

cion de procurador (arts. 13 y 19); pero sin necesidad de que preceda el acto de conciliación (núm. 7.º del art. 1201). Será juez competente para conocer de estos juicios el del lugar en que se hubiere administrado lo principal de la tutela ó curaduría, y en todo caso el del domicilio del guardador, si tuviera el mismo del menor ó incapacitado (párf. últ. del art. 5.º).

No se dice en el artículo que comentamos, quien haya de representar á los menores ó incapacitados en tales juicios. Que deben ser para ellos, aun cuando hayan sido promovidos por un tercero, es indudable, puesto que se trata de cosa que les interesa directamente. Si se atiende á lo que se dispone en este mismo título para casos análogos, parece debieran ser representados por el curador para pleitos, si no lo tuvieren, y en su defecto por el promotor fiscal. No puede haber en ello inconveniente; como tampoco en que se les provea para este caso especial de curador para pleitos, si no lo tuvieren, como ordena el art. 1318 para un caso que tiene mucha analogía con el presente.

Cuando la acusación contra el tutor ó curador haya de fundarse en ser los menores ó incapacitados maltratados por aquellos, ú obligados por los mismos á actos reprobados por las leyes, á la demanda de remoción deberá preceder el depósito del menor ó incapacitado, en la forma que determinan los artículos 1312 y siguientes.

Como la remoción del tutor ó curador ha de fundarse siempre en su mal comportamiento respecto de la persona ó de los bienes de los menores ó incapacitados, sería peligroso é inconveniente que continuaran en el ejercicio de su cargo mientras se sigue el pleito de remoción. La nueva ley no habla de este caso, y debe estarse por tanto á lo que disponen las leyes de partida, que lo previeron. Según éstas (1) "luego que el guardador es acusado por sospechoso, é el pleito de la acusación es comenzado por demanda ó por respuesta, debe el juez dar á otro ome en fieltad la guarda del mozo, é de sus bienes, fasta quel pleyto sea acabado." Y si por sentencia ejecutoria se decreta la remoción del guardador, entonces ha de nombrarse otro en su reemplazo: de suerte que solo tiene el carácter de interino el que ha de cuidar del menor ó incapacitado y de sus bienes durante el pleito. Añade la misma ley de partida que lo dispuesto respecto de los tutores sobre su remoción ha de entenderse también acerca de los curadores.

Sin acusar al tutor ó curador de sospechoso, puede promoverse cuestión sobre si debe ó no cesar en su cargo por cualquier otro motivo. Esta cuestión habrá de ventilarse también en juicio ordinario, por estar comprendida en la disposición del artículo que comentamos; pero sin necesidad de la suspensión de aquellos, por no referirse á este caso las leyes ántes citadas.

Concluirémos indicando que la acusación civil de remoción, que es de la que aquí se ha tratado, ha de entenderse sin perjuicio de la responsabilidad criminal, en que pueda haber incurrido el tutor ó curador, cuando en el ejercicio de su cargo haya cometido algun acto ú omisión, que el código penal califique de delito ó de falta.

## EPILOGO.

Vamos á esponer suscintamente cuanto se ordena en el tít. 3.º de esta 2.ª parte de la ley de enjuiciamiento civil á cerca del nombramiento de tutores y curadores, y del discernimiento de estos cargos; pero alterando algun tanto el método seguido en dicho título á fin de evitar repeticiones innecesarias. Tratarémos: 1.º, del nombra-

1. Leyes 3.ª y 4.ª, tít. 18, Part. 3.ª

miento de tutores: 2.º, del de curadores para los bienes: 3.º, del de curadores ejemplares: 4.º, del de curadores para pleitos: 5.º de los requisitos para el discernimiento; y 6.º, de las medidas de inspección, cuentas y remoción del cargo.

### I.

#### NOMBRAMIENTO DE TUTORES.

El Tutor es el guardador que se dá á los huérfanos menores de 14 años, y de 12 si son hembras. Puede ser testamentario, legítimo y dativo.

Tutor testamentario es el que ha sido nombrado en testamento ó codicilo. Puede nombrarlo el padre, y á falta de éste la madre, ó cualquier otra persona que haya instituido heredero al menor, ó dejádole manda ó legado de importancia; y puede serlo con relevación de fianzas, ó sin ella.

Acreditado el nombramiento por medio de copia fehaciente de la disposición testamentaria en que haya sido hecho, el juez debe discernir el cargo al tutor nombrado por el padre, sin poder exigirle fianzas cuando este le haya relevado de ellas; pero podrá exigir las al nombrado por la madre ó por cualquiera otra persona, no obstante dicha relevación, si á su juicio no ofrece las garantías suficientes para que se estime asegurado el caudal que haya de entregársele. No habiendo relevación de fianzas, no puede en ningun caso discernirse el cargo al tutor nombrado si no que haya prestado previamente en la forma en que se dirá en la sección V de este epílogo.

A falta de tutor testamentario, designará el juez para este cargo al pariente á quien corresponda con arreglo á la ley, por cuya razón se ha dado la denominación de legítimo á este tutor. Y no habiendo pariente á quien designar, se hará constar esto debidamente, y el juez elegirá la persona que haya de desempeñar el cargo, por lo cual se le llama tutor dativo. En todos los casos en que el juez hubiere de designar tutor, si el pariente mas inmediato, ó cualquiera otro de los que le sigan en orden, no reuniese las cualidades necesarias para el desempeño de la tutela, puede conferirla á otra persona que merezca su confianza. Todos estos tutores están obligados á prestar fianza.

Si sobre el nombramiento de tutor se empeñare cuestión, se sustanciará en vía ordinaria, y en el pleito que se siga representará al menor el mismo tutor que el juez le hubiere nombrado, que tendrá el carácter de su curador para dicho pleito determinadamente. Esto deberá entenderse para el caso en que no sea incompatible el interés de ambos; pues si lo fuese, el menor habrá de ser representado por su curador para pleitos, si lo tuviere; y no teniéndolo, por el promotor fiscal.

### II.

#### NOMBRAMIENTO DE CURADORES PARA LOS BIENES.

Curador para bienes es el guardador que se dá á los menores de 25 años, que son mayores de 14 siendo varones, y de 12 si hembras. Estos curadores pueden ser nombrados en testamento por las mismas personas que, según se ha dicho, pueden nombrar, y con iguales condiciones; y también puede el Juez exigir fianzas, aunque hayan sido relevados de ellas, á los nombrados por la madre, ó por persona que hubiere instituido herederos al menor ó dejádole manda de importancia.

El menor no puede oponerse al nombramiento de curador hecho por el padre; pero puede hacerlo al designado por la madre ó por persona extraña. En tal caso, si el Juez considera fundada la oposición, podrá negar el discernimiento del cargo al nombrado.

Caso de empeñarse cuestión sobre el nombramiento de curador para bienes hecho en testamento, ó sobre el discernimiento del cargo, se sustanciará en juicio ordinario, representando en él al menor: 1º, el tutor, si lo hubiere tenido; 2º, el que haya sido su curador para pleitos; 3º, y á falta de los dos anteriores, el Promotor fiscal del juzgado.

No habiendo curador nombrado por el padre, madre ó persona que haya instituido heredero al menor, ó dejándole manda de importancia, corresponderá al mismo menor su nombramiento. Los menores harán este nombramiento por comparecencia ante el Juez, que firmarán si saben, y autorizará el escribano. Si la persona nombrada no reuniere las condiciones necesarias para el desempeño del cargo, podrá el Juez negarle el discernimiento, y exigir del menor que nombre otro en su lugar. Hecho y aprobado el nombramiento, se hará saber al elegido para su aceptación, prestación de fianza y demás que se dirá en la sección V de este epílogo.

### III.

#### NOMBRAMIENTO DE CURADORES EJEMPLARES.

Curador ejemplar es el guardador que se dá á los mayores de edad, que están incapacitados física, moral ó legalmente para administrar sus bienes. El nombramiento de estos curadores debe hacerse por el Juez del domicilio del que lo necesitare, luego que tenga noticia de su incapacidad, y previa justificación cumplida de la misma. Al discernimiento habrá de preceder la aceptación, prestación de fianza y demás que se espondrá en la sección V.

Aunque la Ley nada dice acerca de ello, creemos que los curadores ejemplares podrán ser nombrados en testamento por las mismas personas, que pueden nombrar tutor ó curador para los bienes, y con iguales condiciones ó circunstancias.

El nombramiento de curador ejemplar, cuando lo haga el Juez, deberá recaer en el padre, hijos, mujer, madre, abuelos y hermanos del incapacitado, siguiendo este orden de preferencia, si tuviere la aptitud necesaria para desempeñar el cargo. Concurriendo varios hijos ó hermanos, serán preferidos los varones á las hembras, y el mayor al menor; y si abuelos paternos y maternos, serán también preferidos los varones á las hembras, y en igualdad de sexo, los paternos á los maternos. No existiendo ninguna de dichas personas, ó no siendo aptas para la curatela, el Juez podrá nombrar á quien crea mas apropiado para desempeñarla, dando la preferencia á los parientes, ó amigos íntimos del incapacitado ó de sus padres, si reunieren la capacidad necesaria.

Discernido el cargo, previa la fianza y demás requisitos indispensables para ello, se hará entrega al curador del caudal del incapacitado, por inventario que se unirá al expediente, y se dará á reconocer como tal curador á quien corresponda, según las circunstancias del caudal.

Todo expediente que se forme para el nombramiento de curador ejemplar, hecha que sea la entrega de los bienes, se protocolizará en la escribanía pública del lugar del domicilio del incapacitado, ó en la que el Juez designe si hubiere mas de una. Caso de no haber ninguna, la protocolización se hará en la escribanía de la cabeza del partido, que el Juez determinare.

### IV.

#### NOMBRAMIENTO DE CURADORES PARA PLEITOS.

Curador para pleitos es la persona á quien se encarga la representación y defensa en juicio de los menores ó incapacitados. No se nombrará á éstos dicho curador, ni se

permitirá el que lo nombren los menores que hayan cumplido 12 y 14 años respectivamente, sino cuando sus tutores ó curadores no puedan representarlos con arreglo á derecho. En todos los demás casos no podrá representar á los menores ó incapacitados mas que su tutor ó curador, sin que por ninguna pretesto se admita la representación del curador para pleitos.

El nombramiento de curador para pleitos, cuando el Juez hubiese de hacerlo, debe recaer en pariente inmediato, si lo hubiere, del menor ó incapacitado; en su defecto, en persona de su intimidad ó la de sus padres; y no habiéndolas, ó no siendo aptas las que hubiere, en vecino del lugar del domicilio del menor ó incapacitado, que mereciere la confianza del Juez.

Los menores, mayores de 14 años siendo varones, y de 12 si hembras, podrán nombrar curador para pleitos á quien tengan por conveniente, debiendo verificarlo por comparecencia, que suscribirán, ante el Juez, autorizándola el escribano. Queda, sin embargo, al prudente arbitrio del Juez otorgar al nombrado el discernimiento del cargo, ó negárselo si creyere que no reúne las circunstancias necesarias para desempeñarlo.

Hecho y aceptado el nombramiento, y otorgada por el nombrado en el mismo expediente la obligación á desempeñar bien y fielmente los deberes de su cargo, bajo la responsabilidad que las leyes imponen, se les discernirá por el Juez. Si sobre el discernimiento se empeñare cuestión, se sustanciará en juicio ordinario, representando en él al menor ó incapacitado el Promotor fiscal del Juzgado.

### V.

#### REQUISITOS PARA EL DISCERNIMIENTO.

Al discernimiento de todo cargo de tutor, curador para los bienes ó ejemplar, han de preceder el señalamiento de alimentos, la prestación de fianzas, caso de no mediar relevación de ellas, y la obligación del guardador.

**Alimentos.**—Hecho y aceptado el nombramiento, antes de discernir el cargo debe determinar el Juez, si ha de entenderse su desempeño fruto por pensión; y no estimándolo así, señalará la cantidad fija que deba consumirse en los alimentos y educación del menor ó incapacitado, y el tanto por ciento que haya de percibir el tutor ó curador por derechos de administración. Para determinar lo uno ó lo otro, se tendrá en consideración la entidad del caudal del menor ó incapacitado y las circunstancias de su persona, y ha de oírse previamente al Promotor fiscal.

Si se declara que el ejercicio del cargo se entienda fruto por pensión, el tutor ó curador hacen suyos todos los frutos ó productos del caudal; pero con la obligación de cubrir todas las necesidades del menor ó incapacitado, inclusa su educación proporcionada á su clase y riqueza, y las atenciones ordinarias del mismo caudal, que deberá conservarse sin deterioro. Y si se hace el señalamiento de una suma determinada para alimentos y educación, y de un tanto por ciento para la administración, se abonarán sus respectivos importes al tutor ó curador en las cuentas que debe rendir, agregándose á la masa del caudal los productos íntegros del mismo.

**Fianzas y obligación.**—También ha de preceder siempre al discernimiento la justificación cumplida de haber sido relevado de fianzas el tutor ó curador, y la aprobación del Juez cuando lo hayan sido por la madre ó por persona extraña; y en otro caso, el otorgamiento de las correspondientes fianzas. Estas han de ser siempre hipotecarias, y proporcionadas al caudal del menor ó incapacitado, con esclusión de los bienes inmuebles, y al sobrante de las rentas ó productos, después de rebajada de ellos la suma

señalada para alimentos y administracion, en el caso de no haberse declarado se entienda fruto por pension el desempeño del cargo.

El Juez determinará el importe de las fianzas con audiencia del curador para pleitos, si lo tuviere nombrado con anterioridad el menor ó incapacitado, y en su defecto con la del Promotor. A dicho fin, ó sea para graduar la cantidad de la hipoteca que deba constituirse, ha de justificarse cumplidamente en el mismo expediente el importe del capital que consista en bienes muebles, y el de la renta de los inmuebles, que constituyan el caudal del huérfano.

Fijado el importe de las fianzas, el tutor ó curador manifestará los bienes que ofrece en hipoteca, justificando su propiedad, libertad y valor: se oirá tambien al curador para pleitos, ó Promotor en su caso; y en vista de todo, si el Juez estima suficientes las fincas ofrecidas en hipoteca, mandará se lleve á efecto el otorgamiento de la fianza. Esta se constituirá por medio de una acta, que estenderá el escribano en el mismo expediente: firmándola el tutor ó curador, y en su caso el que por ellos constituya la hipoteca. En dicha acta se consignará tambien la obligacion, que debe otorgar el tutor ó curador, á desempeñar bien y fielmente los deberes de su cargo, bajo la responsabilidad que las leyes imponen.

Otorgadas la obligacion y fianza, y estendida del modo dicho el acta de constitucion de las mismas, la aprobará el Juez en auto separado, mandando que de aquella y de éste se den dos copias autorizadas al tutor ó curador, para que en su vista se hagan en el registro de la propiedad las inscripciones correspondientes. Una de estas copias quedará en el registro, y la otra se devolverá al interesado con nota de quedar hecha la inscripcion.

Discernimiento.—Devuelta al juzgado dicha copia con la nota de la inscripcion, y unida al expediente, se estenderá en seguida la diligencia de discernimiento, en la cual el Juez dará facultades al tutor ó curador nombrado para representar al menor ó incapacitado con arreglo á las prescripciones legales y para cuidar de su persona y bienes.

Para el discernimiento del cargo de curador para pleitos, basta acreditar el nombramiento hecho con arreglo á la ley, la aceptacion del elegido, y su obligacion á desempeñar bien y fielmente los deberes de su cargo, bajo la responsabilidad que las leyes imponen, como ya se ha dicho.

VI.

MEDIDAS DE INSPECCION.—CUENTAS.—REMOCION.

Inspeccion.—En los juzgados de primera instancia habrá un registro á cargo del Secretario, en que se pondrá testimonio de todos los discernimientos que se hicieron del cargo de tutor ó curador para bienes y ejemplar. El dia último de cada año examinarán los Jueces dichos registros, y dictarán en su consecuencia, de las seis medidas que contiene el art. 1272 (véanse en el mismo artículo), las que correspondan, segun las circunstancias del caso. La adopcion de dichas medidas, que todas son de inspeccion y vigilancia para la conservacion del caudal de los menores ó incapacitados, no se entienden con los tutores ó curadores nombrados por el padre, y á quienes éste haya relevado de fianzas.

Cuentas.—Sobre las que los tutores ó curadores rindieren durante aun la menor edad de sus pupilos, ó la incapacidad de los sujetos á curaduría ejemplar, se oirá siempre al curador para pleitos de los mismos, si lo tuviere; y si no, á los Promotores fiscales. No oponiendo éstos, ni los mismos menores ó incapacitados, reparo á las cuentas, se aprobarán con la cualidad de sin perjuicio del derecho que las leyes les conceden para reclamar cualquier agravio, que pueda haberseles causado.

Remocion.—Los tutores y curadores, ya sean para los bienes, ya para pleitos, no pueden ser removidos por un acto de jurisdiccion voluntaria, aun cuando sea á solicitud de los menores ó incapacitados. Para decretar su separacion, despues de discernido el cargo, es indispensable oírlos y vencerlos en juicio ordinario.

FORMULARIO

para el nombramiento de tutores y curadores.

I. NOMBRAMIENTO DE TUTORES.

Escrito solicitando un tutor testamentario el discernimiento del cargo.—D. José A., abogado, vecino de esta Villa, ante V. parezco y como mas haya lugar digo: Que D. Ignacia Ruiz, viuda que era de D. Roque Mora, de esta vecindad, falleció en el dia 25 del mes próximo pasado, dejando en la orfandad á sus dos hijos D. Enrique y D. Juana Mora y Ruiz de edad aquel de 8 años y ésta de 6, segun todo se acredita con las partidas de defuncion de la primera y de bautismo de éstos, que acompaño bajo los números 1, 2 y 3. Dicha señora, en el testamento que otorgó en tal fecha ante el notario de esta Villa D. N., y del que tambien presento copia fehaciente con el número 4, me nombró por tutor de sus dos citados hijos, con relevacion de fianza (ó sin ella). Y aceptando, como acepto, este cargo.

Suplico á V. que habiéndolo por aceptado y por presentados los documentos referidos, se sirva aprobar el nombramiento de tutor de los huérfanos D. Enrique y D. Juana Mora y Ruiz, hecho á mi favor por la madre de los mismos con relevacion de fianzas (en su caso), y discernirme el cargo, previos los requisitos legales, pues así procede en justicia que pido.

Otrosí.—Segun el art. 1261 de la Ley de Enjuiciamiento civil, al discernimiento del cargo de tutor debe preceder el señalamiento de alimentos de los menores y del tanto por 100 de administracion, ó la declaracion de que se entienda fruto por pension el desempeño del cargo. Como no han podido practicarse todavia los inventarios, justiprecio y division de la herencia de la D. Ignacia Ruiz, no es posible determinar hoy con exactitud la entidad del caudal correspondiente á los menores; pero segun las noticias que he adquirido, es próximamente el mismo que se liquidó hace cuatro años al fallecimiento de D. Roque Mora padre de los propios menores. Entónces ascendió dicho caudal á la cantidad de 20,000 duros en fincas rústicas y urbanas, y 3,000 en muebles, y se adjudicaron 13,000 duros á la viuda y 5,000 á cada uno de los menores, como se acredita con los testimonios que exhibo de sus respectivas adjudicaciones. La renta liquida de dicho caudal, que hoy pertenece á los dos menores por mitad, importará próximamente 40,000 rs., ó sean 20,000 para cada uno. Y en cuanto á las circunstancias personales de los menores, á V. consta que pertenecen á una de las familias mas distinguidas de la poblacion, y por lo tanto es indispensable darles una educacion esmerada, cual corresponde á su clase. Por todo ello considero que se necesita por ahora, 30 rs. diarios para los alimentos y educacion de cada uno de los menores. Y estando pronto á justificar con informacion de testigos los extremos espuestos, si V. lo estima necesario, pido que se sirva acordar lo que mejor convenga.