

calidad de la tutela que se le encarga, la cuantía de los bienes, su situación, la importancia de las negociaciones en que consistan, y todo lo necesario para saber si el tutor tendrá mucho ó poco trabajo, ó si este trabajo no será común sino difícil; y según ello, puede regular la retribución que haya de percibir el tutor, concediéndole cuando menos el cuatro y cuando más el diez por ciento de las rentas líquidas de los bienes del menor.¹ Mas si el tutor, no contento con cuidar de los bienes de este, según está obligado, presenta un aumento extraordinario en los productos de ellos, siendo esto debido exclusivamente á su industria y diligencia, tendrá una remuneración del diez por ciento del aumento, sin perjuicio de la porción asignada por la tutela. La calificación del aumento se hará por el juez con audiencia del curador.² Era necesario remunerar al tutor de una manera más amplia, cuando tan grandes ventajas proporciona al menor con su administración; y esto servirá para que los tutores no se limiten á desempeñar su encargo de una manera común, sino que estimulados por el premio que la ley les concede, beneficien al menor aumentando sus rentas, con lo cual se benefician á sí mismos.

12.—Cuando hablamos del curador, explicamos que el principal objeto de su nombramiento es que sirva de garantía, con su intervención y vigilancia, del manejo del tutor, y que por esta razón se le concedía una intervención inmediata en la mayor parte de los actos de este: de tales precedentes dedujimos en el presente capítulo, que en materia de administración, debe prestar el curador su aprobación á todos los actos para los cuales el tutor pida la autorización judicial; mas como puede su-

¹ Art. 633.—² Art. 634.

ceder que en muchos casos no estén de acuerdo estos dos funcionarios, siempre que hubiere oposición, se sustanciará esta en un juicio sumario. En este juicio, en el que se decidirá solamente la diferencia entre el tutor y el curador, para evitar dilaciones perjudiciales al menor, no se admitirá, ni de las sentencias definitivas ni de las interlocutorias, apelación ni otro recurso que el de responsabilidad.¹ Si el tutor cuenta con la aprobación del curador al pedir la licencia judicial, y el juez la negare, de esta denegación se admitirán los recursos que correspondan según derecho á los negocios de mayor interés.²

CAPITULO XV.

De la extincion de la tutela.

La tutela que la ley creó para beneficio de los huérfanos no es indefinida, como ya hemos dicho; ella puede terminar de diversas maneras, enumeradas en la ley, las cuales pueden reducirse á dos: que el incapacitado deje de serlo, ó que el tutor no pueda seguir desempeñando la tutela. En ambos casos hay imposibilidad natural ó legal, ó ambas, para que el menor ó incapaz siga sujeto al poder de la persona á quien por la ley fué encargado. La tutela, pues, se extingue:

I. Por la muerte del tutor. Es decir, por la muerte natural, porque si en la legislación anterior bajo la palabra *muerte* se entendía en este caso también la muerte civil, esto no puede decirse ya entre nosotros, en virtud de las instituciones que nos rigen:

¹ Art. 635.—² Art. 636.

II. Por ausencia del tutor, declarada en forma legal; pues si despues de los largos trámites decretados para que pueda hacerse esa declaracion, el tutor no aparece, debe proveerse á la tutela, como se provee entonces á la posesion aunque interina, de sus bienes: por otra parte, no seria justo que el menor y sus bienes permanecieran mayor tiempo abandonados, en la expectativa muy incierta de que apareciera el tutor:

III. Por su remocion. Cuando el tutor dió causa para ser removido conforme á la ley, es indudable que debe nombrarse uno nuevo:

IV. Por excusa ó impedimento supervenientes. La excusa debe estar admitida por el juez como legal, y el impedimento debe tambien estar comprobado suficientemente. Tener el uno ó la otra, y no alegarlos ni probarlos, no extingue la tutela:

V. Por muerte del incapacitado, pues entonces falta el objeto de la tutela:

VI. Por cesacion del impedimento que habia ocasionado la tutela, como si el demente recobra la razon, ó el pródigo se hace de buenas costumbres:

VII. Por la emancipacion del incapacitado, si la incapacidad proviene de minoridad, porque saliendo el menor, en fuerza de aquella, de la patria potestád, con mayor razon se libertará del tutor, bien que esto no será de una manera absoluta, pues queda sujeto á las restricciones que se establecerán en el título relativo.¹

¹ Art. 637.

CAPITULO XVI.

De las cuentas de la tutela.

RESUMEN.

1. Obligacion del tutor de rendir cuentas.—2. Necesidad é importancia de esta obligacion. A qué personas comprende.—3. Subsistencia de la garantía mientras no se rinde la cuenta.—4. Entrega de los bienes del menor. Documentos que pueden quedar en poder del tutor.—5. Término para rendir la cuenta.—6. Obligacion de darla anualmente. Pena de su omision por tres años. Necesidad de la aprobacion del juez.—7. Obligacion del nuevo tutor respecto de las cuentas de su antecesor. Caudales que debe tener la cuenta presentada por el tutor. Responsabilidad del tutor por omisiones.—8. Gastos de la cuenta y entrega de bienes. Quién debe hacerlos.—9. En qué lugar debe darse la cuenta.—10. Qué gastos y daños deben abonarse al tutor.—11. Los alcances de la cuenta causan intereses. Desde cuándo comienzan á contarse. Qué convenios hechos por el tutor, con el que fué su menor, son valederos, y con qué requisitos.—12. Duracion de las acciones del menor contra su tutor.

1.—Nada mas natural que, el que administra bienes de otro, cuando concluya la administracion dé cuenta de su manejo: esta es una verdad tan palmaria, que no necesita demostracion; pues si así no fuera, los bienes administrados sufririan menoscabos considerables en manos de los gestores, quienes por todo el tiempo que tuvieran los bienes en su poder, los gozarian como dueños, con detrimento de la justicia; mas si tan imperiosa es esta obligacion en los administradores comunes, tratándose de tutores que en nombre de la ley y como guardianes constituidos por ella, administran los bienes de personas incapaces para cuidarlos por sí mismas, es todavía mas sagrada. Los tutores, pues, están obligados, acabada la tutela, á dar cuenta de su administracion al menor ó á los que le representen legalmente.¹

2.—El que los tutores den cuenta de su administracion es de órden público, porque la ley que lo ordena

¹ Art. 638.

tiene por objeto evitar los fraudes que sin tal prescripción podían cometer los tutores en perjuicio de toda una clase que está bajo la salvaguardia de la sociedad. Privados de voluntad propia los incapacitados, la ley suple ese consentimiento respecto del manejo de sus bienes, con la intervención del tutor; pero ella es solo para el bien del incapaz, para todo lo que puede ser en su provecho, no para lo que le pueda perjudicar, aun de la manera más insignificante; por esto las disposiciones legales que se refieren á asegurar al huérfano, á defenderlo y á procurar su bienestar, como la que obliga al tutor á rendir cuentas, son de un orden tan superior, que no pueden ser dispensadas por ninguna autoridad pública, pues su dispensa daría ocasión para delinquir, y sería, por lo mismo, contra las buenas costumbres; razón por la cual no podrá hacerse tampoco por los particulares en contrato ó última voluntad, ni aun por el mismo menor; y si se pusiere como condición en cualquier acto, el que el tutor no quede obligado á dar cuenta, se tendrá por no puesta.¹ Cuando el tutor, por muerte ó ausencia, no ha podido satisfacer esta obligación, pasa á sus herederos en razón de la hipoteca que el menor tiene sobre los bienes del tutor, de que ellos están apoderados; y aun cuando no se hubiere constituido hipoteca, por la acción de tutela que el menor puede ejercitar contra ellos, si se le han causado perjuicios en la administración por su causante: mas si algún heredero sigue administrando los bienes de la tutela, por este hecho asume toda la responsabilidad del cargo, y quedará, respecto del menor, tan obligado como el tutor.²

3.—Mientras este no rinda la cuenta de la tutela á sa-

1 Art. 639.—2 Art. 640.

tisfacción del menor, del curador y del juez, la garantía dada por él al entrar á servir su cargo, subsistirá y no podrá cancelarse hasta que aquella haya sido aprobada.¹ De otro modo la caución sería ilusoria, puesto que no puede hacerse uso de ella mientras no se sepa si es en algo responsable el tutor.

4.—Luego que la tutela concluya por alguno de los modos expresados antes, el tutor está obligado á entregar al menor todos los bienes que estaban á su cargo y todos los documentos que le pertenezcan,² por no tener ya título para retenerlos, sin poder suspender el cumplimiento de esta obligación á causa de estar pendiente la entrega de cuentas,³ pues esta podrá hacerla sin necesidad de seguir en la administración, que más bien le complicaría para formularla, puesto que el cuidado de los bienes exigiría la prolongación de ella de una manera indefinida. Sin embargo, como para formar la cuenta puede ser necesario el que tenga el tutor á la vista varios documentos pertenecientes al menor, podrán estos quedar en su poder, previo consentimiento expreso del curador y autorización judicial.⁴

5.—El tutor, ó en su falta quien lo represente, rendirá las cuentas en el término de dos meses, contados desde el día en que fenezca la tutela; este término pareció suficiente al legislador, una vez supuesta la obligación que tienen los tutores de rendir cuenta anual de su administración al curador, pues cumplida con la exactitud que prescribe la ley, la formación de la cuenta general de la tutela debe ser sumamente fácil: no obstante, si ocurrieren circunstancias extraordinarias que exijan un plazo mayor, por suma dificultad de la tutela, por

1 Art. 641.—2 Art. 642.—3 Art. 643.—4 Art. 644.

imposibilidad del tutor ú otra causa semejante, podrá el juez prorogar aquel plazo por cuatro meses mas.¹

6.—La obligacion que tiene el tutor de rendir la cuenta anual de que acabamos de hacer mencion es tan severa, que su falta por tres años, aun cuando no sean consecutivos, motivará su remocion como sospechoso;² pues no puede calificarse de otro modo la desobediencia de una prescripcion que no solo favorece al menor porque le asegura, sino que tambien aprovecha al tutor, facilitándole el desempeño de su cargo. El curador deberá revisar esta cuenta con toda la imparcialidad de su oficio, devolviéndola al tutor con observaciones ó sin ellas, quien la presentará al juez para su aprobacion. Si no conforme con las observaciones del curador, omitiere la presentacion, se tendrá por no presentada³ para el efecto de presumir sospechoso al tutor por esta razon.

7.—Tambien está obligado á dar cuenta el tutor cuando fuere removido, ó por cualquiera causa se separe de la tutela; pero el que lo sustituya en el desempeño de ella, está obligado á su vez, á exigir la entrega de bienes y cuentas al que le ha precedido, en los términos expresados en los párrafos anteriores. Si no la exige y al menor se le siguen por su omision algunos perjuicios ó daños, será responsable de todos ellos solidariamente.⁴ Las cuentas de la tutela deben ser acompañadas de sus documentos justificantes, de suerte que de toda partida se encuentre la constancia de su empleo, con excepcion de aquellas que no excedan de cinco pesos;⁵ porque respecto de estas, el exigirle al tutor su justificacion importaría un gravámen enojoso, y acaso impediria en muchas ocasiones la pronta satisfaccion de las necesidades del pupilo.

1 Art. 645.—2 Art. 646.—3 Art. 647.—4 Art. 648.—5 Art. 649.

Son justificantes del gasto:

I. La autorizacion para hacer el contenido en cada partida, sea la general dada al principio de la administracion, sea la especial posterior:

II. El documento que pruebe que realmente se ha hecho el gasto.¹

La responsabilidad de los tutores no se refiere únicamente á los actos celebrados en perjuicio del menor, sino á todo lo que á este pueda perjudicar, aunque provenga de no haber hecho el tutor lo que debia. En estas omisiones el tutor faltó á sus deberes de administrador, puesto que en la obligacion de administrar los bienes de la tutela, está comprendida la de hacer todo aquello que ser pueda en beneficio del menor; por esto el tutor es responsable del valor de los créditos activos, si dentro de sesenta dias, contados desde el vencimiento de su plazo, no ha obtenido su pago ó garantía que asegure este, ó no ha pedido judicialmente lo uno ó la otra;² pues en todos estos casos puede suceder muy bien que el deudor quede insolvente, ó que de alguna otra manera se burle el derecho del acreedor, haciendo, por lo menos, litigiosa la accion que, exigida á su tiempo, seria cierta. Igual responsabilidad tiene el tutor de la pérdida de los bienes á que tenga derecho el menor, pero de que no está en posesion, si dentro de dos meses, contados desde que tuvo noticia del derecho del pupilo, no entabla á nombre de este judicialmente las acciones conducentes para obtener el recobro ó la indemnizacion;³ sin perjuicio de la nueva responsabilidad que despues de intentadas esas acciones, pueda resultarle por culpa ó negligencia en el desempeño de su encargo.⁴

1 Art. 650.—2 Art. 651.—3 Art. 652.—4 Art. 653.

8.—La entrega de los bienes y la cuenta de la tutela se harán á expensas del menor, puesto que ambas cosas están establecidas para su beneficio, y no seria justo cargar al tutor con gastos en lo que él no saca ninguna utilidad; mas si para realizar ambas cosas no hubiere fondos disponibles del menor, el juez podrá autorizar al tutor para que se proporcione los necesarios para la primera, adelantando él los relativos á la segunda.¹ Esta prescripcion debe entenderse que tiene lugar cuando el tutor obra de buena fé, pues si se resistiese á una ú otra cosa, ó en alguna de ellas interviniere dolo ó culpa de su parte, serán de su cuenta todos los gastos.²

9.—El tutor debe rendir su cuenta en el lugar en que se desempeña la tutela, porque allí mejor que en otra parte puede comprobarse fácilmente su verdad; á no ser que el menor ó el que lo represente conforme á derecho, prefieran el fuero del domicilio del tutor,³ renunciando, como otro cualquiera, lo que es en su beneficio.

10.—Si en la cuenta aparecen algunos gastos hechos por el tutor debida y legalmente, deberán abonársele aunque los haya anticipado de su propio caudal y aunque de ellos no haya resultado utilidad al menor, si esto ha sido sin culpa y mediando la buena fé del tutor.⁴ Mas esta regla no comprende las anticipaciones ó créditos contra el menor, si exceden de la mitad de la renta anual de los bienes de este, los cuales no deben abonársele al tutor al fin de la tutela, á menos que al efecto haya sido autorizado por el juez, de conformidad con el parecer del curador;⁵ de otro modo, la regla establecida por equidad en beneficio del tutor, se vendria á convertir en un medio de despojar al menor sin responsabilidad al-

1 Art. 654.—2 Art. 655.—3 Art. 656.—4 Art. 657.—5 Art. 658.

guna, lo cual no ha querido ni quiere la ley. Será igualmente indemnizado el tutor, segun prudente arbitrio del juez, del daño evidente que haya sufrido por causa de la tutela y en desempeño necesario de ella, porque las obligaciones que la ley impone con relacion al menor, nunca deben entenderse con tanto rigor que se extiendan hasta perjudicar á los tutores; si, pues, estos, desatendiendo sus bienes propios por salvar los intereses del menor, sufrieren algun perjuicio, es natural que el menor les satisfaga ese daño, en recompensa del beneficio recibido; pero esto ha de ser siempre que el tutor no haya tenido culpa ó negligencia para cuidar sus cosas, porque si hubiera concurrido alguna de ellas, nada puede alegar con justicia acerca de su pérdida.

11.—El alcance que resulte en pro ó en contra del tutor, producirá interes legal, porque ni él debe retener los intereses del menor gratuitamente, ni el menor los del tutor de la misma manera; pero en el primer caso, comenzarán á correr desde que el menor, previa entrega de sus bienes, sea requerido para el pago; y en el segundo, desde la rendicion de las cuentas si hubiesen sido dadas dentro del término designado por la ley; y si no, desde que espire el mismo término.¹

Para evitar cualquier abuso que el tutor pudiera cometer haciendo convenios con el que fué su pupilo, sobre las responsabilidades que le resulten de su administracion, está prescrito que el convenio celebrado entre ambas personas dentro del mes siguiente á la terminacion de la tutela, valga contra el tutor, pero no contra el menor.² Si despues de ese término y resultando en la cuenta alcance contra el tutor, celebrare este algun arreglo con

1 Art. 601.—2 Art. 660.

el menor ó sus representantes, y se le han otorgado plazos al responsable ó á sus herederos para satisfacerlo, mientras esto no se realice, quedarán vivas las hipotecas ú otras garantías dadas para la administracion, hasta que se verifique el pago, pues como recordaremos, esa garantía cubre hasta las resultas de la administracion del tutor; de suerte que aun cuando este no tuviera bienes propios para pagar el alcance en su contra, las hipotecas ó las fianzas dadas, lo harian por él: sin embargo, circunstancias especiales que, meditadas bien, exigieran la libertad de las fincas ó de los fiadores, podrian hacer que así se pactase expresamente en el arreglo, en cuyo caso á esto deberia estarse,¹ quedando al menor, si algun perjuicio le viene por esta razon, accion contra su representante que celebró tal arreglo, á menos que haya sido mayor de edad y se hubiere hecho con su consentimiento. En el caso de que la garantía fuere de fianza, y le fueran otorgados al tutor nuevos plazos, se hará saber esto al fiador, el cual solo quedará obligado hasta la solucion en el caso de que consienta; pues si no consintiere, el arreglo quedará sin valor, pudiendo el menor exigir la solucion inmediata ó la subrogacion del fiador por otro igualmente idóneo que acepte el convenio,² porque el menor no puede quedar en ningun caso sin garantía. Si celebrado el convenio que otorga los plazos, no se le hubiere hecho saber al fiador, este no permanecerá obligado.³ La obligacion de hacer saber al fiador el convenio es necesaria, porque de otro modo se extingue la fianza, como explicaremos en el título relativo á este contrato.

12.—Todas las acciones que el menor tenga que ejercitar contra el tutor, sus fiadores ó garantes, por hechos

1 Art. 662.— 2 Art. 663.— 3 Art. 664.

relativos á la administracion de la tutela, quedan extinguidas como en el antiguo derecho, por el lapso de cuatro años contados desde el dia en que el menor, siendo ya mayor, haya recibido los bienes y la cuenta de la tutela.¹ No podia quedar contra el tutor indefinido el término dentro del cual el menor debia reclamarle, así porque el señalado en la ley es suficiente, como porque se daria ocasion á litigios largos y ruinosos que deben evitarse; y el tiempo designado se comienza á contar desde la entrega de los bienes y la cuenta, porque sin ella no puede saber el menor si el tutor tiene responsabilidades y á cuánto montan, cuyo inconveniente se encontraria, contado desde la mayor edad; disminuyéndose entonces el término de los cuatro años en perjuicio del menor. Cuando al llegar á la mayoría se sepa cuál es la responsabilidad del tutor, como sucede en el caso de que la tutela hubiere fenecido durante la menoridad, habrá desaparecido la razon expuesta, y entonces el menor podrá ejercitar las mismas acciones contra el tutor principal y los subrogados, contándose los términos dichos, desde el dia en que el menor llegó á la mayor edad.²

Estas disposiciones se refieren, segun acabamos de decir, á las acciones que el menor tenga por la mala administracion del tutor; las que se refieran al dolo ó fraude cometido por el tutor en la entrega de los bienes, falsedad, omision ó error de cálculo en la formacion de la cuenta, como las adquiere el menor despues de haber salido de la tutela, y por consiguiente de la menoridad, no pueden en cuanto á su duracion, seguir la misma regla que las otras, sino la general segun lo que prescriban las leyes,³ como acciones que se refieren á hombres mayo-

1 Art. 665.— 2 Art. 668.— 3 Art. 666.

res de edad que se manejan por sí mismos. Por igual razon, las acciones que nazcan de los convenios que celebre el menor, siendo ya mayor de edad, con el que fué su tutor, sobre actos administrativos de este ó sobre los resultados de la cuenta,¹ no se comprenderán en cuanto á su duracion con las que han nacido de hechos del tutor durante la menoridad, sino que entran en las reglas generales establecidas para la prescripcion.

1 Art. 667.

TITULO DECIMO.

DEL CURADOR.

RESUMEN.

1. Necesidad del curador.— 2. Quién debe nombrarlo.— 3. Sus impedimentos y excusas. Obligaciones del curador. Responsabilidades que tiene.— 4. Término de sus funciones.— 5. Honorarios que disfruta. Resarcimiento de gastos.

1.—El curador, tal como lo instituye el Código civil, no es ya la persona que recibia en la antigua legislacion los bienes de la tutela para cuidar de ellos principalmente, y de una manera secundaria de la persona del menor, luego que este llegaba á la pubertad, sino el vigilante que, en nombre de la ley, investiga la conducta del tutor y procura los mayores beneficios que al menor pueden hacerse, interviniendo y aprobando ó reprobando las medidas que el tutor quiera tomar. Este carácter exigia que no faltase jamas, una vez nombrado el tutor; de suerte que donde quiera que se hallase este, debia encontrarse tambien al curador, garantizando con su presencia la buena conducta del encargado inmediatamente del pupilo y de sus bienes. Así es, que de conformidad con lo expuestó antes, todos los sujetos á tutela, ya sea testamentaria, legítima ó dativa, deben tener en todo caso un curador.¹

1 Art. 669.