



P O R  
I V A N F E R-  
N A N D E Z D E C A S T R O  
vezino de la ciudad de Cordoua.

\* E N E L P L E Y T O \*

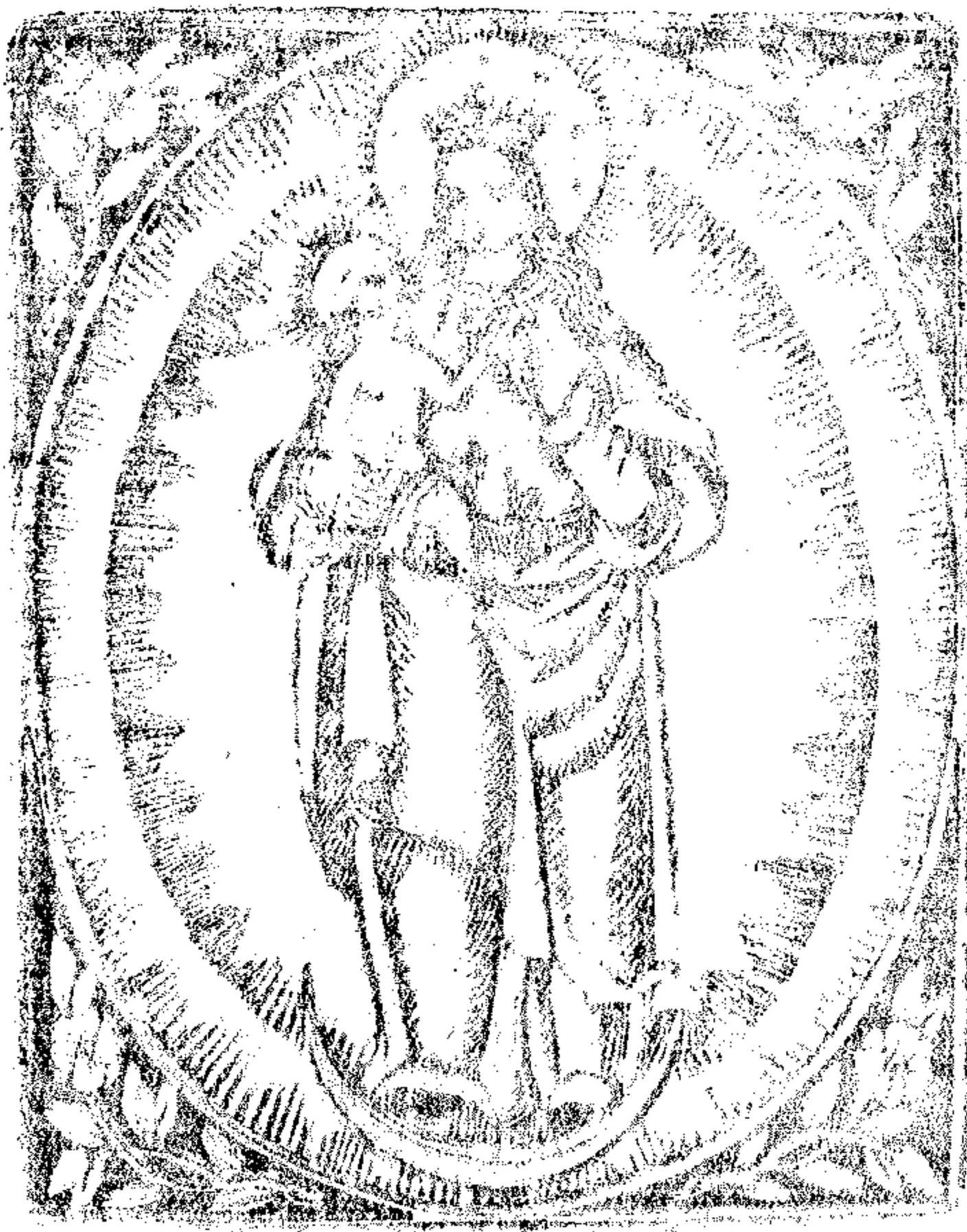
❧ C O N ❧

El Conuento de señor san Geronimo de  
Valparayso extra muros de la dicha  
Ciudad.

---

En Granada, en la Imprenta Real. Año de 1640.  
Por Francisco Garcia de Velasco.





IVAN FERR  
NANDEZ DE CASTRO

vecino de la ciudad de Cordova.

EN EL PLEYTO \*  
CON \*

El Convento de señor san Gerónimo de  
Valparaiso exos muros de la dicha  
Ciudad.

En Granada en la Imprenta Real Año de 1580.  
Por Francisco Garcia de Valdeol.





A R A inteligencia deste pleyto se supone, que doña Teresa de Cordona y Hozes fundó vna obra pia, y dispuso, que para la cobrança de su renta el Corregidor que es, o fuere de esta ciudad de Cor-

doua, por su ausencia su lugar teniente, cada vno en su tiempo nombren y señalen vna persona lega llana, y abonada, el qual de fianças bastantes a contento y riesgo del que lo nombrare.

2. En virtud desta facultad el señor Licenciado Rodrigo de Cabrera Corregidor que fue de la dicha ciudad en 29. de Nouiembre de 1622. nombró por administrador a Fráncisco Flores Madueño, y le fió el dicho Iuan Fernandez de Castro, y usó deste nombramiento el tiempo que fue Corregidor el dicho señor Rodrigo de Cabrera.

3. Y en 13. de Março de 1624. el señor dō Francisco de Valcarcel Corregidor sucessor al dicho señor Licenciado Rodrigo de Cabrera hizo otro nombramiento en el dicho Francisco Flores y don Gaspar Bonifaz, y don Alonso de Villarroel, nombraron asimismo al dicho Fráncisco Flores, el qual administrò hasta el año de 36. y en las quantas finales que dio de tiempo de vn año alcáçó a la obra pia en 1891 maravedis, y respecto de auer se le baxado en estas vltimas quantas 610. fanegas de trigo que aquel año dio por cobradas, y vendidas a 18. reales, pretendio el Conuento q se le auian de cargar a mayor precio, por que las vendio en tiempo que valia a mas de 50. reales, y por sentencias de vista y reuista se mandò, que se le cargassen a 40. reales cada fanega, de que resultò cierto alcance que se pretendio executar contra



tra el dicho Iuan Fernandez de Castro, por dezir, que fue fiador del dicho Francisco Flores, y que su fiança se estendió hasta el año de 36. que es el tiempo en que se causò el alcance, y por senténcia del Alcalde mayor de la dicha ciudad confirmada en vista y reuista en esta Corte, se declaró no poderse executar el dicho alcance contra el dicho Iuan Fernandez de Castro, y se reservò a el Conuento el derecho para que pidiessse en via ordinaria.

4 ¶ En virtud desta reserva puso demanda el Conuento al dicho Iuan Fernandez de Castro pretendiendo ha de dar quenta de las rentas de la dicha administracion del dicho año de 36. La sentencia del Alcalde mayor de la dicha ciudad dio por libre al dicho Iuan Fernandez de Castro. La de vista la reuoca, y se condena a que de quentas de la dicha administraciõ del dicho año de 36. de que ha suplicado, y pretende se reuoque, porque la fiança que otorgó por el dicho Francisco Flores Ma dueño fue limitada solo por el tiempo que durò el nombramiento del señor Licenciado Rodrigo de Cabrera, que fue desde el año de veynte y dos hasta el de veynte y quatro, a el qual y a su teniente solo se obligó a dar quentas, y así no tiene obligacion a darlas de el tiempo que usó el dicho Francisco Flores por diferentes nombramientos, lo qual se prueua ex sequenti-

5 ¶ Lo primero, por que la facultad que dio la dicha doña Teresa para que los Corregidores de la dicha Ciudad nombren administradores es limitada para que cada vno nombre en el tiempo de su oficio, como prueuan expressamente las palabras de la clausula, ibi: *cada vno en su tiempo nombren*, las quales denotan que le dio facultad de nombrar a cada vno de los Corregidores que fuesen de la dicha Ciudad por el tiempo de su oficio, porque son palabras que atribuyen a cada vno in solidum facultad de nombrar

por



3  
por el tiempo del oficio, vt in l. in hoc articulo, ff. de hered. inst. l. si pluribus, vbi Bart. & Imol. ff. de legat. 2. l. non distinguemus, §. cum plures, ff. de arbit. cum Socino, Ruino, Rolando, Tusch. & alijs tenet Barbof. dict. 320. num. 4. præcipue quando ad actum reiterabilem facultas conceditur Barbof. vbi proximè num. 8. ibi: *Operatur idem, ac si esset facta plures dispositiones, & dinumerationes.* Et ibi: *Maximè quando actus est reiterabilis.*

6 ¶ Lo qual se confirma, cõque la dicha fundadora no solo dispuso que cada vno nombrasse, sino añado, cada vno en su tiempo, que es el del oficio, y estando el tiempo dispuesto por forma, se deue observar nombrando cada vno de los Corregidores por el tiempo que le toca, l. obseruare 4. §. post hæc, ff. de officio Proconsulent Bald. Salicet. & Iason, qui referunt in notabili, q. 1. in auth. que supplicatio, C. de precib. Imperat. offerend. ibi *Vnde infert Baldus, quod ille, qui non obseruat temporaria constitutionis non dicitur seruare formam.* Barbof. axiom. 219. n. 2.

7 ¶ Y es preciso entender las palabras de la facultad para nombrar, ibi: *En su tiempo nombren,* por solo el del oficio, porque auiendo dispuesto que cada Corregidor nombrasse estava comprehendido que auia de ser en el tiempo del oficio, pues no podia nombrar antes, ni despues, y quedarian superfluas las palabras, *en su tiempo nombren;* y supuesto que todas las palabras de la disposicion han de obrar y estar puestas con efeto, l. 3. in princip. ff. de iur. iur. l. si quando 109. ff. de legat. 1. l. fin. ff. nequid in loco publico, siue sint apposita in dispositione legis, siue hominis, & in testamentis, vt ex plurib. August. Barbof. axiom. 222. num. 11. 13. & 19. para que obren las de la dicha disposicion, *en su tiempo nombren,* se deue entender que la fundadora limitó a los Corregidores la facultad de nombrar al tiempo del oficio, mayormente estando la palabra *tiempo* con la diction *suus*, ibi: *En su tiempo nombre,* que denota personalidad, y lo mis



mo que si dixerá por el tiempo que vsasse el oficio,  
Seraphin. decis. 1337. num. 4. Crauet. cons. 929.  
num. 11. Tusch. tom. 2. litera D. concl. 260. num.  
4. quos refert & sequitur Barbof. dict. 397. n. 3.

8 ¶ La dicha facultad está interpretada en  
la forma referida, porque todos los Corregidores  
de la dicha ciudad han nombrado cada vno en su  
tiempo, y esto consta de los testimonios presenta-  
dos, y prouanças hechas, y quando tuuiesse algu-  
na duda, está declarada con la obseruancia subse-  
quente, quia dispositio dubia ex obseruantia sub-  
sequuta interpretationem recipit, c. cum venisset  
vbi glos. verb. probatum. & verb. fuisse. de institut. l.  
quædam mulier, ff. de rei vindicat. l. testatrix, §. plu-  
res ex municipibus, ff. si seruitus vendicet. Bart. in  
l. emptor fundi, ff. pro emptore, Bald. in l. imperiũ  
de iurisdic. omni iudic. Paulus cons. 146. num. 4.  
lib. 2. Crauet. cons. 101. num. 4. Menoch. de arbi-  
trar. casu 99. num. 12. & cons. 21. num. 15. & cons.  
1156. n. 66. D. Molin. lib. 2. c. 6. n. 57. & 58. vbi ad-  
ditionator. Surd. cons. 362. n. 10. & cons. 403. nu.  
15. lib. 3.

9 ¶ De los fundamentos referidos se infie-  
re que la fundadora limitó a cada vno de los Cor-  
regidores la facultad de nombrar al tiempo de su  
oficio, con que fue visto negársela por mas tiem-  
po, y que acabado el oficio quede el nombramiẽ-  
to nulo y sin efecto, quia ad tempus permissum,  
post tempus denegatum censetur, l. si vnus, §. 1.  
vbi Bald. l. epistola, & ibi Paulus, ff. de pactis, l. sta-  
tu liberum, §. stichum, l. Titia cum testamento, §.  
fin. ff. de legat. 2. l. si ita quis, ff. de liber. & posth.  
Tiraquel. de retract. conuent. §. 1. glos. 2. num. 4.  
& 5. Ruin. cons. 77. lib. 4. Cephal. cons. 77. num.  
18. decis. Pedemont. 85. num. 13. Surd. decis. 75. á  
num. 1. & decis. 325. num. 2. Gratian. cap. 239. to-  
mo 2. num. 5. & 6. ibi: *Ampliantur prædicta quamuis  
simpliciter dictum sit ad tempus, nulla alia circa adiectione  
temporis facta, si enim secundum naturam, & causam nego-  
cij, vel morem regionis intelligeretur de anno, de illo esset  
sentiendum.*

Esto



10 ¶ Esto es ajustado a la disposici<sup>o</sup>n de derecho, porque teniendo los poseedores de alguna dignidad o oficio facultad de hazer algun nombramiento, no lo pueden hazer por mas tiempo del que les dura la dignidad, o oficio, porque seria en perjuizio de los sucessores si se entendiesse el nombramiento perpetuo, y quedarian por este medio privados de la facultad de nombrar; y assi acabado el oficio cessa su nombramiento, vt tenent Innocent. in cap. 1. ad fin. de maioritat. & obedient. Bald. in cap. 1. qui successor. feud. dare teneant. num. 1. Afflict. decis. 101. num. 3. Antonius Gabr. commun. opinion. de iur. quæ sit. non tollen. conclus. 5. num. 14. Dom. Molin. lib. 1. cap. 25. num. 5. vbi eius additionat. Caucedo decis. 2. p. 2. Gamma decis. 353. num. 5. Franch. decis. 393. num. 5. Mastrill. de magistrat. par. 2. lib. 4. cap. 17. num. 23.

11 ¶ Lo qual procede aunque la facultad de nombrar esté concedida a la dignidad, o oficio, porque esto obrará para que todos los sucessores tengan facultad de nombrar, cap. quoniam Abbas de offic. & potest. iud. delegat. vbi communiter DD. y no puede obrar en quanto a que los nombramientos hechos por vn poseedor de la dignidad, o oficio tengan validacion y efeto en el tiempo del sucessor, mayormente no estando hechos estos nombramientos por los Corregidores judicialmente, neque ex facultate legis, vel constitutionis, para que se juzguen perpetuos, vt ex l. cū eorum, C. de sentent. & interloq. omni iud. l. Arriani, C. de hæreticis, & ex alijs notat pater Thom. Sanchez de matrim. lib. 8. disput. 28. num. 2. & 3. si no se hazen extrajudicialmente usando de la facultad que cōcedio la dicha fundadora, que la dio a los Corregidores como pudo a qualquiera particular, vt cum alijs notat D. Salgad. de reg. p. 2. cap. 13. á num. 18. ibi: *Non vt index, sed vt priuata quædam persona inquirat, cui aliquod ministerium committitur ab habente potestatem, vt extraiudicialiter perfici-*



*perficiat quemadmodum ipse committens poterat.*

**12** ¶ De esto resulta, que el nombramiento que hizo el señor Rodrigo de Cabrera el año de veynte y dos en el dicho Francisco Flores Madueño para la administraciō de la dicha obra pia, y en que fiō el dicho Iuan Fernandez de Castro se acabò el año de veynte y quatro, que es quando tomó la posesiō de el Corregimiento el señor don Francisco de Valcarcel successor al señor Rodrigo de Cabrera, porq̃ se acabò el oficio per aduentum successoris, l. meminisse 10. ff. de offi. Pro conf. vbi Bart. n. 1. & 2. y consiguientemente el tiēpo en que pudo tener validacion y efeto el nōbramiento, ex prædictis à n. 5. y assi cessó la administracion del dicho Francisco Flores en virtud de el nōbramiento del señor Rodrigo de Cabrera, quia resolutio iure dantis, resoluitur ius accipientis, l. lex Vectigali, ff. de pignor. l. si ex duobus, §. 1. ff. de in diem adiect. c. nuper de donat. inter tenent in terminis omnes DD. supra nu. 10. relati, quos, & alios refert & sequitur Mastril. de magistr. p. 2. lib. lib. 4. c. 17. à n. 22. vsque ad 36. & lib. 5. c. 6. n. 113. Bobadill. lib. 3. c. 8. à n. 140. Thom. Sanch. de matrim. lib. 8. disput. 28. q. 3. n. 56.

**13** ¶ Aunque el nombramiento haviēse fi do sin limitacion de tiempo, porque se deue entēder conforme la potestad del que lo hizo, y teniēdola solo el señor Rodrigo de Cabrera para nombrar en el tiempo de su oficio, se deue entender su nombramiento limitado, quia omnis dispositio quantumvis generalis ad tempus, & terminum facultatis disponētis est restringenda, licet non exprimatur, l. Lutus, §. penult. ff. ad municip. c. á nobis, & ibi DD. de sententia excommunic. Bart. in l. si quis sub condit. ff. de cōdit. institut. D. Castill. plures, & plura cumulat lib. 4. c. 5. nu. 6. Giurb. ad consuet. Mesan. 1. p. c. 1. gl. 2. n. 120.

**14** ¶ Estando acabado el nombramiento q̃ hizo el señor Rodrigo de Cabrera en el dicho Francisco Flores Madueño el año de veinte y quatro, que



que tomó la posesion del oficio el señor don Frá-  
cisco de Valcarcel quedò assimismo acabada la  
fiança que se hizo para vsar en virtud del nombra-  
miento del señor Rodrigo de Cabrera, porque la  
fiança es *stricti iuris*, l. *quidquid astringenda*. 99.  
ff. de verb. obligat. l. *blanditus*. 12. C. de fideiussor.  
y se ha de limitar a el contrato, caso, y tiempo  
porque se hizo, sin hazer ampliacion de tempore  
ad tempus, nec de contractu ad contractum, neque  
de casu ad casum, l. *fideiussores*. 68. §. pro Aurelio,  
ff. de fideiussor. l. *quæro*. 54. vbi glos. verb. *Applicen-*  
*tur*, & verb. *Præstabis*, ff. locati, l. *non ab iudice*. 64.  
§. *si quis*, ff. de iudic. l. *damni infecti*. 18. §. *si is*, ff. de  
dam. infect. vbi communiter scribentes, & ex plu-  
ribus alijs Hering. de fideiuss. c. 20. §. 26. á nu. 29.  
& c. 24. n. 33. & 34. D. Castill. lib. 4. c. 45. á nu. 50.  
& c. 59. á n. 41. & 42. ibi: *Fideiussio limitata ad locum,*  
*vel ad tempus non producitur, neque extenditur ultra lo-*  
*cum, vel tempus*, & n. 51. & 52.

15 ¶ Y no se puede estender a el tiempo de los  
nombramientos que hizieron los demas Corregi-  
dores sucesores a el señor Rodrigo de Cabrera en  
el dicho Francisco Flores Madueño, porque fuerõ  
nuevos nombramientos y contratos en que no in-  
teruino, y de que no tuuo noticia el dicho Iuã Fer-  
nandez de Castro, l. *Labeo*, §. *fin.* cum l. *sequenti*,  
ff. de arbitr. l. *itẽ queritur*, §. *qui impleto*, ff. locati,  
vbi Bart. & Paul. l. *si cum hermes*, vbi Bald. nu. 2.  
C. eod. Tiraquel. de retract. conuent. §. 1. glos. 7. n.  
32. Flammin. Cartar. decis. 13. n. 6. Hering. de fide-  
iussor. c. 20 §. 25. n. 1. & 2. vbi refert Bald. Socin.  
Barbac. & Ancharr. *Expressè statuentes fideiussorem*  
*non teneri ex nouo contractu, nisi denuò intercedat per in-*  
*terpositam stipulationem*, Bobadill. lib. 5. c. 1. nu. 90.  
Cauallcan. tom. 2. lib. 4. de vltim. volunt. decis. 18.  
Mastrill. decis. 126. tom. 2. Gratian. c. 68. nu. 37. &  
c. 117. n. 6. & 7. & c. 130. n. 28. & c. 718.

16 ¶ Reconociendose estas resoluciones por  
parte del Conuento, opone, que el dicho Francisco  
Flores Madueño cõtinuò el vso del oficio despues  
que



que dexò de ser Corregidor el señor Rodrigo de Cabrera hasta el año de 36. y así se ha de juzgar todo por vn contrato y continuacion del primer nombramiento, l. sed et si manente, ff. de precario, y aunque sea prorrogación procede lo mismo, quia si prorrogatio est eiuldem naturæ, & formæ præcedentis contractus, vnicus reputatur, gl. verb. *Specialiter*, in c. hi qui, de præbend. in 6. & ibi Archidiacon. & Ioan. Andr. Bald. in l. cum qui, §. iudicare, n. 2. ff. de iurisdic. & in cap. venerabilem, de elect. Bobadill. lib. 5. c. 1. n. 90. vers. *Otros*, liter. F. Ioan. Gutierr. de iuram. 1. p. c. 49. n. 7. y que no auiedo contradicho el dicho Iuan Fernandez de Castro la continuacion del uso del oficio, está obligado por el tiempo de la prorrogacion, l. si cum Hermes. 7. C. de locato.

17 ¶ A lo qual se responde, que el dicho Francisco Flores Madueño no continuò la administracion en virtud del nombramiento del señor Rodrigo de Cabrera, porque tuvo nuevos nombramientos de los Corregidores sucesores, el primero fue en 13. de Março de 1624. del señor don Francisco de Valcarcel, que lo nombrò en el entretanto que iua persona q̄ tenia nõbrada para la dicha administracion, y don Gaspar Bonifaz, y don Alonso de Villa Roel Corregidores de la dicha ciudad nombrarõ assimismo al dicho Francisco Flores Madueño, y en virtud destos nuevos nõbramientos es preciso confessar que usò el oficio, por estar acabado el tiempo del primero nombramiento, y no tener otro titulo, l. quædam mulier, ff. de rei vindicat. vbi glos. verb. *Sufficiebat*, l. 1. §. 1. ff. de except. rei iudic. l. si à te, ff. si seruitus vendic. l. penult. ff. pro legato, l. 2. C. de acquir. poss. vbi Bart. nu. 3. & Salicet. & alios plures refert Menoch. de præsumpt. lib. 6. præf. 67. à n. 1. additionatores D. Molin. lib. 4. c. 2. n. 76.

18 ¶ Lo qual procede aunque no se declarasse, porque sobreviniendo nuevo titulo es visto posseder y continuar el oficio en virtud del, l. 3. §. illud, ff. de acquir. poss. vbi gl. verb. *Mutare*, l. cum nemo. §. C. eod.



eodem tit. vbi glos. verbo, *Extrinfecus*, & ipso iure fit quedam conuersio, & quedam mutatio ex causa superuenienti, vt notat Bald. in l. 2. C. de feruitut. & aqua, num. 63. vers. *Sed pone*, ibi: *Fit enim ipso iure quedam conuersio, & quedam mutatio ex causa superuenienti*, Decius, cons. 400. num. 5. Barbosa. in l. 2. C. de prescript. trig. vel quadrag. ann. à num. 333. Ludouic. Post. decis. 42. num. 3. & decis. 57. à n. 3. post tract. de manut.

19 ¶ Por lo qual no es a proposito oponer, que se entiende continuada la administracion en virtud del primer nombramiento, y si la prorrogacion que se hizo por el principal ha de perjudicar al fiador, porque esto procediera no auiendo mas nombramiento que el primero, si acabado el tiempo del continuasse el oficio, y auiendo auido nuevos nōbramiētos hasta el año de treinta y seys, y vñado en virtud dellos, son nuevos contratos, a que no se puede estender la fiança conforme los fundamentos referidos supra, num. 14. & 15. y esto es preciso, porque sin nuevos nombramientos no pudo vsar, porque no bastara solo su consentimiento sin nombramiento de quien tenia facultad para darlo, vt notat Bart. in l. item queritur, §. qui impleto, numer. 9. ff. locati, ibi: *Licet finito officio remaneant, non sunt castellani, quia illud officium solo consensu non renouatur, sed necessitate illata auctoritate publica, quæ hic deficit*, vbi Bald. num. 2. ibi: *Quæ geruntur ex necessitate, non potest videri illud officium renouatum, licet quis remaneat in tali officio.*

20 ¶ Esta primera respuesta se confirma cō que el nombramiento que hizo el señor don Francisco de Valcarcel en el dicho Francisco Flores Madueño en treze de Março de 1624. fue auiēdo acabado el oficio el señor Rodrigo de Cabrera, y extinguido se el nombramiento que hizo en el dicho Francisco Flores, vt supr. num. 12. & 13. Y así se ha de juzgar por nuevo nombramiēto y contrato, conforme a la distincion de la l.   
 sed



sed et si manente §. ff. de precario, ibi: Si verò præterita die rogas, propius est, ut soluta iam causa precarij non redintegretur, sed noua causa constitutur, Anton. Gabr. lib. 2. comm. opin. conclus. 2. num. 1. pagin. 108. Tiraquell. de vtroque retract. tit. 2. §. 1. glos. 7. num. 24. Ioan. Gutier. de iuram. 1. p. c. 49. in princip. & n. 12. & 16.

21 ¶ Vltcrius ad oppositionem pro contraria parte, supr. num. 13. adductam respondetur, q̄ quando fuesse cierto que el dicho Francisco Flores Madueño huuiera vsado la dicha administracion solo en virtud de el primer nombramiento prorrogando el tiempo de la administracion, y no huuiesse vsado en virtud de los nuevos nombramientos, no podia ser de perjuyzio al dicho Iuan Fernandez de Castro su fiador, porque la prorrogacion del contrato, y de el tiempo de la obligacion, no perjudica a los fiadores, y quedã libres no interuiniendo nuevo consentimiento, secus si prorrogatio sit solum temporis solutionis, quam distinctionem, ex alijs comprobatur Ias. communiter sequutus, in l. lecta, nu. 9. ff. si cert. petatur, Dom. Couarr. in cap. quamuis pactum, de pact. in 6. in initio, num. 6. Thesaur. decis. 125. à num. 4. Anton. Gabr. lib. 8. commun. opin. conclus. 3. de fideiussor. num. 1. & 6. Ioan. Gutierr. de iuram. 1. part. cap. 49. num. 15. & 16. y en este caso se prorrogò el tiempo de la obligacion, vsando el oficio hasta el año de treynta y seys, q̄ es de que se piden las cuentas, y no se prorrogò la paga del alcance que resultasse de las cuentas del año de veynte y dos y veynte y tres en que fiò el dicho Iuan Fernandez de Castro, porque es hecho llano que el alcãce de todos estos años està pagado, y que solo se pretende cobrar el alcance que resultò contra el principal de la administracion, y cuentas de el año de treynta y seys, por lo qual no puede su consentimiento, y auer acetado de nuevo la administracion en virtud de los nombramientos referidos ser de perjuyzio a  
el



7

el fiador que no se obligò de nuevo expressa ni tacitamente.

22 ¶ Quia fideiussor pro tempore prorogationis contractus minimè tenetur, vt in terminis præter adducta num. antecedent. probatur in l. Labeo, §. fin cum l. sequenti, ff. de arbitr. l. fideiussores 69. ff. de fideiussorib. l. Lutius, §. Paulus, ff. de administr. tutor. l. item quaeritur, §. qui impleto ff. locati, vbi Bart. & Bald. l. si cum Hermes, vbi Bald. n. 2. C. eod. tit. Tiraquel. de retract. conuent. §. 1. glos. 7. n. 32. Thesaur. decis. 202. n. 2. Mantic. de contract. lib. 16. tit. 21. n. 3. Flamin. Cartar. decis. 13. à n. 3. Bobadill. lib. 5. c. 1. á n. 90. Mastril. decis. 126. tom. 2.

23 ¶ Y no es de fundamento dezir, que el dicho Iuan Fernandez de Castro tuuo obligaciõ a hazer protesta, y solo por auer callado quedò obligado, d. l. si cū Hermes, C. de locato, ibi: *Sed cautionē tibi reddi postula sti.* Porque el fundamento de los textos y Doctores referidos en el numero antecedente consiste en no auer nuevo consentimiento del fiador en que se obligue por el tiempo de la prorogacion, sin que sea necessaria protesta, ni la requiere el texto in d. l. si cum Hermes, porque solo refiere, que pidio el fiador que se le boluiera su obligacion para dar a entender que no consintió, y este fundamēto se halla en este caso, porque no ay prouança ni alegacion de que el dicho Iuã Fernandez de Castro tuuiesse noticia de que el dicho Francisco Flores Madueño vsaua en virtud de los nuevos nombramientos, deuiendose prouar por parte del dicho Conuento, por ser fundamēto de su intencion, mayormente teniendo el dicho Iuã Fernandez de Castro en su fauor la presunciõ de derecho que presume ygnorancia, y no ciencia, l. verius, ff. de probat. y no teniendo noticia de los nuevos nombramientos, y que vsaua en virtud de ellos, no pudo consentir expressa ni tacitamente, y no basta la ciencia presunta que se quiere induzir, por dezir que se comunicauan, y eran parientes



tes, ex l. octavi, ff. vnde cognati; porque demas de no constar desto, no basta la ciencia presunta por estas causas, sino se ha de prouar concluyentemēte, vt ex Alexand. Surdo, Beccio, Paris. Tiraq. & Ozaico tenet Gratian. c. 752. num. 16. 17. & 18. ibi: *Nunquam scientia præsumpta sufficit propter præten- sam cohabitationem, & consanguinitatem, & vicinitatem, aut similes coniecturas, nec aliquid operatur ad effectū ra- tificationis, quando inde sequeretur aliquod præiudicium ratificanti.*

24 ¶ En qualquiera caso no puede sola la ciencia sin nueno consentimiento expreso preju- dicar al fiador, vt in terminis tenet Bart. in l. item quæritur, §. qui impleto, ff. locati, num. 3. ibi: *Nisi nouus cōsensus intemnerit, ratio huius est, quia posito, quod ille tertius, qui obligauit pignora, sciat, & hoc patiatur, sci- licet illum remanere in conductione, tamen nihil est, ex quo possit colligi, quod ipse vellent ipsa pignora in secunda condu- ctione iterum obligare.* Et ibi: *Sed in isto fideiussore, qui o- bligauit pignora istæ rationes cessant, quia licet ipse sciat, & patiatur, nihil patitur circa rem suam, ex quo videatur consentire obligationi pignorum: vbi Paul. de Castro num. 2. ibi: Suple expressus, nec sufficit quod ille sciat co- lonum remansisse in fundo.* Et num. 3. ibi: *Idem in fide- iussore.*

25 ¶ Esta segunda respuesta se confirma cō que es resolucion sin duda que el fiador que dá el Iuez para la residencia no está obligado por los años de las prorrogaciones, Bald. in l. si cum Her- mes, n. 2. C. de locato. Abendañ. de exequend. má dat. 1. p. cap. 2. num. 16. Paz in prax. tom. 1. p. 7. c. vñic. n. 4. Ioann. Gutierrez de iuramēto, 1. p. cap. 49. n. 16. Bobadill. lib. 5. c. 1. n. 90. Scobar de ratio cin. c. 34. n. 11. in fin.

26 ¶ Y el fiador del tutor no está obligado por el tiempo que el tutor profiguiò la adminis- tracion, l. Lutijs, §. Paulus, ff. de administ. tutor. l. 12. tit. 16. p. 6. & ibi Gregor. verb. *dene durar*, sin q̄ obste la ley si postea, ff. rem pup. salu. fore, porque procede en alcance y quentas del tiempo queda-



ró la tutela, y en lo que prouiene por necesidad del oficio, y no quando se continua la administracion, comenzando nuevos negocios por volúntad del tutor, vt distinguit Bart in d.l. Lutius, §. Paulus, num. 1. ff. de administ. tutor. Parlad. lib. 2. c. fin. 1. p. §. 12. limit. 7. num. 57. Escobar de ratioci. cap. 34. num. 10. & 11. Hering. de fideiussor. c. 24. n. 277. Mantic. de tacit. & ambig. conuent. lib. 16. tit. 14. num. 39. vers. *Præterea*. D. Salgad. 4. p. c. 10. num. 92. Y assi es sin duda, que pidiendose quentas y alcance de tiempo que por su voluntad y en virtud de nuevos nombramientos administró el dicho Francisco Flores, y que no tienen las quentas ni alcance que se piden dependencia del tiempo del primer nombramiento en que fió el dicho Iuan Fernandez de Castro, por estar pagados los alcances, y de todos los años siguientes hasta el de 36. que es quando resultó el que se pretende cobrar, no está obligado a el, ni su fiança lo comprehende.

27 ¶ El segundo fundamento consiste, en que demas de no poderse estender la fiança de su naturaleza al tiempo de los nombramientos hechos por los Corregidores successores al señor Rodrigo de Cabrera por ser nuevos contratos, y las demas razones referidas en el fundamento precedente, está la fiança expressemente limitada al tiempo que vsasse el oficio el dicho señor Rodrigo de Cabrera, y a darle quentas, y a su teniēte, sin que expresse, ni comprehenda el tiempo de otro Corregidor alguno, ni quentas que se pidan por el, ni en su tiempo.

28 ¶ Lo qual se manifiesta con euidencia de las palabras de la fiança, porque auiendose referido en la obligacion principal, como el dicho señor Rodrigo de Cabrera auia nombrado por administrador al dicho Francisco Flores Madueño, lo acetó, y se obligó de vsar el oficio y dar quenta hisce verbis: *Y pagará, y dara quenta con pago todas las vezes que le fuere mandado por el dicho señor Corregidor,*



o su lugar teniente por su ausencia. Y con las mismas palabras, y en la misma conformidad se obligó el dicho Iuan Fernandez de Castro, sin que la fiança có tenga otras palabras de ampliacion, y assi auendose hecho limitadamente para dar quantas todas las vezes que por el dicho señor Rodrigo de Cabrera, o su lugar teniente por su ausencia fuese mandado, no se puede extender a quantas que se mandaron dar por otro Corregidor el año de 36. ni alcance que en ellas resultó, lo qual procede, aunque fuese la fiança judicial, porque auendose obligado el fiador de dar quenta, o de estar a derecho ante vn juez, no puede en virtud della ser conuenido ante otro, l. non ab indice 64. §. si quis alio, ff. de iudic. l. 2. l. 3. ff. iudicat. solo. ibi: *Si quis ad aliquem iudicem iturus stipulatus est iudicatum solui, & egit apud alterum non committitur stipulatio, quia non huius iudicis sententiae fideiussores se subdiderunt.* Hippol. de Marfil. in Rubric. de fideiussor. nu. 90. Craueti conf. 973. n. 13. lib. 5. Roman. conf. 210. & 270. n. 6. & conf. 468. Thesaur. decis. 202. n. 13. Hering. de fideiussor. c. 20. §. 26. n. 1. & 2. D. Pichard. de satisfat. iudiciali. n. 16. & 98.

29 ¶ Ad quod facit, quod fideiussio iudicatum solui in prima instantia non comprehendit iudicatum in secunda, l. cum apud 20. ff. iudic. solui, vbi Bart. n. 1. Franchis decis. 220. n. 7. Gratian. c. 348. n. 24.

30 ¶ Lo qual procede sin duda alguna quando el nombre propio del juez se expresa en la fiança, aut appellatium, quod vnitatum cópetit Roland. à Valle conf. 58. nu. 12. & 13. Thesaur. decis. 202. num. 15. Hering. de fideiussor. c. 20. §. 26. nu. 3. ibi: *Quae conclusio multo magis tunc procedit quando vel nomen proprium ipsius iudicis, aut certè appellatiuū, quod vnitatum competit exprimitur.* Parlador. lib. 2. c. fin. 5. p. §. 5. n. 8. Rodriguez de execut. c. 5. nu. 34. vsque ad 37. D. Pichard. de satisfat. iudicial. nu. 16. & 99. vers. *Contraria sententia verior est.* Esta distincion se ajusta a nuestro caso, porque se expresó el nōbre del



9

del dicho señor Rodrigo de Cabrera, que auia hecho el nombramiento, refiriendose a el, obligandose a darle cuētas, y a su Teniente en su ausencia, y asi no puede comprehendert tiempo, ni cuentas de otro Corregidor.

31 ¶ En este caso es esta resolucio sin controuersia, porque el nombramiento no fue acto judicial, sino hecho tanquam à priuata persona, vt supra & fundatum ex Dom. Salgado, 2. part. cap. 13 à nu. 18. de Reg. protect. y la obligacion y fiança no es tampoco judicial, sino de cōtrato, porque no fue de estar a derecho, neque apud acta facta est, vt tenet Bart. quem refert, & sequitur Rodrigo Suar. in l. 2. tit. de los emplaçamientos, lib. 2. versic. Sed pone questionem, num. 12. & 21. Bald. in l. 3. §. & cū antiquitas, C. de vsur. rei iudic. num. 1. idem Bald. in l. 3. C. de fideiussor. tutor. Escobar, de ratiocin. cap. 34. num. 7. Mastrill. decis. 20. num. 4. part. 1. Don Francisco Hieronymo de Leon, lib. 1. decis. 40. num. 3. y esto està juzgado en las sentencias de vista y reuista, porque teniendola por fiança de cōtrato, y no judicial se denegò cōtra el fiador la execucion de las cuentas hechas, y sentēcias litigadas con el principal, y asi està hecha la fiança extrajudicialmente para dar cuentas al dicho señor Rodrigo de Cabrera, o a su Teniente como particular, y por la facultad que tenian para tomarlas en virtud de la fundacion, con que no se puede extender a otro juez, vt ex alijs tenet Thesaur. decis. 202. num. 15. ibi: *Quintus casus est, quando à partibus electa est iudicis persona, & partes illius iudicio se astrinxerunt, & illius iudicio tantum se arctauit fideiussor, illum proprio nomine nominando non tanquam iudicem, sed magis tanquam priuatum quempiam.*

32 ¶ Y no tiene la fiança palabras generales de dar cuenta todo el tiempo del oficio, ni de la administracion ( como se pretēdio por parte del Cōuento ) para que se pueda hazer ampliación in omnem causam, & in omne tempus, conforme la decision, l. quæro. 57. ff. locati, ibi: *Si in omnem causam,*



l. 2. §. conductore, & §. qui fideiusserunt, ff. de administrat. rer. ad ciuitat. pertin. l. si seruum stichū. 91. §. nunc videamus, vers. Itaque, ff. de verb. obligat. l. initio. 5. C. de pact. inter empt. Gratian. c. 718. in princip. Caualecan. decis. 18. tom. 2. lib. 4. de ultim. volunt. si no està limitada cō palabras muy cortas a solo dar cuentas quando se pidiesen por el dicho señor Rodrigo de Cabrera, o su Teniente, como se refirió supra num. 27. y así no se pueden ampliar a otras cuentas, tiempo, ni juez, l. fideiussore. 69. §. pro Aurelio, ibi: *Quoniam in sola centum annua se obligauerant, non in omnem conductionem*, ff. de fideiussor. & probant iura, & auctores supra adducti.

33 ¶ Por lo qual es sin duda que no està obligado el fiador, sino solo el principal, que usò en virtud de nuevos nombramientos, y los Corregidores, y sus fiadores, por auer nombrado de nuevo sin fianças a el dicho Francisco Flores Madueño en la administracion, estando por su cuenta y riesgo en la fundacion expressamente el mandar dar fianças a los administradores, y el abono de ellas, lo qual es conforme a derecho, porque nombrando fideiussorum vicem sustinent, l. cum ostendimus. 4. §. fin. ibi: *Fideiussorum vicem sustinent*, ff. de fideiussori. & nominat. l. 1. in princip. & §. si magistratus, ibi: *Et satis non exegit*, ff. de magistratib. conueniend. ex quibus communiter DD. notant, con que tiene el Conuento su derecho cierto cōtra el principal, sus herederos, y jueces que nombraron, y sus fiadores, y no ay causa, ni obligacion, en cuya virtud pedir a el dicho Iuan Fernandez de Castro, auiendo usado el principal en virtud de nuevos nombramientos mas de doze años despues que se acabò el tiempo en que fiò sin auerse buuelto a obligar, ni tener noticia de que el principal vsaua la administracion, y así se espera que se reuoque la sentencia de vista, y se dè por libre. S. V. D. C.

*El Licenciado Baltasar  
de Villanueva.*







