
LECCION DECIMA SEXTA.

DE LA TUTELA.

I.

Definicion y divisiones.

De lo que hemos expuesto en la leccion precedente se infiere que extinguida la patria potestad, quedan los individuos que estaban sujetos á ella fuera de la accion de esa autoridad.

Pero de esos individuos, unos entran en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, y otros por su incapacidad, son inhábiles para atender por sí mismos á sus personas é intereses, y necesitan del auxilio y direccion de otros que con su intervencion completan su capacidad jurídica.

De aquí proviene la distincion de las personas en *capaces é incapaces*.

Las primeras son aquellas que tienen el goce y el ejercicio de sus derechos civiles, y las segundas las que solo tienen el goce, pero no el ejercicio de esos derechos.

Es decir, que toda persona tiene el ejercicio de los derechos civiles, pero no siempre tiene el goce de ellos, pues aquel consiste en la aptitud legal para la adquisicion de esos derechos, que es comun á todas las personas; pero el ejercicio es la facultad de ejecutar los

actos, de llenar las formalidades y condiciones necesarias para llevar á la práctica esa aptitud, es decir, para adquirir los derechos civiles, conservarlos, hacerlos valer y enajenarlos.

Los menores y aquellos individuos que se hallan en estado de interdiccion tienen el goce de sus derechos civiles, pero el ejercicio de ellos corresponde á las personas que les representan. Por ejemplo, cuando una persona muere dejando un hijo menor ó en estado de interdiccion, éste adquiere los bienes á que está llamado por sucesion legítima ó testamentaria; pero no puede ejecutar los actos necesarios para su conservacion, para la faccion de inventarios y los demás que tienen por objeto administrar esos bienes, sino que son de cargo de su representante.

De aquí proviene la necesidad de la creacion de un cargo público que se llama "*Tutela*," que tiene por objeto la guarda de las personas y de los bienes de los incapaces; pues toda sociedad bien constituida tiene interés en que las personas que son impotentes para gobernarse por sí mismas no queden abandonadas y expuestas á los peligros propios de su ignorancia ó de su inexperiencia.

En consecuencia, podemos definir la tutela diciendo, que es un cargo público que tiene por objeto la guarda de la persona y bienes de los que, no estando sujetos á la patria potestad, tienen incapacidad natural y legal, ó solo la segunda, para gobernarse por sí mismos. (Art. 430, Cód. civ.) (1)

De la naturaleza misma de la tutela, se infiere que es un cargo personal, y que ninguno puede eximirse de él sino por causa legítima. (Art. 438, Cód. civ.) (2)

Tienen incapacidad natural y legal, segun el artículo 431 del Código civil: (3)

1.º Los menores de edad no emancipados:

(1) Artículo 403, Código civil de 1884. A fin de comprender en la definicion de este precepto la tutela interina, fué adicionado en los términos siguientes: "La tutela puede tener tambien por objeto la representacion interina del incapaz, en los casos especiales que señala la ley."

Creemos que en los términos generales del artículo 430 del Código de 1870, está comprendida tambien la tutela interina, y por tanto, que la adiccion referida es innecesaria, tanto más, cuanto que en otros muchos preceptos se establece claramente la distincion de la tutela definitiva y la interina, como en los artículos 450, 487, 492 y otros.

(2) Artículo 411, Código civil de 1884.

(3) Artículo 404, Código civil de 1884.

2.º Los mayores de edad privados de la inteligencia por locura, idiotismo ó imbecilidad, aun cuando tengan intervalos lúcidos:

3.º Los sordo-mudos que no saben leer ni escribir.

La tienen legal, según el artículo 432: (1)

1.º Los pródigos declarados conforme á las leyes:

2.º Los menores de edad legalmente emancipados, para los negocios judiciales.

Nuestro Código, separándose del sistema adoptado por los códigos europeos, ha adoptado uno que difiere también de la legislación antigua, según el cual, el tutor cuida de la persona y administra los bienes del incapacitado; le representa en todos los actos civiles, con determinadas excepciones, y cuida de su educación, si es menor, ó de su salud, si está impedido.

Pero á fin de evitar las consecuencias de las pasiones y debilidades, patrimonio de la humanidad, á que puede estar sujeto el tutor, está sometido á la vigilancia de otra persona que se le designa con el nombre de *curador*, sin cuya audiencia nada puede hacer, y poco sin su intervención directa, exigiéndose en muchos casos su consentimiento expreso.

Así es, que la mente del legislador ha sido crear con la intervención del tutor la garantía del incapaz contra los extraños, estableciendo también en el curador una eficaz garantía contra el tutor á favor de aquel.

Pero no es ésta la única garantía con que cuenta el incapaz contra el tutor, pues debe ser oído el Ministerio público en todos los negocios relativos á la tutela, y tiene además en su defensa la intervención necesaria de la autoridad judicial, que es responsable de la falta de cumplimiento de los preceptos relativos á la tutela, y de los daños y perjuicios que sufran los incapaces. (Arts. 445 y 446, Cód. civ.) (2)

Por tanto, la tutela se desempeña por el tutor con intervención del curador, pero el orden y buena administración exigen que una

(1) Artículo 405, Código civil de 1884. Se suprimió en este artículo la fracción 1.ª, por no reconocerse por el Código de 1884 la prodigalidad como causa de la interdicción.

(2) En el Código civil de 1884, se suprimieron los artículos 440 á 446 del de 1870, por ser materia exclusiva del Código de Procedimientos, y se hallan contenidos en éste en el capítulo 3.º, libro 3.º, que trata de la declaración de estado.

persona incapaz no pueda tener á un mismo tiempo más de un tutor y un curador. (Arts. 433 y 434, Cód. civ.) (1)

Siendo la institución de la curatela una garantía creada por ley en beneficio del incapaz contra el tutor, se infiere lógicamente que una misma persona no puede asumir los cargos de tutor y curador; pues se vendría á destruir esa garantía, contra la mente del legislador. Y por la misma razón no pueden desempeñarse esos cargos por personas que tienen entre sí parentesco en cualquier grado en la línea recta ó dentro del cuarto en la colateral. Estos vínculos hacen temer complacencia de parte del curador para ciertos actos del tutor perjudiciales al incapaz. (Arts. 436 y 437, Cód. civ.) (2)

Sin embargo, un tutor y un curador pueden desempeñar á la vez la tutela de varios incapaces, porque así no contrarían los preceptos de la ley que exige una garantía para las personas y bienes de los incapaces. (Art. 435, Cód. civ.) (3)

Lo expuesto hace comprender la diferencia capital que existe entre el sistema adoptado por el Código y el establecido por la legislación Romana y la Española que la siguió fielmente. (Leyes 1.ª y 13, tít. 16, Part. 6.ª)

Según aquella legislación, estaban sujetos á la tutela los individuos que no habían llegado á la pubertad, esto es, los hombres menores de catorce años y las mujeres menores de doce; y desde esta edad hasta la de veinticinco años, límite señalado á la menor edad, se les proveía de curadores.

Esta distinción que carece de toda razón filosófica, y por lo mismo, de justicia, dió lugar á una controversia, acerca de si los menores que habían llegado á la pubertad podían ser obligados á tener curador; sobre la validez de los actos ejercidos por ellos sin la interven-

(1) Artículos 406 y 407, Código civil de 1884. En este último precepto se incluyó la palabra "definitivo," á fin de hacer más claro su sentido. Esto es, para que quede perfectamente claro, que ningún incapaz puede tener á un mismo tiempo más de un tutor definitivo.

Queriendo los reformadores del Código de 1870 darle al artículo 434 una claridad de que no carecía, consiguieron darle un sentido distinto del que tenía.

En efecto, de los términos de ese precepto, que dice: "Ningún incapaz puede tener á un mismo tiempo más de un tutor definitivo," se infiere sin violencia alguna esta conclusión: luego puede tener muchos tutores interinos. Lo cual es falso.

(2) Artículos 409 y 410, Código civil de 1884.

(3) Artículo 408, Código civil de 1884.

cion de éstos y los casos de procedencia del beneficio de la restitución *in integrum*; pues unos autores, fundados en la ley 12, tít. 16 Part. 6.^ª, sostenían que los menores no podían estar sin curador; y otros sostenían que la ley 13 del mismo título y Partida, no impone tal obligación, por establecer que los menores *no pueden ser apremiados que reciban tales guardadores si non quisieren*.

Esta controversia y las cuestiones que de ella surgían, sobre si los actos del menor sin la intervención del curador eran nulos ó rescindibles, han desaparecido por el nuevo sistema adoptado por el Código.

Segun la antigua legislación, existían diferencias esenciales entre la tutela y la curatela, que nacían de los atributos que las leyes 1.^ª y 13, tít. 16, Part. 6.^ª y 5.^ª, tít. 11, Part. 5.^ª, les concedían á uno y otro cargo.

Así, pues, se diferenciaban:

1.º En que la tutela tenía por objeto la guarda de los impúberes; y la curatela, la de los menores púberes ó de los mayores incapacitados:

2.º En que la tutela tenía por objeto principalmente la guarda del pupilo, y de una manera secundaria la de sus bienes; y la curatela, por el contrario, tenía por objeto principal los bienes del menor, y secundariamente su persona:

3.º La tutela tenía por objeto todo cuanto se relacionara con la persona y bienes del pupilo, y la curatela podía deferirse para un acto determinado:

4.º La tutela concluía cuando el pupilo llegaba á la pubertad, y la curatela cuando el menor llegaba á la mayor edad, ó el incapacitado recobraba el pleno goce de sus derechos civiles.

Por lo expuesto se comprenderá que la distinción hecha por nuestra antigua legislación carecía de utilidad, y que realmente el curador no era otra cosa que el tutor de los púberes y de los incapacitados, á cuyo cuidado y vigilancia estaban encomendadas las personas y los bienes de unos y otros.

Segun el Código civil existe una grande y capital diferencia entre la tutela y la curatela, porque la primera tiene por objeto la guarda de las personas de los menores y los incapacitados y la administra-

ción de sus bienes, y la curatela es el cargo creado para vigilar al tutor y evitar que abuse de su encargo ó que sea negligente en el desempeño de sus deberes, de manera que sus obligaciones se limitan á defender los derechos del incapaz en juicio y fuera de él, cuando están en oposición con los del tutor, á vigilar la conducta de éste, y á dar aviso al juez para el nombramiento del tutor cuando faltare por cualquier motivo. (Arts. 430 y 669, Cód. civ.) (1)

Ambos cargos, es decir, la tutela y la curatela se defieren:

1.º En testamento:

2.º Por la ley:

3.º Por elección del mismo incapaz, confirmada por el juez:

4.º Por nombramiento exclusivo del juez. (Art. 447, Cód. civ.) (2)

De aquí proviene la distinción de la tutela y la curatela en testamentarias, legítimas y dativas, de las cuales nos ocuparemos despues en el orden debido.

II.

Procedimientos relativos á la provision de la tutela.

La ley ha querido que en ningun caso y por ningun motivo, queden las personas incapaces ó abandonadas ni por un solo instante, y con tal fin ha dictado las reglas convenientes, obligando á los jueces á ordenar las providencias necesarias para evitar á esas personas todo género de perjuicios.

Por esa razon ha ordenado que, cuando los herederos sean menores ó incapaces, ó se hallen ausentes, el ejecutor testamentario, y en

(1) Artículos 403 y 580, Código civil de 1884. El artículo 580 reformó su correlativo del Código de 1870, estableciendo como caso de excepcion la tutela legítima de los hijos abandonados.

(2) Artículo 413, Código civil de 1884. El artículo 447 del Código de 1870, concordante de éste, declaraba que los cargos de tutor y curador se deferían por los cuatro modos que expresa, pero como no hay curatela que se defiera por la ley, tal precepto contenía una inexactitud.

El artículo 413 corrigió ese defecto, declarando que el cargo de curador se defiere en testamento, por elección del menor, confirmada por el juez y por nombramiento exclusivo de éste.

caso de intestado, los parientes y las personas con quienes haya vivido el difunto, tengan obligación de dar parte del fallecimiento dentro de ocho días al juez del lugar, bajo la pena de veinticinco á cien pesos de multa. (Art. 439, Cód. civ.) (1)

Esta obligación tiene por objeto que el juez provea á la guarda del incapaz y á la administracion de sus bienes, y ciertamente no ha hecho la ley mas que reproducir los preceptos de la 12, tít. 16, Part. 6.^{ta}, aunque con sancion penal ménos severa, pues no priva á las personas que tienen que cumplir ese deber, como lo hacian aquellos preceptos, del derecho de suceder por intestado á los incapaces.

Por lo expuesto al principio de este artículo, el Código ha declarado competente al juez del domicilio del incapaz para conocer en todos los negocios relativos á la tutela, y ordena que tal juez, si es el de primera instancia, y en su defecto, el menor, provean provisionalmente al cuidado de la persona y bienes del incapaz hasta que se nombre al tutor. (Arts. 440 y 441 Cód. civ.) (2)

Finalmente, ha ordenado tambien que, si al deferirse la tutela se encuentra el incapaz fuera de su domicilio, el juez de primera instancia, y en su defecto, el menor del pueblo en que se hallare, inventaríe y deposite los bienes muebles que el incapaz tenga en su poder, y lo comunique inmediatamente al juez del domicilio, remitiéndole un testimonio de las diligencias que practicare: y la misma obligación tiene en el caso de quedar la tutela vacante por cualquiera causa. (Arts. 442 y 443, Cód. civ.)

Como hemos dicho en el artículo precedente, debe intervenir el Ministerio público en los negocios relativos á la tutela, en los de los menores emancipados y en los juicios de interdiccion; pues esa magistratura es una de las mejores garantías de los incapaces para el cuidado de sus personas y la administracion de sus bienes: garantía

(1) Artículo 412, Código civil de 1884. Conservando la misma mente de su correlativo el 439 del Código de 1870, reformó la redaccion de éste en los términos siguientes: "Cuando fallezca una persona que tenga bajo su potestad un menor ó incapacitado á quien deba nombrarse tutor, el ejecutor testamentario, y en caso de intestado, los parientes y personas con quienes haya vivido el difunto, están obligados á dar parte del fallecimiento dentro de ocho días al juez del lugar, á fin de que se provea á la tutela, bajo pena de veinticinco á cien pesos de multa."

(2) El Código civil de 1884 suprimió los artículos 440 á 446 del de 1870, por contener reglas relativas al procedimiento. Véase la nota 2.^a página 298.

que adquiere mayor valor y eficacia con el indeclinable deber de los jueces de cumplir las obligaciones que el Código les impone, bajo las penas que señalan las leyes y la responsabilidad á su cargo de los daños y perjuicios que sufran los incapaces. (Arts. 445 y 446, Cód. civ.)

Pero como no solo seria inútil el cumplimiento de esos deberes por el juez, sino que degeneraria en el absurdo, si pudieran enervarse las providencias que dictare, mediante la interposicion de un recurso judicial, declara el artículo 444 del Código, que contra tales resoluciones solo procede la apelacion en el efecto devolutivo.

III.

Procedimientos relativos á la declaracion de estado de los menores de edad, dementes, idiotas y sordo-mudos.

Como la tutela es una restriccion impuesta á la libertad de los individuos, no puede sujetarse ninguna persona á ella, sin que conste de una manera evidente la necesidad de privarla del ejercicio de sus derechos civiles, y del gobierno de su persona.

Por este motivo no puede deferirse ninguna tutela, sin que previamente se declare en juicio el estado de interdiccion de la persona que vá á quedar sujeta á ella. (Art. 449, Cód. civ.) (1)

La interdiccion puede definirse diciendo, que es el estado de una persona que, careciendo de las aptitudes naturales para gobernarse por sí misma y administrar sus bienes, ha sido declarada incapaz por sentencia judicial, y sometida, en consecuencia, á la guarda y autoridad de un tutor que la representa legalmente en los actos de su vida civil.

Pueden declararse en estado de interdiccion todas las personas que tienen incapacidad natural y legal ó solamente legal, las cuales hemos enumerado en el artículo I de esta leccion.

Entre las personas que tienen incapacidad natural y legal á la vez

(1) Artículo 414, Código civil de 1884.

enumeramos á los menores de edad, respecto de los cuales, si son dementes, idiotas, imbéciles ó sordo-mudos, ordena la ley que estén sujetos á la tutela de menores, mientras no lleguen á la mayor edad, y que, si cumplida ésta, continúa el impedimento, se sujeten á nueva tutela, previo juicio de interdiccion formal, en el que deben ser oídos el tutor y el curador anteriores. (Arts. 470 y 471, Cód. civ.) (1)

La declaracion de estado de minoridad puede pedirse, segun el artículo 453 del Código civil: (2)

- 1.º Por el mismo menor, si ha cumplido catorce años:
- 2.º Por su cónyuge:
- 3.º Por sus presuntos herederos legítimos:
- 4.º Por el ejecutor testamentario:
- 5.º Por el Ministerio público.

La interdiccion de los dementes, idiotas, imbéciles y sordo-mudos puede pedirse:

- 1.º Por el cónyuge:
- 2.º Por los presuntos herederos legítimos:
- 3.º Por el ejecutor testamentario:
- 4.º Por el Ministerio público, si no la piden las personas mencionadas. (Arts. 456, 457 y 468.) (3)

Iniciada la demanda de interdiccion, el juez tiene el deber de oír en el juicio á un tutor interino, á quien nombrará en el acto, pero sin que el nombramiento pueda recaer en la persona que haya pedido la interdiccion; porque teniendo tal nombramiento por objeto la defensa del presunto incapaz, debe alejarse de toda intervencion al demandante para evitar todo peligro de fraude con perjuicio de aquel. (Arts. 450 y 452. Cód. civ.) (4)

Y como pudiera enervarse de mala fe la secuela del juicio por la in-

(1) Artículos 415 y 416, Código civil de 1884.

(2) El Código civil de 1884 suprimió los artículos 450 á 461 del de 1870, por ser relativos al procedimiento. El precepto á que se refiere esta nota, fué trasladado al Código de Procedimientos, en el artículo 1,386.

(3) Los artículos 456, 457 y 468 del Código civil de 1870, fueron suprimidos en el de 1884 y trasladados al Código de Procedimientos bajo los números 1,390 y 1,400, por ser materia propia de éste.

(4) Los artículos 450 y 452 del Código civil de 1870, fueron suprimidos y trasladados al de Procedimientos en el artículo 1,392, fraccion 1.ª

terposicion del recurso dealzada contra el nombramiento del tutor interino, con perjuicio del mismo incapaz, está expresamente prohibido que se admita ese recurso más que en el efecto devolutivo. (Art. 451, Cód. civ.) (1)

Como es natural suponer, la demostracion de las diversas especies de incapacidades que dan lugar al estado de interdiccion, se obtiene por distintos medios de prueba, siendo más fácil la de la menor edad que las demás; pues siendo posible el abuso en ellas, sugerido por bastardos intereses, el legislador no ha podido menos de precaverlo estableciendo reglas muy minuciosas á fin de que el impedimento quede bien probado.

Así es, que la menor edad se prueba por la certificacion respectiva del Registro civil; á falta de ésta ó de otro documento auténtico, por la confesion del mismo menor, si por su aspecto lo pareciere; y solo á falta de una y otra, por informacion testimonial: y la incapacidad del menor emancipado, es decir, su menor edad, se prueba por las certificaciones del Registro y el acta de emancipacion. (Arts. 454 y 455, Cód. civ.) (2)

La incapacidad de los dementes, idiotas, imbéciles y sordo-mudos se prueba por los medios siguientes:

- 1.º Por testigos ó documentos:
- 2.º Por la certificacion pericial de dos facultativos:
- 3.º Por reconocimiento judicial.

El segundo medio de los indicados se requiere en todo caso; y el reconocimiento de los facultativos debe practicarse á la vez que el judicial, á cuyo efecto debe nombrar el juez dos médicos que, en su presencia, en la del tutor interino y en la del representante del Ministerio público, reconocerán al incapaz. En este reconocimiento el juez tiene la obligacion de dirigir al incapaz cuantas preguntas estime convenientes, haciendo constar literalmente éstas y las respuestas en el acta respectiva de la diligencia. (Arts. 458, 459 y 469, Cód. civ.) (3)

(1) El artículo 451 fué trasladado al Código de Procedimientos y refundido en el artículo 1,392, inciso último.

(2) Los artículos 454 y 455 fueron trasladados al Código de Procedimientos, bajo los números 1,388 y 1,389.

(3) Los artículos 457, 458 y 469, fueron trasladados al Código de Procedimientos y refundidos en los artículos 1,394 y 1,400.

Si es necesario estar iniciado en los secretos de la ciencia médica para conocer las causas, la naturaleza y la intensidad de la demencia, no se necesita poseer esos secretos para conocer en el curso de una conversación con la persona que se supone demente, si realmente es víctima de esa desgracia y hasta qué punto llega el desorden de sus facultades mentales.

Tal es la razón que ha tenido la ley para ordenar el exámen del incapaz, practicado personalmente por el juez, cuyo exámen, si es útil en general, lo es mucho más, cuando se trata de individuos cuya razón se halla dominada por una idea fija, fuera de la cual discurren y obran como las personas que gozan de la plenitud de sus facultades mentales.

El curador tiene facultad de rendir pruebas en contrario, y el juez puede repetir el reconocimiento durante la interdicción, á instancia de los que tienen derecho de pedirla, ó de oficio cuando lo creyere conveniente; pero siempre asistido del que pidió la interdicción, del tutor y del Ministerio público. (Arts. 460 y 461, Cód. civ.) (1)

En vista de las pruebas adquiridas, el juez debe pronunciar sentencia sobre la incapacidad, pudiendo declarar, según las circunstancias, la interdicción absoluta del incapaz, ó prohibirle ciertos actos, como litigar, tomar prestado, dar ó tomar capitales á interés, donar, ceder derechos, transigir, enagenar ú otros, que deben ser especificados en la misma sentencia; que debe expresar también para cuáles de esos actos bastará la autorización del tutor, y cuáles demandan la aprobación judicial. (Arts. 466 y 467, Cód. civ.) (2)

Durante la interdicción está obligado el tutor del incapaz demente á presentar en el mes de Enero de cada año, al juez del domicilio, un certificado en que dos facultativos declaren el estado del demente, á quien deben reconocer en presencia del curador. (Art. 462, Cód. civ.) (3)

Finalmente, las rentas, y si fuere necesario, aun los bienes del de-

(1) El artículo 460 fué suprimido en el Código de 1884, y el 461 fué trasladado al de Procedimientos bajo el número 1,398.

(2) Los artículos 466 y 467, fueron suprimidos en el Código de 1884, á fin de sancionar el principio médico-legal, que establece que no hay enagenación mental parcial, y por lo mismo no puede haber estado de interdicción parcial.

(3) Artículo 536, Código civil de 1884.

mente se deben aplicar preferentemente á su curación, adoptando el tutor las medidas que creyere oportunas para la seguridad, alivio y mejoría de aquel, previa autorización judicial y audiencia del curador; salvo las medidas muy urgentes, que puede ejecutar desde luego, dando parte inmediatamente al juez para recabar la debida aprobación. (Art. 463 á 465, Cód. civ.) (1)

Las reglas que dejamos expuestas demuestran el particular interés del legislador hácia los incapacitados á quienes nos referimos, procurando su restablecimiento y salvar su fortuna.

IV.

De la interdicción de los pródigos.

Hemos dicho que la tutela tiene por objeto la guarda de las personas y la administración de los bienes de los individuos que no estando sujetos á la patria potestad, tienen incapacidad natural y legal, ó solo la segunda, para gobernarse por sí mismos; y también dijimos, que tienen incapacidad legal los pródigos y los menores de edad legalmente emancipados, para los negocios judiciales.

De esta distinción de las incapacidades, resulta la necesidad de un procedimiento distinto para la demostración de la existencia de ellas, y de explicar con la conveniente separación cuanto se refiere á la incapacidad natural y legal y la solamente legal.

Aquella demanda pruebas y procedimientos que serian enteramente inútiles para ésta, que nunca produce el efecto de someter al incapaz á un estado de interdicción absoluta, pues la ley solo ha querido que los padres de familia no derrochen ó comprometan gravemente sus intereses y el porvenir de sus hijos, dejándoles por patrimonio la miseria.

Por este motivo declara solemnemente, que están sujetos á tutela los mayores de edad y los menores emancipados, que por habitual

(1) Artículos 537 y 538, Código civil de 1884.