada, conforme una Ley de Partida, (p) se prefiera la dote de la segunda muger, por ser la hypoteca tacita de ella privilegiada de prelación à las demás tacitas anteriores, y no à las expresas, que lo fueren, segun otra Ley de Partida. (q) Y así para cesar esta prelación, es necesario, que el padre, antes que se constituya la dote de la segunda muger, haga inventario de los bienes que quedaron de la primera, ò pertenecen à los hijos de ella, y se obligue por su persona, y bienes de dar quenta con pago de ellos; y haciendose, serán preferidos à la segunda dote, por la hypoteca expresa que tienen.

34 No solo pertenece à la muger el privilegio de prelación de la dote, sino tambien à sus hijos, y herederos legitimos, mas no à los demás herederos estraños, à los quales solo es transmisible la hypoteca tacita, comun, y no privilegiada, y el remedio subsidio.
Ggg 2 dia-

(a) L. fin. ff. de Exercit.

(b) L. Non satis, Cod. In quibus caus. pign. vel hypot. tacit. contrahat. l. 2. Cod. de Primiario. lib. 12.

(c) L. 33. tit. 13. p. 5. ubi glos. 3. Gregor.

(d) Tiraq. Tract. de Priv. pie causa, priv. lib. 141. 142. & 143. Diaz in Pract. Var. Q. 6. §. 3. n. 20. 21.

(e) L. Si is qui, ff. de Fure Fisc.

(f) Cyn. Bald. Salic. in leg. Assiduis, Cod. Qui potior in pign. hab. Bald. nov. 3. de Dote, 10. parte in princip. numer. 99. in fin. & l. 33. ubi Gregor. Lopez.

(g) L. Si is qui, ff. de Fure Fisc.

(h) Tiraq. ubi supr. Diaz ubi supr.

(h) L. 2. Cod. de Priv. Fisc. l. Dotis, C. de Fure dot. (i) L. In ambiguis, ff. de Reg. Jure Baldo in dia. l. Dot.

(k) L. 33. ubi glosa Gregor. 7. tit. 13. p. 5.

(l) Gregor. Lopez in l. 23. glossa 1. tit. 13. p. 5.

(m) L. Proculus, ff. de Fure dot.

(n) Authent. de Equalit. dote, §. His consequens, coll. 8. & in glossa, & in l. fin. Cod. Qui potior in pign. noribus habeant.

(o) L. 17. tit. 11. p. 4. ubi Gregor. Lopez glos. 3.

(p) L. 24. tit. 33. parte 5.

(q) L. 33. tit. 13. parte 5.