



P O R
PEDRO MILAN,
RECETOR DEL PRIMER
numero en esta Real Chan-
cilleria.

EN EL PLEYTO.

(**) C O N (**)

EL REAL CONVENTO
de la Cartuja desta ciudad.

Impresso en Granada, En la Imprenta Real, por
Baltasar de Bolibar, En la calle de Abenamar.
Año de 1659.



RETENDESE POR EL

Real Cōvento de la Cartuja, que le tocan, y pertenecen ciento y vn ducados de lamitad de vn censo de docietos y dos ducados de principal, q̄

Baltasar Gutierrez, y Ana de Santiago su muger, como principales, y Leon Vazquez, y doña Maria de Bonilla, como sus fiadores, impusieron por el año pasado de 1596 à fauor de Pedro, Iuan, Ana, y Felipa de Almagro, menores hijos de Pedro de Almagro, y Maria Perez su muger, difuntos, imponiendolo, y cargandolo los principales, sobre tres huertas en Genil, lindando con la huerta que llaman, el Iardin de la Reyna, sobre dos pares de casaf en la calle de los Gomeles, y sobre vn molino en el dicho lugar, que todos declararon eran bienes de los principales impondores.

2 *¶* Y los fiadores hipotecaron à la seguridad del principal, y corridos de dicho censo, vn officio de Recetor del Primer numero, que de presente exercia el dicho Leon Vazquez, y que se pretende ser el mismo que oy posee dicho Pedro Milan.

3 *¶* Con pretexto, pues, de que le toca la mitad deste censo, por eabeça de Pedro de Almagro, en virtud de escritura de venta que parece auerle otorgado en 10. de Abril de 1642. salio el Real Conuento de la Cartuja por Enero del siguiente de 43. pidiendo execucion por los corridos, hasta fin de dicho año de 42. y se le mandò despachar, y travò de nombramiento en el officio de Recetor de primer numero: y auiendo se citado de remate à Pedro Milan (por quien escriuio) salio oponiendose como tercero, y alegando, que con el, ni con su officio no podia proceder la via executiua, respeto de auerse vendido, y rematado por el año pasado de 620. en Alonso Ruyz, auer del dicho Pedro Milan, en cargo del dicho censo, por mandado, y con autoridad del Iuez que vino à hazer pago à la Real Camara, de las

2
las condenaciones que se echaron en la visita que se hizo por el señor don Juan Ossorio Zapata, Obispo que fue de Zamora, en el concurso que ante dicho Iuez se formò à los bienes de Alonso Romero de la Parrilla, cuyo era el dicho oficio: y asimismo porq̄ estaua prescripto el derecho de hipoteca que contra dicho oficio se pretendia.

4 ¶ Conque mediante lo referido cesò en su pretensio por entonces el dicho Cõuento, hasta q̄ por Nouiembre del año passado de 655, boluio a pedir execucion por lo corrido de nueue años, y dos tercios, la qual se travò de nombramiento en todos los bienes hipotecados, y se pidiò citacion de remate contra Pedro Milan, asì en esta nueva execuciõ, como en la antigua, por retardada.

5 ¶ Citosele de remate, opusose como tercero, alegando las excepciones tan legitimas, y relevantes que le asisten, y quedan referidas, para que con el, ni con su oficio no se pueda entender la via executiua: y aunque por el Alcalde mayor se proueyò auto, encargandole de los diez dias de la ley, auiendose apelado del, se reuocò en esta Corte, y recibio el pleyto à prouea, con termino de nueue dias, por ninguna de las partes se hizieron prouanças, cõ que concluso el pleyto.

6 ¶ La sentencia de el Alcalde mayor fue declarar por nulas las dichas execuciones, y reservar su derecho al dicho Conuento, para que acuda al cõcurso que se hizo à los bienes de Alonso Romero de la Parrilla, por los autos de la visita, y para hazer pago à la Real Camara, para que alli pida su derecho à quien, y como viere que le conviene.

7 ¶ Con que oy la pretension de el dicho Conuento, mediante la apelacion que ha interpuesto, se dirige à q̄ se reuocque dicha sentencia, y se condene al dicho Pedro Milan, como possedor del dicho oficio, à que le pague los corridos, y que corriera hasta la real paga, y à que reconozca el dicho censo.

8 ¶ No se duda por parte del Conuento, q̄ auien-

auiendo sido condenado el dicho Alonso Romero de la Partilla, en la visita que hizo el dicho señor D. Iuan Ossorio Zapata en vn quento quatrocientas y veynte y siete mil y quatrocientos y treynta y seys marauedis, queriendose cobrar dicha condenació, se formó concurso á los bienes del dicho Alonso Romero ante el Iuez á quiẽ se cometió la cobrança de las condenaciones de dicha visita, y que en el dicho concurso, el dicho Alonso Ruyz, autor de dicho Pedro Milan, compró dicho oficio de Recetor de Primer numero, sin la carga del censo que oy pretende cobrar dicho Conuento, y que así le assiste à esta parte lo regular del derecho, para que se entienda, q̄ no puede oy dicho Conuento tener recurso alguno contra dicho oficio, con pretexto de la hipoteca que del hizieron los dichos Leon Vazquez, y doña Mayor de Bonilla su muger, ad textum in l. si eo tempore 6, C. de remissio. pign. ibi: Possunt videri pignoris obligationem amisisse, l. si hypothecas 8. C. eodem.

9 ¶ Solo haze insistencia, en que el poseedor de dicho censo no fue citado, y que así no pudo causarle perjuyzio dicha venta, por ser neccesario, conforme à derecho, citar à la persona, de cuyo perjuyzio se trata, para que quede perjudicado, ad textum in l. de vnoquoque, ff. de re iudicat. l. nam ita Diuus, ff. de adoption. l. 1. §. denuntiare 12. ff. de ventre in spic. Bald. in l. fin. C. de edict. Div. Adr. tollend. num. 41. Alexander ad Bart. in dict. l. si eo tempore, C. de remissio. pign. Parlador. lib. 2. r. r. ram quot. cap. fin. §. part. §. 9. num. 20. Y en terminos el mismo texto in dict. l. si eo tempore, ibi: Programmate admoniti creditores, Dom. Salgad. in labyrint. credit. 1. part. cap. 1. num. 37. Carleval de iudicis, tit. 3. disput. 22. per totam, & maximè, nu. 12. in fin. D. Amaya in l. 1. C. de iure, & si de hasa a fiscalis, lib. 10. n. 12.

10 ¶ O que por lo menos quando specialiter, seu personaliter, no se requiriera dicha citació, saltem se deuio hazer generaliter, per pro clama, vt tenet

tenet Antonin. Amat. tom. 1. *variar. resolut.* 12.
per totam, vbi plures refert, & multos etiam laudat
Gaito de credito, cap. 4. *quast.* 11. num. 2164. qui
omnes asserunt non aliter creditorem ius pignoris
amittere, quam si ad eius subhaftationem fuerit ci-
tatus, vel saltim per proclama si incertus creditor
esset, Olea de *cess. iur. tit. 4. quast.* 2. num. 28. vbi
distinguit, quod si creditor sit certus, & à debitore
nominatus debeat specialiter, seu personaliter ci-
tari, si verò sit incertus, debet citari saltem per pro-
clama.

11 ¶ Por lo qual dize, que no auiendo sido
citado specialiter, vel saltim generaliter, no pudo
quedar resuelta su hipoteca, quod rem afficit, & se-
quitur quemcumque possessorem, ad textum in l.
pignoris 18. C. de *pignorb.* & *hypot.* ibi: *Pignoris,*
vel hypotheca persecutio in re est, ni perjudicado su
derecho para cobrar della su censo, argument. tex-
tus in l. 1. C. de *debitor. vendito. pign. impedir. nõ pos-*
se, ibi: *Nec enim potuisse eum huiusmodi lege ius*
creditoris facere, deterius manifestum est.

12 ¶ Sed his non obstantibus, esta parte
pretende, que mediante la venta que se hizo del ofi-
cio, quedò resuelta la hipoteca que se pretende de
dicho censo, y que ningun derecho tiene el Cõven-
to para recurrir con pretexto della contra dicho ofi-
cio, y solo el derecho que podrá tener, serà para re-
currir à dicho concurso, y auocar el precio de dicho
oficio, hasta en la cantidad de dicho censo, de los a-
creedores à quien consta auerse hecho pago con el,
y que assi es justa la sentencia del Alcalde mayor, y
como tal se deue confirmar.

13 ¶ Y para q̄ assi se determine, entra repre-
sentando esta parte. Lo primero, que le assiste la
presuncion, de que assi en el dicho concurso, como
en la venta de dicho oficio intervinieron todas las
solemnidades que se requieren por derecho, para en-
tenderse que se procedió juridicamente, por auer
sido, y hecho se con el autoridad de juez que estaua
procediendo para hazer pago à la Real Hazienda

de dicha condenacion, vt tenet Dñm. Amaya in l. 1
de iure, & fide hasta fiscalis, lib. 10. num. 16. ibi: Ri
te, & secundum ius omnia presumuntur peracta si
iudicia auctoritate sunt celebrata. El qual vâ hablâdo
en terminos de la solemnidad de la citacion que se
requiere del deudor para la venta de sus bienes, ad
textus in l. 4. C. de distractio. pign. l. 42. & seqq. tit.
13. part. 5.

14 ¶ Y es de tal calidad esta presuncion, q̄
transfert onus probationis, en el contrario que
quiere valer se de dezir, que no intervino en el acto
la tal solemnidad de citacion, esto sin embargo de
ser negatiua, cuius probatio videtur impossibilis,
ad textum in l. actor 23. C. de probat. cap. super hoc
de renuntiatio. cap. quoniam contra 11. de probat.
cap. bona 33. de elect. cum vulgatis.

15 ¶ Y que tenga obligacion de probar q̄
no interviniéron las solemnidades que se requerian
el que lo o pone, lo prueua el señor Amaya in dict. l.
1. C. de iure, & fide hasta fiscalis, num. 18. ibi: Ex
quorum mente responderi potest negatiua probatio
nem incumbere neganti solemnitates defuisse, quia
cum ea probatio sit fundamentum sui iudicij, in
cumbit eidem.

16 ¶ Luego si à fauor de esta parte està asis
tiendo la presuncion de que interviniéron todas las
solemnidades necessarias, para entēderse que dicho
concurso se siguió, y dicha venta se celebrò legiti
mamente, y el Real Conuento de la Cartuja, aunq̄
ha opuesto el defecto de citacion que pretende no
ha probado que faltasse dicha solemnidad: bastante
fundamento ay para que se le deniegue lo que pretē
de, y se determine en fauor de esta parte, confirmâdo
la sentencia del Alcalde mayor.

17 ¶ Lo segundo, que dato, & nõ concesi
so, que no huviēse sido citado para el concurso, es
to solo le aprouechara para que recurriendo à el se
le guardara su anterioridad, y prelación, y pudiera
auocar de los acreedores posteriores la cantidad de
su credito, lo qual no pudiera hazer en caso que hu
vies-

4
viesse fido citado, y no huviesse comparecido, por
que entonces perderia qualquiera derecho que pu-
diera pretender contra los acreedores posteriores,
por razon de su hipoteca. Anton. de Ballis *lib. 5. ad
pragmatic. de censibus, quest. 2. n. 1.* Marius Mura-
ritu 110. num. 29. *in fin.* Anton. Amat. *variarum
resolut. 11. sub num. 2.* Cephalus *conf. 550. a num.
2. & seqq.* Dom. Salgad. *in labyrinth. creditorum,
1. part. cap. 8. num. 12. ibi: Et hoc in fauorem dirigi-
tur posteriorum creditorum, ut sicutati suere ante-
riores, & ius suum deducere intra praefixum termi-
num negligentes appareant ius suum hypotheca amit-
tant omnino, & ipsi posteriores creditores in resibi
soluta, aut pecunia tuti sunt, contra quos antero-
res amplius agere non possunt reuocatoria.* Y solo
aunque no pierdan del todo su credito, les queda el
recurso contra los bienes que auuieren quedado de
el deudor, Dom. Salgad. *in dict. 1. part. cap. 8. num.
17. ibi: At si iste negligens, nec comparuit, nec iura
sua deduxit, nec super eis adhibita fuit causa cogni-
tio, illa amittere non debet in totum, sed sibi reserua-
ta sunt ad bona debitoris.*

18 ¶ Mas aunque le aproueche al acree-
dor dicho defecto de citacion, para que en el concur-
so non amitrat ius suum, nec prelacionem: no por
esso le quedara recurso para poder recurrir cõtra los
bienes que ya estan enagenados, y fuera del concur-
so, aunque sea con el pretexto de que eran especia-
les hipotecas de su credito, si la tal enagenacion, y
venta dellas fue legitima, y guardandose las solem-
nidades de derecho: esto es subhasta, y a pregon pu-
blico, como es cierto se vendiõ dicho oficio.

19 ¶ Porque en semejantes ventas, para q̃
se consideren por legitimas, y quede seguro el com-
prador, no es necesario que se cite a los acreedores
inciertos por edictos publicos, porque en ellas solo
se requiere para su solemnidad, y validacion, õ que
se pongan edictos publicos (que es lo que se suele ha-
zer en los lugares, donde no ay pregoneros) õ que se
pregonen publicamente, Dom. Amaya *in l. 1. de*
fide

fide, & iure habita fiscalis, num. 7. ibi: Libellis pro-
positis, aut pro grammatibus, aut per praconem pu-
blicum denunciata.

20 ¶ Y solo se requiere la citacion en fe-
mejantes ventas quando son ciertos, y presentes
los acreedores, como expressamente lo dize el tex-
to, *in dict. l. si eo tempore 6. C. de remission. pigno-*
ris, ibi: Programmate admoniti creditores cum pra-
sentes essent. Porque solo parece que para que pro-
ceda legitimamente la venta, se requiere la citacio
cum praesentes sunt, quando estan presentes, y se fa-
be quien son; no empero quando son acreedores in
ciertos, y no se sabe quien son, ò aunque se tuviessse
noticia dellos se ignorasse donde estauan, por que
entonces bastara hazer se la venta en publica almo-
neda dandose pregones publicos.

21 ¶ Lo qual se comprueua con toda eui-
dencia del texto, in *l. 41. titul. 13. part. 5.* donde se
dispone, que si vno quisiere vender la cosa que tie-
ne en empeño, lo deve hazer saber al deudor, ò per-
sonas que tuuiere en su casa, o que si no se lo pudie-
re hazer saber por alguna razon, *forte quia erat ab-*
sens, como interpreta alli el señor Gregorio Lopez
en la Glossa 4. dize, que entonces la podrá vender
publicamente en almoneda, aique textus (despues
de auer dicho que se requiere la citacion de el deu-
dor:) *Es este que la tiene a peños lo hizo, iesse assi, ò*
non lo pudiere fazer, er por alguna razon: entonce
puede vender publicamente la cosa, quel fue assi
empeñada, e tal vendida se debe fazer en almo-
neda.

22 ¶ Luego sien esta venta intervinierõ
las solemnidades que por derecho se requieren: esto
es auer para ella citado a los acreedores que estavan
presentes, y de quien se tenia noticia, *cum praesen-*
tes essent, y pregonadose en almoneda publica, pa-
ra los que eran inciertos bastante fundamento ay
para que el acreedor deste censo quedasse prejudica-
do en su hipoteca, y libre della el officio, *quantum-*
vis no huviessse sido citado especial, ni generalmen-
te

se para el concurso, y mas auiendo sido dicha ven-
ta necesaria, y hecha por luez con particular co-
mision de su Magestad, para con su precio satisfac-
zer la condenacion que tenia contra si el Alonso Ro-
mero de la Parrilla, y los demas sus acreedores.

23 ¶ Como expressamēte lo prueua Guzman de euiction. en la *quest.* 34. *num.* 9. donde vā hablando en terminos de quando concurre vn acre-
dor contra la hipoteca que en publica subhastaciō
se vendiō en el concurso, en que no auia sido cita-
do el tal acreedor, ibi: *Hoc præcipue maximè locū
habet in concursu creditorum, quando in subhasta-
tione iudiciali debitoris bona venduntur pro sol-
uendis creditoribus: quia si debitor non ex libera
voluntate fundum alienauerit, sed ex causa neces-
saria iudiciali alienauerit, et debitoris bona ven-
dantur ad creditorum petitionem: tunc emptores
securi esse debent, et in illa re vendita iudicialiter
ab alio adueniente, creditore etiam priore non po-
test fieri executio, nec emptor iudicialis molestari,
et tunc pignus, vel hypotheca in illa re vendita
iudicialiter liberatum manet penes ipsam empto-
rem iudicalem.*

24 ¶ Y no es muy fuera de proposito la
decision del Real Consejo que trae Ceuallos *com-
munes contra commun. quest.* 820. *nu. fin.* en cier-
ta causa que dize defendiō, en que parece, que por
vna doña Maria de Pareja se auia pedido execuciō
por su dote, y se auia trabado en los bienes del mari-
do (los quales no se puede dudar estauan afectos cō
la hipoteca legal a la seguridad de dicho dote, ad
*text. in l. assiduis 12. §. 1. C. qui potiores in pigno-
re habeant. l. 17. tit. 11. part. 4.*) Y que estando pen-
diente el pleyto, y execucion sobre la dote, por vn
luez de su Magestad se procediō a vender los bie-
nes del marido para pagar ciertos debitos que se de-
uia a su Magestad, y satisfacer otros acreedores, y
que recurriendo la muger contra los bienes en que
se auia trabado su execucion, aun que fue la venta
litigiosa, por auerse hecho lite pendiente, y que so-
bre

by todo no se le podia auer causado perjuizio. respecto de la hipoteca que tenia por su dote, sin embargo por auer sido venta necessaria, y no voluntaria, y hecha por mandato del Iuez, y pagado se el dinero a su Magestad, y los demas acreedores, declarò el Iuez inferior por nula la execucion que se auia hecho en dichos bienes enagenados, y por libres de la hipoteca dotal, y por el Real Consejo se confirmò dicha sentençia, que es lo mismo que esta parte pretende, que se confirme la sentençia del Inferior, en que declarò por nulas las execuciones trabadas por el Real Conuento en dicho oficio, y se reservò su derecho para que acudiesse a el concurso, que fue declarar tacitamente por libre de dicha hipoteca al dicho oficio.

25 ¶ Dize, pues, Ceuallos en el lugar que he referido, ibi: *Et sic habui de facto in causa agitata contra Gregorium Ortiz, de Soria, ad instantiam Domina Maria de Pareja Gundisalui de la Monja uxoris, qua fecit executionem pro bonis suis dotalibus contra bona ipsius mariti, qua fuerunt alienata a quodam executore Regio, ad recuperanda certa debita ipsius, & ipse tertius possessor se opposuit liti, & ostendit titulum venditionis factum post executionem dotis ipsius uxoris, & licet uideretur venditio litigiosa, quasi lite pendente facta, tamen quia alienatio non fuit voluntaria, sed necessaria de mandato iudicis, & pecunia fuit soluta Regi, & alijs creditoribus, defendi pignus fuisse liberatum ab hypotheca dotali, & executionem in eo factam fuisse nullam, & ita fuit iudicatum per iudicem ordinarium huius civitatis, & postea in Supremo Regio Consilio sententia fuit confirmata, quod est valde singulare, & quotidianum & memis tenendum.*

26 ¶ Expressamente lo prueua tambien el señor Gregorio Lopez in l. 14. titul. 13. part. 5. glos. fin. donde dize, que por el mismo caso que el precio de la prenda se aya pagado y satisfecho a los acreedores, queda libre; ait ergò: *Et intellege si mo*

6
*talise vendat, & satisfaciat creditoribus, & reue-
rapretium solvatur, quia tunc liberatur pignus.*
Hieronym. Leon. decis. Valent. 70. num. 8. ibi: *Ita
fuit ablata a hypotheca in nomine per curiam ven-
dito.*

27 ¶ *Facit etiam textus in l. fin. §. si vero
5. C. de iure deliberand.* donde a los acreedores que
acuden despues de vendidos los bienes de la heren-
cia, se les deniega el recurso contra los comprado-
res de los tales bienes, cuyo precio se convirtió en
satisfacer a los legatarios, ó a dichos acreedores. *Si in
verò creditores, qui post emensum patrimonium,
necdum completi sunt, superueniant, neque ipsum
haredem inquietare concedantur, neque eos, qui ab
eo comparauerunt res, quarum pretia in legata,
vel fideicommissa, vel alios creditores processerunt.*
Y no se puede dudar, que en dicho texto se habla de
acreedores hipotecarios, como el mismo texto lo
dá a entender, pues passa adelante diziendo, que el
recurso que se les concede contra los legatarios, es
hypothecis, vel indebitis conditione.

28 ¶ Y que en este caso queda seguro el có-
prador, quantum vis citatio personalis, specialis, vel
generalis nõ precesserit, ex Alvaro Valasco, & Car-
rociõ resoluit Cancer. 3. part. variar. cap. 2. ann.
199. ad 156. cui accedere videtur Amato consil. 88.
num. 17.

29 ¶ Luego sic similiter en nuestro caso,
si el precio de dicho officio se convirtió en satisfacer
la condenación de la Real Camara, y demas acree-
dores, y precedió venta, y no como quiera, sino ne-
cessaria in publica subhastatione, a pregones publi-
cos: ningun recurso le quedará a aquella parte, para
recurrit contra este officio de Receptor del primero
Numero, y Pedro Milán poseedor del, quantum
uis sea con el pretexto de ser hipoteca especial de su
censo: y solo el recurso que podia tener, será contra
los acreedores posteriores, a quien se hizo pago con
el precio de dicho officio: argument. text. in l. sub
causam, C. de emptionib. ibi: *Aduersus eos debuit se*
se

se dari actionem, quibus pretij a tertio profuit, & nō aduersus emptorem.

30 ¶ Lo tercero, porque se deue considerar, que el precio deste oficio por mandado del Iuez que procedió a la venta del, lo depositò el comprador, y se fue pagando a los acreedores, aquíe el Iuez fue dandolibramientos; y todas las vezes que el comprador deposita el precio por mandado del Iuez, ò lo paga a los acreedores a quien nombra el Iuez, aũ que seã posteriores; en qualquiera destos casos queda libre el comprador, para que no le bejen, ni molesten los acreedores anteriores: es doctrina de el señor Salgado, *in labyr. 3. part. cap. 10.* donde despues de auer referido en el *num. 18.* y en el *num. 19.* dos opiniones contrarias; vna de Iuan Anton. Mangil. *in tractatu de euit. quest. 43. per totam,* donde afirma, que no pueden los acreedores molestar al comprador, quando el precio lo entregò, aunque la satisfacion que cō el se diesse, fuesse a acreedores posteriores; y otra de Gratiano, *disceptat. forens. 34. n. 38.* adoncelllea lo contrario.

31 ¶ Dize en el numero 20. *Sed has duas contrarias opiniones federe distinctionis compo- nes, quod aut emptor deposuit pretium auctoritate iudicis, vel soluit illud creditoribus a iudice nominatis, quantumuis posterioribus, & ijs casibus iustus erit emptor à molestijs anterioris, cum bona fide, & auctoritate iudicis, & iustacredulitate eos esse legitimas personas ad recipendum pretium fuit ductus, & sic recte soluisse dicetur, & liberatus, & hoc casu recte procedit doctrina, & resolutio Mangilij.*

32 ¶ Luego en nuestro caso si es constante, y està justificado por el testimonio presentado, que el comprador deste oficio depositò su precio, por mandado del Iuez que procedio a la vista del, recte soluisse dicetur, & liberatus, para que no pueda oy tener recurso el Real Conuento de la Cartuja cōtra dicho oficio, ni molestar a Pedro Milan, como possededor del, quantumuis sea acreedor anterior, &

ijscasibus tutus erit emptor à molestijs anterioru. 7

33 ¶ Y mas quando al tiempo de la venta no se tenia noticia de tal acreedor, ni el comprador del oficio lo pudo saber, respecto de que el Alonso Romero de la Parrilla lo auia comprado, sin carga de tal hipoteca, en cuyo caso procede sin genero de duda el quedar seguro el comprador, y no tener recurso el acreedor anterior contra él, como lo prueua el señor Salgad. in *dict. cap. 10. num. 22.* donde dize, que la doctrina de Graciano, que es contraria a la de Mangilio, procede, y se deve entender quando se dá, ò prueva ciencia en el comprador, de que auia otros acreedores anteriores, ibi: *Quam doctrinam intellige, data, ac probata in emptore scientia alias creditores anteriores stare.*

34 ¶ Lo quarto, porque se ajusta por los autos; que la venta de dicho oficio fue por Nouiembre del año pasado de 620. y que a el comprador, ni a los que le sucedieron, no se les inquietò en su posesion, ni pidió cosa alguna por razon de esta hipoteca, hasta que por el año de 643. auiendo pedido execucion, y mandado se hazer, la trabò de nombramiento en dicho oficio, y citò de remate al dicho Pedro Milan, que vino a ser veinte y dos años despues de auerse comprado: mediante el qual tráfcurso de tiempo quedò prescripta la accion hipotecaria, con que parece se podia conuenir al tercero poseedor, como dicho Pedro Milan lo es, pues para semejante prescripcion conforme la disposicion de Derecho bastan diez años inter presentes, y veinte inter absentes, vt expresse dicitur in l. 1. *C. si aduersus creditorem prescriptio opponatur*, ibi: *Diuturnum silentium longi temporis prescriptione corrobaturum creditoribus, pignus persequentibus inefficacem actionem constituit*, *¶ in l. 2. C. eod.* ibi: *Ne que data pignori predia post interuallum longi temporis tibi auferenda esse*, l. 27. titi. 29. part. 3. l. 29. titi. 13. part. 5.

D

Pues

35 ¶ Pues que será si a esto se junta de se de que se grauo este oficio con dicha hipoteca, no se auia seguido iuizio alguno contra los poseedores, ni pedidose les los reditos de dicho censo, ni conuenidos por razon de dicha hipoteca, hasta dicho año de 643. que fue quarenta y seys años despues: tiempo bastante para entenderse praclusa omnis via agendi, aun en caso que Pedro Milan fuera poseedor de mala fe, ò heredero del mismo que le grauò con dicha hipoteca, ad text. in *l. cum notissimi in princip. C. de praescript. 30. vel 40. annor. dict. l. 27. tit. 29. part. 3. & dict. l. 29. tit. 13. part. 5.* dõ de el termino mejor para dicha prescripcion, es de 40. años.

36 ¶ Y que dichos textos se ayan de entēder en hipoteca censual, expressamente lo dá a entender Rodriguez de *annuis redditib. libr. 2. q. 9. num. 63.* donde despues de auer dicho en los numeros antecedentes, que al tercero poseedor de la hipoteca censual se le puede conuenir con la accion hipotecaria para la cobrança de los reditos del censo, dice: *Tertius fundi pro redditu hypothecat: possessor conueniri potest eo modo, qua diximus pro soluentis pensionibus, nisi actione hypothecaria sit praescriptum, & quamuis debitor principalis non praescribat hypothecaria minori tempore triginta annorum, l. cum notissimi in princip. C. de praescript. 30. vel 40. annor. l. 27. tit. 29. part. 3. l. 39. tit. 13. part. 5.* Tertius tamen hypothecarum possessor cum titulo, es bona fide praescribit decennio inter presentes, es vicennio inter absentes: Textus in *l. 1. & 2. C. si aduers. credit. praescriptio opponatur. optumè Parif. conf. 50. part. 1. num. 2. & num. 4. cum seq. & probat dict. l. 27. tit. 29. p. 3.*

37 ¶ Y ultiamente aun en caso que fuefse cierto no auer se citado al acreedor del censo, que oy pretende auer sucedido el Conuento de la Cartuxa, y que por defecto de dicha citacion no se pudiera

diera considerar extinguida la hipoteca : todavia era necesario para que pudiesse recurrir contra dicho officio , que primero huviesse recurrido contra los acreedores posteriores , ò sus fiadores , a quien consta auerle pagado el precio de dicho officio , y mientras no constare auerla hecho , no deue molestar al possedor del , ve in terminis Carleual *tit. 3. disp. 23.* que es el principal autor en que fundò su defensa en Estrados el Abogado de el Convento in *d. disput. 22.* afirma pues lo referido in *num. 12.* ibi: *Creditor prior postea veniens ad iudicium habebit ius contra posteriores creditores, & eorum fideiussores ad auocandam pecuniam, & interim non debet prætendere nouam pignoris venditionem, ut enitetur circuitus, neque molestare emptorem.*

38 ¶ Y solo dize el mismo Carleual in *d. num. 12. in fin.* que despues de auer hecho legitima excusion contra los aareedores posteriores, y sus fiadores, y constare que no tienen con que pagar , ò q es dificultoso el cobrar dellos in subsidium , tendrà el acreedor accion contra el comprador , ait ergò: *Si verò creditores posteriores, & eorum fideiussores soluendo non sint, aut sint difficilis exactionis, habebit creditor prior in subsidium actionem contra emptorem, contra quem agere poterit hypothecaria.*

39 ¶ Luego aun en caso que adhuc le quedara accional Convento contra este officio, era necesario para poderla intentar, que primero huviesse recurrido al concurso a convenir a los acreedores posteriores, a quien se hizo pago con el precio de dicho officio, y si convenidos no hallasse de que poder tomar satisfacion de su credito: entonces solo parece que auia llegado el caso de intentar la hipotecaria contra dicho officio, y dicho Pedro Millã como possedor del.

40 ¶ Luego si consta que no ha recurrido a dicho concurso a convenir a dichos acreedores poste-



posteriores, y es diligencia que deve preceder para poder convenir al tercer poseedor de la hipoteca, que le vendió en dicho concurso, aunque sea en este caso, justa es la sentencia del Alcalde mayor, pues no le denegó el recurso a dicho concurso; antes le reservò su derecho para que en él lo deduxesse contra quien, y como viesse que le convinieste.

41. ¶ Con que por todos medios se manifiesta quan injusta es la pretension del dicho Convento, y la justificacion que contiene la dicha sentencia: y así espera esta parte se confirme. Salva in omnibus, &c.

*L. D. Felipe de Samos
y Cañanate,*