

su crédito à alguno, no podrán revocar el pago los otros que instan despues por el suyo, y son igualmente privilegiados, aunque los demás bienes no alcancen para ellos, pero despues de hecha la cesion, ò de metidos en la posesion, à ninguno puede hacer el pago, y si lo hace, lo pueden revocar, y el que tomó el dinero, será obligado à restituírselo. Y lo mismo procede, siendo mas privilegiados los no satisfechos de los suyos, (1) pues carece de potestad para perjudicar à éstos antes, ni despues de hacerla.

37 Aunque el deudor por la cesion, y dimision que hace en manos del Juez, se abdicar, y desprende no solo de los bienes que tiene, sino tambien de su administracion, y enagenacion, de modo que ni puede usar de ellos, ni mezclarse en cosa alguna, por no ser parte, y por haberse privado de todo de su propia voluntad, y quasi contraído con sus acreedores; ni tampoco dividirlos entre estos: no pierde por eso las acciones activas, y pasivas, ni su dominio, ò propiedad mientras están pendientes, y hasta que se subastan, y distribuyen; (2) bien que esto lo explica bien *Bolero tit. 4. quæst. 2. ex num. 8.* hasta el fin, conciliando à los Señores *Salgado, y Olea*, à quienes puede ver el legista.

38 Siendo el concursante Duque, Conde, Marqués, Varon, ò otra persona constituida en dignidad con jurisdiccion, se le deben consignar, y dar los alimentos precisos con preferencia à sus acreedores, y del residuo de las rentas de los bienes concursados pagar à aquellos sus créditos, pues no tienen derecho à la consignacion, ni potestad de impedirla. Lo propio se practica con la Ciudad, Pueblo, Iglesia, y Universidad, porque gozan del beneficio de no poder ser reconvenidos en mas de su posibilidad, baxada su congrua sustentacion; pero no con el poseedor de mayorazgo simple sin dignidad, pues aunque sea noble,

(1) Ley Quod autem 6. §. Sciendum; 7. ff. Quæ in fraudem creditor. ley Ex facto 52. ff. de Peculio, y ley 9. tit. 15. Partid. 5. y en ella

el Sr. Greg. Lop. glos. 1. y 3.

(2) Bolero. tit. 4. quæst. 2. numero 14. y 15. Sr. Salg. Labir. part. 1. cap. 14.

no le competen alimentos, por no estarle concedido el privilegio que à los referidos, ni militar igual razon, (1) como en el n. 165. del cap. 2. de este libro he sentado. El que quiera saber que significan estas palabras *Duque, Conde, Vizconde, y Marqués*, por cuyos títulos suspira, y anhela hoy tanto la humana, y necia ambicion, lea la ley 11. tit. 1. Partid. 2. que las explica: y todos no son mas que humo, y palabras.

§. II.

DE LA OCURRENCIA, O PLEITO de acreedores, sus clases, hipoteca, y prelacion.

39^o EL segundo genero de concurso es el que se causa, y promueve por los mismos acreedores, sin que los convoque, ni à él concurra el comun deudor, sino antes bien con total independenciam suya, v. g. quando uno pide execucion contra él, y los demás comparecen en el juicio, oponiendose à que sea pagado antes que ellos: ò quando por haber muerto, presentan sus créditos en el juicio de su testamentaria, y cada uno solicita la prelacion del suyo en el pago: ò quando ocurren pidiendo contra sus bienes, por haber hecho fuga, ò quiebra. Y este se llama *concurso necesario*, y con propiedad *pleito, ò ocurrencia de acreedores*, el qual es de naturaleza diversa, è inferior al verdadero; pues aunque por la oposicion se induce la indivision de la continencia de la causa, se restringe solamente à los que comparecen en él, y no se amplia à los demás, sin embargo de que estén dirigiendo contra el deudor en otros Tribunales; y asi es juicio particular entre aquellos, y no universal. (2)

(1) Sr. Coyer. lib. 2. Var. capitulo n. 6. Sr. Salg. ibi, cap. 24. n. 30. al 33.

(2) Sr. Salg. part. 1. cap. 4. §. 1. Surd. de alim. tit. 8. privileg. 28.

40 Se diferencia este concurso del general, y verdadero, lo primero en su naturaleza, por ser diversa, è inferior, como queda expuesto. Lo segundo, en que proviene de causa distinta; porque aquel procede del deudor comun por lo que es universal, y éste de los acreedores solamente, y por eso es particular entre ellos. Lo tercero en los efectos porque en el primero todas las causas movidas antes, y las que despues se instauren, se deben acumular precisamente à él como cabeza en el estado que tengan, aunque el Juez ante quien se forme, de ninguna conozca, porque los miembros no han de estar separados del cuerpo, y cabeza; pero en este no, antes bien se han de seguir, y determinar por el que en ellas entiende respectivamente, y solo para su reintegro han de ocurrir con su mandamiento de pago à la ocurrencia el acreedor, ò acreedores que las han movido, porque en ella están los bienes, por alli se les ha de hacer, y ser graduados por él, y no por los que conocieron respectivamente de cada una. Y aunque por el mandamiento de pago no se acredita la legitimidad del credito para efecto de perjudicar à los demás acreedores, por no haber seguido con ellos el juicio sobre prelación, se estima no obstante por legitimo, y si hay alguna duda, se presenta con él la Escritura original que lo motivó, à cuyo fin se saca de los autos, dexando copia en ellos con la competente nota. Y si se pide acumulacion de autos pendientes ante diversos Jueces, y Escribanos, ò ante un Juez, y diversos Escribanos, se debe hacer al que tomó primero el conocimiento, como con otros afirma el *Sr. Salg. Labir. part. 1. cap. 4. ex n. 34. al 42.* pues la misma razon milita entre Escribanos que entre Jueces. Lo qual entiendo, quando varios acreedores ocurrieron respectivamente por distintas Escribanías; pero no, quando comparecieron v. g. tres ante un Juez, y Escribano, y otros tres, ò mas antes distintos Jueces ò Escribanos, pues en este caso, de que no habla el *Sr. Salg.* me parece que los juicios particulares aunque sean anteriores en tiempo, deberán acumularse à la audiencia del Juez, ò Escribanía ante quien ocurrieron los tres, porque estos forman ocurrencia, y como mayor parte atrae à sí la menor, y no se debe dividir la continencia

de la causa universal. Lo quarto, en que en este concurso no concede el derecho al deudor el beneficio, y excepcion que en aquel. Y lo quinto, en que en este no hay memoriales de bienes, ni acreedores, ni à instancia del deudor se convocan, ni citan, ni se fijan edictos, ni tampoco se nombra regularmente defensor; y en el otro sí: bien que quando se forma por muerte, fuga, ò quiebra, y se ignora qué acreedores tiene, se debe nombrar de oficio, y llamarlos por edictos, y asi se practica en esta Corte. Y convienen ambos concursos en que en lo concerniente à la substanciacion del juicio sobre legitimidad, y prelación de creditos, su graduacion, pagos, inventario, ò sequestro, deposito, y administracion de bienes, se observan las propias reglas en uno que en otro.

41 Con lo que queda explicado me parece se podrá tinturar el Escribano principiante del modo de formar, y substanciar la cesion de bienes, ò concurso voluntario, y verdadero, y la ocurrencia, ò pleito de acreedores, distinguirá la diferencia que media entre los dos. Paso aora à darle alguna idea de las clases que hay de acreedores, y quales tienen, ò no hipoteca tácita en los bienes de su deudor, y deben ò no ser preferidos en la graduacion, y pago de sus creditos; pues aunque no lo ha de juzgar, por no ser éste su oficio, no le dañará el saberlo, al modo que otras especies particulares, que para que no sea reputado por absolutamente idiota, ni por consiguiente despreciado, como con justa razon lo son los ignorantes, è inaplicados, dexo apuntadas en los capitulos de esta segunda parte, y de la primera, y de muchisimos son ignoradas, y procediendo à su exposicion, digo que en el derecho se conceptúan tres clases de acreedores, à saber: unos *hipotecarios, ò reales con privilegio de prelación, ò sin él: otros mere personales, ò chirografarios: y otros personales privilegiados sin hipoteca.* Y tambiea hay otros mixtos de reales, y personales, porque à la satisfaccion de sus creditos están obligados la persona, y bienes del deudor. (1) Previniendo que como por la hipoteca compete al acreedor accion real,

pa-

(1) Bol. tit. 5. quest. 1. n. 5. y sig.

para perseguir la cosa hipotecada, y por el mero privilegio accion personal contra la persona del deudor, se sigue de esto que el privilegio cede á la hipoteca, y que ésta hace callar á los acreedores de accion personal. (1)

42 Los hipotecarios, ó reales son aquellos, á cuyos creditos están ligados especial, ó general, tacita, ó expresamente, y son responsables los bienes del deudor. Omite expresar lo que es prenda, è hipoteca, y sus quatro clases á saber: *convencional, legal, pretoria, y judicial*; que bienes pueden, ó no ser obligados, ó empeñados; y cuáles se incluyen, ó no en la obligacion general, por tenerlo explicado en el cap. 4. de primera parte §. 4. tom. 2. desde el num. 54. al 68. y tocado algo en el segundo de este libro num. 88. al 92. adonde, y al Autor de la *Cur. Philip. lib. 2. Comer. ter. cap. 3.* y á los que cita, remito al lector.

43 Los *mere personales* son los que hacen constar sus creditos por uno de quatro medios, á saber: vale, quenta, ó papel simple del deudor, (por lo que se llaman *chirografarios*) confesion de este sin papel alguno: informacion de testigos: ó Escritura pública, en que no interviene obligacion general, ni especial de sus bienes. Y los *personales privilegiados* son los que por derecho tienen privilegio para ser pagados de sus creditos con prelacion á otros, v. g. el Parroco por sus diezmos, el Magistrado por su sueldo, el Fisco por su haber, el dueño de lo depositado por su deposito, &c. (2)

44 De los hipotecarios unos tienen hipoteca *expresa* y otros *tácita*, ó *legal* en los bienes del deudor. Los que la tienen expresa, se llaman *convencionales*, porque éste por su convenio y con palabras expresas los obliga generalmente todos, ó especial, y señaladamente algunos á la satisfaccion de sus deudas. Y los que la tienen tacita, son los que aunque el deudor no obligue especial, ni generalmente sus bienes, tienen derecho contra ellos, porque quedan

(1) Ley eos. 9. Cod. Qui potio- (1) Boler. de Decoction. tit. 5.
res in pignor. ley 9. tit. 4. y ley. 11. quast. 3.
tit. 14. Partid. 5.

obligados por disposicion de las leyes, y por esto se llama hipoteca legal. (1) Previendo que el empeño, ó hipoteca se pueden hacer por escritura pública, ó privada, por mensajero, ó por cartas, estando presentes ó ausentes el dueño de la alhaga y el que la recibe, segun con legal apoyo he sentado en el cap. 4. numero 63. de mi primera parte adicionada.

45 La misma fuerza, derecho, y potestad tiene la hipoteca tácita que la expresa: por lo que siempre que sea anterior, ha de ser preferido (regularmente hablando) el acreedor á quien compete, al que la tenga posterior en los bienes del deudor, y no sea privilegiado. (2) Y no solo se contrae en ellos, sino en sus frutos como legal, porque estos provienen de las propias hipotecas, ó fincas que los producen, y como accesorios siguen su naturaleza, y por consiguiente se entienden obligados tácita, ó legalmente. (3) Pero no se entienden obligados los bienes del heredero del contrayente en la obligacion general que constituya, excepto que se exprese, ni tampoco los que el heredero adquiera. (4)

46 Se comprenden ligados, y sugetos á la responsabilidad del débito en esta hipoteca tácita los bienes presentes, y futuros del deudor, como en la expresa. El que la contrae, queda obligado á todo. Su acreedor puede proceder contra ellos sin distincion alguna de muebles, raices, semovientes, derechos, y acciones con preferencia á los posteriores en qualquiera especie de crédito. (5) Y está concedida á la Iglesia, Fisco, muger casada, Hospital, Republica, menores, marido, hijos, y herederos legitimos, y estraños de la muger, y á los legatarios, refeccionario, y locador: y de los bienes en que todos estos la tienen, ó no, y por qué contratos, paso á explicarlo por él orden expuesto.

(1) Ley 1. tit. 13. Partid. 5.
(2) Ley Item quia 4. ff. de Pact.
y ley Licet. 6. ff. In quibus causis
pignus, vel hypotheca, Vela dis-
ser. 26. n. 37.
(3) Ley Si convenerit. 18. §. Si
fundus, ff. de Pignoratit. acción. ley

Grege 13. ff. de Pignor. ley Quam-
vis 3. Cod. in quibus causis pignus,
vel hipoteca, Sr. Greg. Lop. en la 14.
tit. 13. Partid. 5. glos. 3.

(4) Ley Paulus 29. ff. de Pignor.
(5) Gutier. lib. 2. Pract. quast. 17.
num. 6.

42 FEBRERO DEL JUICIO DE CONCURSO.

47 Compete à la Iglesia por sus diezmos en las cosas de que se deben: (1) en los predios ò heredamientos de que se pagan, (2) porque la obligacion de satisfacerlos es real, sigue el predio, el qual queda hipotecado à su solucion, y pasa con la carga al tercero poseedor: (3) y en los demás bienes del que los adeuda: (4) como tambien en los de su Prelado, ò administrador por la administracion de los suyos desde que entraron en ella, y empezaron à usarla. (5)

48 La tiene el Fisco en la cosa que se vende, cambia, ò permuta, por la alcabala, y demás derechos que se causan en todo caso, y tiempo, pues para con el Rey jamas prescribe el derecho de exigirla; y por los tributos Reales, personales, ordinarios, y extraordinarios en los bienes del que los debe, y en los que sus herederos hubieron de él en vida por qualquier titulo. (6) Tambien la tiene en los de los que contratan con él, y en los de sus tesoreros, administradores, cobradores, y recaudadores de su Real Haber, y asimismo en los de sus fiadores, y abonadores. (7)

49 A la muger casada compete el privilegio de tácita hipoteca (que es Real, por ser concedido mas à la misma accion dotal, que à la persona,) para recuperar su dote verdadera, y no putativa, contra los bienes de su marido desde que la recibe; pero no, quando se pide la dote en fuerza de legado, ò otro titulo. (8) Tambien la compete por sus bienes parafernales, desde que los entrega à su ma-

(1) Ley fin. tit. 20. Partid. 1.
 (2) Abb. y Juan Andres in capit. Cum homines, de decim. Negusanc. de Pignorib. par. 2. membr. 4. numer. 126.
 (3) Barbos. de Jure Ecclesie lib. 3. cap. 26. §. 4. n. 10. y de Ofic. Paroch. cap. 28. §. y n. dichos Franç. decis. 107. n. 11. Gamm. decis. 145. Sr. Castill. de Tertis, cap. 2. n. 17.
 (4) Sr. Covar. lib. 1. Var. cap. 17. Sr. Greg. Lop. en la ley 23. tit. 13. part. 5.
 (5) Cap. Illud. 12. quæst. 2. cap. Lator 2. quæst. 8. Sr. Greg. Lop. en dicha ley 23. glos. 4. vers. Bona etiam:

Cur. Philip. lib. 2. Comer. terr. capit. 3. n. 21.
 (6) Ley Imperatores. 7. ff. de Publican. & vectigal. ley 25. tit. 13. Partid. 5. y ley 8. tit. 18. lib. 9. Recop. Boler. titul. 5. quæst. 13. num. 3.
 (7) Ley Si qui mihi, 28. ff. de Jure fisci leyes 1. y 2. Cod. In quibus causis pignus, vel hypotheca tacita: y ley 25. al fin tit. 13. Partid. 5.
 (8) Ley 23. tit. 13. Partid. 5. y ley Assiduis, Cod. Qui potiores in pignor. Boler. tit. 5. quæst. 3. num. 1. Gait. de Credit. cap. 4. quæst. 11. num. 1664.

LIB. III. CAP. III. §. I. 43

marido para que los administre y no antes, ni quando ella los administra por sí, (1) como he sentado en el cap. 2. de mi primera parte n. 11. pero si el marido se obliga à tener por dote aumentada los bienes que durante el matrimonio la leguen, donen, ò herede: en este caso verificada la herencia, legado, ò donacion, gozará del privilegio de prelacion por su importe desde el dia en que conste aver recaido en ella, à consecuencia de la obligacion constituida en el contrato nupcial, y no se conceptuarán parafernales, si no dotales aumentados à la dote principal, porque desde entonces tiene su principio la obligacion de responder de ellos y la graduacion de dotales; lo que no sucederá si falta el pacto, pues se estimarán solamente por parafernales. Igualmente la compete tácita hipoteca por las arras que el novio la promete; (2) Pero si esta oferta es por vía de remuneracion gozará del privilegio de prelacion. (3) Del mismo privilegio de tácita hipoteca goza la muger por los alimentos que su marido debe darla: (4) mas no por su mitad de gananciales, porque ningun derecho se la concede. (5)

50 Está concedida al Hospital en los bienes de su administrador por lo tocante à la administracion de los suyos, desde que principió à exercerla, para poderle demandar, y exigir de allos el alcance líquido que contra él resulte. (6) Y lo mismo procede para con la Republica en los del que administra sus caudales, por igual razon, desde el

(1) Ley 17. tit. 11. Partid. 4. Comez en la ley 53. de Toro n. 40. al fin.
 (2) Ley Ubi adhuc 29. Cod. de Jure dot. ley Assiduis 12. §. Hæc autem, Cod. Qui potiores in pignor. Sr. Greg. Lop. en la 23. cit. glos. 2. al fin. Gom. en la 53. de Toro n. 41. y 78.
 (3) Faria ad Covarreb. lib. 1. Var. cap. 7. n. 23. y 24. y otros que cita.
 (4) Merlin. de Pignor. lib. 1. tit. 3. quæst. 5. n. 36. Gaitier. de Matrimon. part. 1. cap. 45. n. 5.

Surd. de Alim. tit. 8. quæst. 49. num. 16.
 (5) Sr. Covar. lib. 1. Var. cap. 7. n. 5. Ciriac. controvers. 281. Señor Castill. de alim. cap. 66. Boler. tit. 5. quæst. 5. n. 7.
 (6) Barbos. de Potestat. Episcop. part. 3. alleg. 7. num. 37. ley Orphanotrophos 32. Cod. de Episcop. & Cleric. Sr. Castill. de Alim. cap. 7. Ciriac. controvers. 530. Bald. in leg. Si quis Presbyter. 20. Cod. de Episcop. & Cleric. Cur. Philip. lib. 2. Comer. terr. cap. 3. n. 22.

44 FEBRERO DEL JUICIO DE CONCURSO.

propio tiempo, y no antes: y desde entonces les toca la prelación; como tambien à la Comunidad, Fisco, Iglesia, y menor por la de los suyos. (1)

51 No solo compete la hipoteca tácita al menor de 25 años contra los bienes de su tutor, sino contra los de sus herederos, y fiadores por el alcance líquido que contra él resulte en la administracion de su tutela, pues desde el tiempo que la admitió, quedan responsables à su satisfaccion, y à la del perjuicio que le irroge por su mala versacion en ella; lo qual se entiende, aunque su madre, y abuela sean sus tutrices; y tambien le compete en los de su curador *ad litem*. (2) Y si su madre siendo su tutora, se buelve à casar, à mas de perder la tutela, quedan obligados tacitamente à la responsabilidad de ésta no solo sus bienes, sino los de su nuevo marido, hasta que le den cuenta con pago. (3) Pero no le compete en los del juez, ò Magistrado que nombró al curador: ni tampoco al tutor en los de su menor, porque no lo dice el derecho, y esta hipoteca no se induce sino en los casos expresos en él (4)

52 La tácita hipoteca que el menor, ya sea, ò no pupilo, contrae en los bienes de su tutor, ò curador, se entiende en los que estos tienen al tiempo que reciben la tutela, y curaduría, y adquieren mientras estas duran, y no se amplia à los que luoran despues que se acaban; (5) y es sin privilegio de prelación, y asi no prefiere à la anterior de otros acreedores de aquellos, porque ningun derecho la concede la preferencia. (6) Pero es preferida en la

ac-

(1) Leyes 23 y 25. tit. 13. Partid. 5. glos. in leg. fin. Cod. de Debitorib. civitat. Juan de Plata. en la ley 2. Cod. de Jure reipublic. Cur. Philip. dicho cap. 3. n. 23. y cap. 12. num. 43.
(2) Ley 2. H. de Tutel. ley Hac editali, § penult. Cod. de Secund. nupt. ley Pro officio 20. Cod. de Administrat. tutor. ley de Creationibus 27. Cod. de Episcopali audient. ley 23. tit. 13. Partid. 5. & ibi. glos. 4. y 5. y ley ultim. al fin, glos. 6. 7. y 8. tit. 16. Partid. 6. Gutier. de

Tutel. part. 2. cap. 16.
(3) Ley 26. tit. 13. Partid. 5. Surd. de Alim. tit. 6. quest. 44. Señor. Castill. lib. 3. v. Controvers. cap. 137. n. 55.
(4) Alberic. in leg. Pro officio, n. 7. Cod. de administrat. tutor. Gutier. de Tutel. part. 2. cap. 16. n. 36. Surd. decis. 67. n. 2. Rodrig. de concurs. decis. 14. n. 63.
(5) Merlin. de pignor. lib. 3. tit. 7. quest. 2. n. 69. y 69. Negusant. de pignor. part. 3. memb. 2. n. 19. Gut. de Credit. cap. 4. quest. 11. n. 20. 27.
Be-

accion personal à los personales, (1) y tambien à los posteriores de tacita, y expresa. (2)

53 Nace, y se debe regular esta hipoteca desde el dia en que el tutor recibio la tutela, ò el curador la curaduría, aunque mucho tiempo despues empezase à usar mal de la administracion, porque está inducida por el mero privilegio del menor y asi se retrotrae al dia citado. (3) Lo qual se entiende, ya la haya recibido con las solemnidades legales, ò sin estas, porque no debe ser de mejor condicion el que se intrusó en ella, que el que les observó; (4) y asi compete al menor en los bienes de el que hizo el tutor, y administró los suyos en qualquiera concepto, aunque fuese en el de Factor nombrado por éste, y no por el Juez. (5) Pero no, si lo hizo como amigo siendolo, porque el privilegio no se debe ampliar por similitud fuera de sus terminos. (6) Y se entiende tambien, ya haya administrado, ò no, una vez que recibió la tutela, (7) porque todos los tutores deben dar razon, y quenta, no obstante que no administraren; bien que se ha de observar entre ellos el orden de reconvenir primero à los que administraron, y no teniendo estos con que pagar, à los otros en Subsidio; (8) pues sin embargo de que sean muchos, al modo que no se puede dividir la accion de tutela que contra cada uno in

50-

Bersan. de pupill. cap. 5. quest. 12. n. 2.

(1) Ley Ex pluribus ff. de administrat. tutor. & ibi. glos. Gutier. ibi n. 19.

(2) Ley 1. Cod. Rem alienam gerentib. Negusant. ibi. part. 2. memb. 4. n. Gracian. discept. cap. 935. n. 9. y 10. Mantic. de tacit. lib. 11. tit. 11. num. 9.

(3) Cin. in leg. Pro officio, n. 2. Cod. de Administrat. tutor & ibi Alberic. Negusant. dicho memb. 4. n. 12. Gutier. ibi n. 31. Rodrig. de Concurs. part. 1. art. 4. n. 56.

(4) Ley Dabimus, § Si quis cum tutor. ff. de Privileg. creditor. Mantic. lib. dicho tit. 16. n. 4. Gutier. ibi n. 2. Rodrig. ibi n. 6. Capic. decis. 129. num. 3.

(5) Ley fin. ff. de Tutel. de ration. distrahend. y ley Dabimus cit. Mantic. ibi. n. 8. Escobar de Ratiocin. cap. 39. n. 3. y 16. Surd. de Aliment. tit. 9. quest. 44. n. 6. Bersan. cap. 5. y quest. 12. cit. n. 17.

(6) Mantic. ibi. n. 15. Noguero, alleg. 1. n. 102. Gracian. Discept. cap. 182. n. 32.

(7) Ley Pro officio Cod. de Administrat. tutor. Gutier. ibi Rodrig. ibi n. 5.

(8) Ley tres tutores, § Item eo, ff. de Administrat. tutor. ley 2. Cod. Si tutor, vel curator non gesserit, y ley 2. Cod. de Dividend. tutel. Bersan. de Pupil. cap. 5. quest. 9. n. 47. al 50.

solidum compete al menor, tampoco se divide entre ellos la hipoteca. (1)

54 El privilegio de tacita hipoteca referido como real, y coherente à la cosa, y accion, pasa à los herederos del menor no solo contra su tutor, ò curador, sino tambien contra los de estos, y qualquiera singular sucesor suyo, aunque sea extraño. (2) Lo qual se limita à los bienes herederos del tutor, y curador, y no se amplía à los propios, y privativos de su heredero, ò sucesor, porque estos no estan obligados, ni hipotecados al debito del difunto, à menos que el mismo heredero quiera obligarlos: (3) ò que el difunto los obligase expresamente, y su heredero aceptase llanamente su herencia, por cuya aceptacion es visto aprobar la obligacion, è hipoteca; (4) pues segun derecho no vale la que se contrae aunque sea expresamente sobre alhaja agena; (5) excepto que sabiendolo su dueño la apruebe, en cuyo caso se convalida. (6) Pero el privilegio de prelacion que el menor tiene en la accion personal, no se transmite à sus herederos legítimos, ni extraños, porque es personalísimo, y se extingue con su persona. (7)

55 Como el tutor, y su pupilo, y el curador, y su menor púbero son mutuamente correlativos, al modo que el padre, y su hijo: parece que fundados algunos autores en esta vicisitud, ò reciprocidad, y en que los bienes del pupilo, y púbero estan tacitamente obligados segun un texto (8) à lo que resulte estar debiendo por razon de su administracion à su tutor, y curador, afirman que lo es-
tan

(1) Dichas tres leyes citad. Rodrig. de Concurr. part. 1. artic. 4. n. 40. Bersan. dicho cap. 5. quæst. 12. cit. n. 20.

(2) Gutier. cap. 16. dicho n. 19. Rodrig. ibi n. 39. Señor Olea de Ces. Jur. tit. 6. quæst. 2. n. 12.

(3) Ley Paulus, ff. de Pignor. ley 1. al fin, Cod. de Legat. Gutier. ibi n. 18. Meriin. de Pignor. lib. 2. tit. 1. quæst. 15. n. 13. y sig.

(4) Conciol. de Hæred. art. 3. Phanuc. de Inventar. quæst. 244.

n. 141. Franch. decis. 53. n. 7. Affict. decis. 201. num. 2.

(5) Ley Si probaveris, Cod. Si res aliena pignori data sit. Ley Si probatum, Cod. Comuni dividund.

(6) Ley Rem alienam 41. ff. de Pignorat. action.

(7) Dichas leyes Dabimus, y Ex pluribus. Gutier. ibi n. 19. Rodriguez ibi n. 39. Bersan. dicho cap. 5. y quæst. 12. n. fin.

(8) Ley 1. ff. de Contrar. & util. action. tutel.

tan tambien à la satisfaccion de las expensas que estos hacen en utilidad de aquellos, y constan de la cuenta de su administracion; y que asi es igual la condicion de todos, y se deben juzgar por unas mismas leyes. Pero otros (1) defienden que les compete solamente accion personal, ò contraria de tutela, y retencion de los bienes de su menor hasta reintegrarse de lo expendido en su utilidad durante la tutela, ò curaduría, porque la hipotecaria solo tiene lugar, y se induce en los casos expuestos en derecho, como en el num. 51. dexo expuesto, y donde éste no la induce, no pueden inducir la por falta de potestad legislativa los autores, pues no en todos los casos son iguales, y correlativos el tutor, y su menor, porque milita razon diversa en ellos. Acerca de lo qual vease à *Bartholomé Bersano de Pupillis cap. 5. quæst. 16. per tot.* y à los citados, pues al Escribano no importa saberlo.

56 Al modo que el menor durante la tutela no puede exigir de su tutor la cuenta de ella, ni proceder contra él por razon de su administracion, (2) porque antes que se acabe, ninguna accion nace à su favor por dicha causa, (3) ni puede exercer por consiguiente acciones separadas de la tutela, nacidas en tiempo de la administracion: (4) tampoco se le permite oponerle en dicho tiempo la compensacion de su debito con el credito que tiene contra él. (5) Pero acabada la tutela, ambos pueden oponerla; (6) y aun antes que se acabe, no se prohíbe al tutor o-
po-

(1) Alberic. in leg. Pro officio n. 5. Cod. de Administr. tutor. Rip. in leg. Dabimus, §. Si quis cum tutor. col. ultim. n. 13. ff. de Privileg. creditor. Jason in leg. Item quia n. 20. ff. de Pact. Escobar. de Ratiocin. cap. 39. n. 16. Surd. de Alim. tit. 9. quæst. 44. n. 60. Pacian. de Locat. & conduct. cap. 41. n. 13. Gracian. Discept. cap. 68. n. 9. 10. y 11.

(2) Ley Nisi finita ff. de Tutel. & rationib. distrahend. ley Adversus, y ley Rationes, ibique glos. & DD.

Cod. de Administr. tutor.

(3) Dicha ley Nisi finita, ley Tutor, al fin, y ley Cum tutor, ff. de Tutel. & rationib. distrahend.

(4) Glos. in leg. Si tutor Reipublicæ, verb. Si competunt. ff. eod. tit. cit.

(5) Medic. de Compens. part. 2. quæst. 14. n. 4. Gutier. de Compensat. lib. 4. quæst. 13. n. 17.

(6) Ley 3. ff. de Contrar. judic. tutel. Gutier. de Compensat. lib. 2. quæst. 22. n. 17.