

procediendo, deben entrar á funcionar las personas que la ley llama á desempeñar este encargo (art. 2,198), con especial prohibicion de ser tutor ó curador, los que hayan sido causa de la prodigalidad ó los que la hallan fomentado directa ó indirectamente (art. 490 Código Civil.)

6. La sentencia de primera instancia que mande cesar la interdiccion, es apelable en ambos efectos, (art. 524 Código Civil), y si el tutor es el que apela de la sentencia que le es favorable al incapacitado, se nombra á este por el tribunal de segunda instancia un tutor interino, mientras se decide la instancia (art. 524 y 523 Código Civil).

7. Las publicaciones que se mandan hacer de los nombramientos de tutor interino ó definitivo, y las sentencias de interdiccion (art. 525 Código Civil), tienen por objeto, hacer saber al público anticipadamente, que el pródigo ó cualquiera de los otros incapacitados, no pueden administrar sus bienes ni celebrar contratos de los que son materia la interdiccion; por lo que son nulos todos los que celebren posteriormente al nombramiento de tutor interino ó definitivo, siempre que sean contrarios á las restricciones puestas en la sentencia de interdiccion, ó no esten autorizados legalmente por el tutor [art. 515 Código Civil]; y esta es la razon porque los actos del pródigo anteriores á la demanda de interdiccion, no pueden ser atacados por causa de prodigalidad, (art. 512 Código Civil.)

La nulidad de los contratos del incapacitado, celebrados despues de la interdiccion y contra sus prescripciones, solo puede ser alegada, sea como accion, sea como exepcion, por el mismo incapacitado ó en su nombre por sus legítimos representantes; pero no por las personas con quienes contrató, ni por los fiadores que se hallan dado al tiempo de otorgarse la obligacion, ni por los mancomunados en ella [art. 516 Código Civil.]

TITULO IV.

Del nombramiento de tutores y curadores,

SUMARIO.

§ 1.º

Tutores testamentarios.

1. Quiénes pueden nombrar tutores en su testamento.
2. Qué tutores deben dar caucion para que desempeñen el cargo.
3. Previsiones y trámites para fijar la cuantía de la caucion que deben otorgar los tutores.
4. Cuando los intereses de los menores sean opuestos entre sí, se nombrarán uno ó mas tutores interinos.
5. Discernimiento del cargo de tutor.

§ 2.º

Tutores legítimos.

1. Cuándo tiene lugar la tutela legítima.
2. A quién corresponde ejercer la tutela legítima de los menores.
3. A quién corresponde la tutela legítima de los dementes, idiotas y sordomudos.
4. A quién corresponde la tutela legítima de los pródigos.
5. Para hacer el nombramiento de tutor legítimo, se convocarán por edictor á los parientes del incapacitado.

§ 3.º

Tutores dativos.

1. Cuándo tiene lugar la tutela dativa.
2. Llegado el caso, el juez elige per-

sona, y previa aceptacion y garantía de su manejo le discierne el cargo.

3. Si sobre el nombramiento de un tutor se promueve cuestion, se sustancia en vía ordinaria.

§ 4.º

De los curadores.

1. Quiénes están sujetos á curatela. Obligaciones principales del curador.
2. Personas que tienen derecho de nombrar curador.
3. Se discierne el cargo á los legítimamente nombrados.
4. En qué casos se nombra curador interino.

§ 5.º

Disposiciones generales y comunes á los tutores y curadores.

1. Vigilancia que ejercen los jueces de primera instancia sobre el cumplimiento de los deberes de los tutores. Medidas que deben dictar segun las circunstancias.
2. Trámites para aprobar las cuentas de los tutores.
3. Del auto de aprobacion ó reprobacion de la cuenta puede apelarse.
4. Casos en que los tutores tienen derecho de pedir aumento de retribucion, y con qué requisitos se les debe dar la retribucion extraordinaria.

§ 1.º

Tutores testamentarios.

1. Los que ejercen patria potestad, aun que sean menores, tienen derecho de nombrar tutor en su testamento á aquellos sobre quienes la ejercen, con inclusion del desheredado y del póstumo (art. 526 Código Civil.) El que en su testamento deja bienes, sea por herencia, sea por legado, á un incapaz que no está en su patria potestad, ni en la de otro, puede nombrarle tutor, solo para la administracion de los bienes que le deja, con relevo de garantía (arts. 527 Código Civil y 2,201 Código de Procedimientos). Puede igualmente el padre nombrar tutor á los hijos espúrios para la administracion de los bienes á que conforme á la ley tengan derecho [art. 528 Código Civil.]

No obstante esa libertad que los padres tienen para nombrar en su testamento tutores á sus hijos menores ó incapaces, no pueden excluir de la patria potestad á la madre sobre sus mismos hijos (art. 531 Código Civil.)

2. Por regla general están exceptuados de la obligacion de dar garantía los tutores testamentarios, cuando espresamente los haya relevado de esta obligacion el testador, (arts. 2,199 y 2,201 Código de Procedimientos y 585 Código Civil); á no ser que con posterioridad al nombramiento, haya sobrevenido causa ignorada por el testador, que haga necesaria aquella, á juicio del juez y previa audiencia del curador (art. 586 Código Civil); por consiguiente, luego que se compruebe el nombramiento de tutor testamentario, hecho por el que ejerce patria potestad, se discernirá el cargo sin exigir fianza al nombrado, si se hubiere dispensado de ella (art. 2,199), mas si no hizo el testador tal relevacion, asi como en los demas casos, en que solo se hace uso de la facultad de nombrar tutor para la sola administracion de los bienes que se le dejan al incapaz en el testamento, deberá exigirse por el juez antes de discernir el cargo, una caucion de su manejo, proporcionada al caudal que deba administrar (art. 2,200.)

Además están exceptuados de dar garantía: 1.º los tutores de cualquiera clase que sean, siempre que el incapaz no esté en posesion efectiva de sus bienes, y solo tenga créditos ó derechos litigiosos: 2.º el padre, la madre y los abuelos en que conforme á la ley son llamados á la tutela de sus descendientes, excepto el caso de que el juez con audiencia del curador, crea conveniente el que se dé: 3.º los que recojan á un expósito, y le alimenten y eduquen convenientemente por mas de diez años, á no ser que hayan recibido pension para cuidar de él [art. 585 Código Civil]. En el primer caso, luego que se realicen algunos créditos ó derechos ó se recobren los bienes, aun cuando sea en parte, estará obligado el tutor á dar la garantía correspondiente, bajo la mas estrecha responsabilidad del curador, sobre el cumplimiento de esta prevencion [art. 587 Código Civil].

3. No habiendo relevacion de garantía, se exigirá ésta proporcionada al caudal que haya de administrarse, cuyo importe se determinará con audiencia del Ministerio público (arts. 2,200 y 2,203). Esta caucion consistirá en hipoteca, ó en fianza en todo ó en parte, cuando el tutor no tenga bienes raices bastantes en que constituir aquella (arts. 578, 579 y 580 Código Civil).

El importe de la hipoteca, y á su vez de la fianza se darán: 1.º Por el importe de las rentas de los bienes raices y réditos de los capitales impuestos. 2.º Por el de los bienes muebles y el de los enseres y semovientes de las fincas rústicas. 3.º Por el de los productos de las mismas fincas, graduados por peritos ó por el término medio en un quinquenio á eleccion del juez. 4.º Por el de las utilidades anuales en las negociaciones mercantiles ó industriales calculadas por los libros, si están llevados en debida forma, ó á juicio de peritos (art. 581 Código Civil). Si los bienes aumentan ó disminuyen durante la tutela, podrán aumentarse ó disminuirse proporcionalmente la hipoteca y la fianza [art. 582 Código Civil].

Si dentro de tres meses despues de aceptado el nombramiento de tutor, éste no pudiera dar la garantía por las cantidades antes fijadas, el juez con audiencia del curador, podrá disminuir el importe de aquella; pero de modo que no baje de la mitad de los valores

designados (art. 583 Código Civil).—Durante estos tres meses que el tutor testamentario tiene para dar la garantía, desempeñará, la administración de los bienes un tutor interino, quien los recibirá por inventario solemne, y no podrá ejecutar otros actos de administración que los que le sean expresamente determinados por el juez y siempre con intervención del curador (art. 584 Código Civil). Este tutor interino presentará dentro del término que el juez le señale y con presencia de los datos que existan en los libros de la testamentaría ó del intestado, un cómputo aproximado de la cuantía de los bienes, productos y rentas cuya administración y manejo debe garantizarse. (art. 2206).

Para facilitar y asegurar el otorgamiento de esta garantía que deben dar los tutores testamentarios, los jueces nombrarán desde luego curador en los casos en que conforme á la ley les corresponde hacerlo, ó confirmarán el que haya hecho el autor de la herencia, ó el menor en su caso (art. 2,205); pues este curador tiene que intervenir en las diligencias previas del otorgamiento de la garantía del tutor.

Todo tutor, al aceptar el cargo, expresará si tiene ó no bienes en que constituir la hipoteca. El juez de oficio ó á petición del curador ó del Ministerio público, puede promover información sobre este punto [art. 2,208]; y solo en el caso de que aparezca tener los bienes suficientes y otorgue la garantía en la forma debida, que es por escritura pública, se le discernirá el cargo [art. 2,209].

En el caso de que el tutor testamentario dentro de los tres meses que tiene para otorgar la garantía, ofrezca dar la competente, y el tutor interino presente el cómputo como se ha dicho; de la cuantía de los bienes que ha de administrar, se dá traslado de dicho cómputo al Ministerio público, y en vista de su respuesta se determinará el otorgamiento de la garantía (art. 2207).

A los tutores interinos solo se les exige fianza cuando administran los bienes (art. 2210), nombrándose en este caso el curador que debe intervenir en el afianzamiento [art. 2,211].

4. Siempre que el autor de la herencia nombre en su testamento un tutor para varios incapacitados y los intereses de alguno ó

de algunos de ellos fueren opuestos á los de los otros, el tutor lo pondrá en conocimiento del juez, quien oyendo al Ministerio público sobre el particular, y si éste lo pide, nombrará un tutor interino que defienda los intereses de los menores que el mismo juez designe, mientras se decide el punto de oposición (arts. 2,212 Código de Procedimientos y 535 Código Civil). Siguiendo esta misma regla si fueren opuestos los intereses de tres ó mas entre sí, el juez deberá nombrar el número de tutores interinos que fuere necesario, para que nunca una misma persona represente derechos opuestos.

5. Aceptado el nombramiento y otorgada la garantía en la forma debida, se discierne el cargo, que es el acto por el cual el juez autoriza y faculta al tutor encargándole el desempeño de la tutela. En todo discernimiento del cargo de tutor se expresará el honorario, que le corresponde con arreglo á derecho ó la pensión ó legado que por el desempeño del cargo le haya designado el autor de la herencia (art. 2216). El nombramiento de tutores y el discernimiento del cargo, se mandan publicar en los periódicos [art. 2217].

§ 2.º

Tutores legítimos.

1. La tutela legítima tiene lugar, 1.º en los casos de suspensión ó pérdida de la patria potestad ó de impedimento del que debe ejercerla; 2.º Cuando no haya tutor testamentario; 3.º Cuando debe nombrarse tutor por causa de divorcio [art 545 Código Civil].

2. Corresponde ejercer la tutela de los menores legítima: 1.º á los hermanos varones, prefiriéndose á los que lo sean por ambas líneas: 2.º Por falta ó incapacidad de los hermanos, á los tios, hermanos del padre ó de la madre, (art 546 Código Civil); y si hubiere varios hermanos de igual vínculo ó varios tios de igual grado, el juez elegirá entre ellos al que le parezca mas apto para el cargo (art 547 Código Civil).

3. Corresponde ejercer la tutela legítima de los dementes, idiotas y sordo-mudos: á el marido respecto de su mujer, y á la mujer respecto del marido: á los hijos varones mayores de edad respecto de sus padres viudos; cuando hay dos ó mas hijos con estas calidades, es preferido el que viva en compañía del padre ó de la madre; y siendo varios los que estén en el mismo caso, el juez elegirá al que le parezca mas apto; el padre, y la madre que se conserve viuda, son de derecho los tutores de sus hijos legítimos ó naturales reconocidos, solteros ó viudos que no tengan hijos varones que puedan desempeñar la tutela: A falta de tutor testamentario y de las personas antes designadas, serán llamados á ejercer la tutela el abuelo paterno; á falta de éste, el materno; en falta de éste, los hermanos del incapacitado: en falta de ellos, los tios paternos: y en la de éstos los maternos eligiéndose por el juez entre los que tengan igual vínculo si fueren varios, arts 549 á 553 Código Civil).

4. La tutela legítima del pródigo corresponde por derecho al padre; á falta del padre, el tutor será nombrado por el juez, si aquel no hizo nombramiento, aunque viva la madre (art. 554 Código Civil).

5. Siempre que corresponda hacer el nombramiento de tutor por no haberlo testamentario, el juez convocará por edictos á los parientes del incapacitado á quienes pueda corresponder la tutela legítima, ó recibirá sobre esta circunstancia informacion sumaria de testigos (art. 2,213), fijando para la presentacion el término que juzgue conveniente segun las circunstancias.

§ 3.º

Tutores dativos.

1. La tutela dativa tiene lugar: 1.º Cuando no hay tutor testamentario, ni se ha presentado dentro del plazo que fijó el llamamiento por edictos, alguno de los parientes á quienes corresponde ejercer la tutela legítima. 2.º Cuando el tutor testamentario está

impedido temporalmente de ejercer su encargo, no habiendo parientes del incapacitado en los grados antes dichos. (art. 2,214 Código de Procedimientos y 555 Código Civil).

2. Llegado el caso de que el juez tenga que hacer el nombramiento de tutor cuando tiene lugar por las causas expresadas, elegirá persona de su confianza de notoria probidad y aptitud para desempeñar el cargo; y una vez aceptado y otorgada la correspondiente garantía de su manejo, segun las reglas de que se han hecho mérito para los otros casos, le discierne el cargo.

Este nombramiento lo hace el juez, si el menor no ha cumplido catorce años; pues si es mayor de esta edad, él mismo nombrará el tutor y el juez confirmará el nombramiento si no tiene justa causa en contrario (art. 555 Código Civil).

3. Si sobre el nombramiento de un tutor se empeñare cuestion, se sustanciará en via ordinaria, y en el pleito que se siga representará al menor un tutor interino que se nombrará para este solo efecto; el cual gestionará bajo la intervencion que al curador concede el Código Civil, (art. 2215).

§ 4.º

De los curadores.

1. Todos los que estén sujetos á tutela, ya sea testamentaria legítima ó dativa, ademas del tutor, tendrán en todo caso un curador (art. 669 Código Civil), cuyas obligaciones son: 1.º defender los derechos del incapacitado, en juicio ó fuera de él, siempre que estén en oposicion con los del tutor: 2.º vigilar la conducta del tutor y poner en conocimiento del juez cuanto crea que puede ser dañoso al incapacitado: 3.º dar aviso al juez para el nombramiento del tutor cuando éste faltare ó abandone la tutela: 4.º cumplir las demas obligaciones que la ley le señala (art. 674 Código Civil).

2. Los que tienen derecho de nombrar tutor, lo tienen para nombrar curador (art. 671 Código Civil). Además, tienen derecho de nombrar por sí mismos el curador con aprobacion judicial: 1.º

6º Pedirán al efecto las noticias que estimen necesarias del estado en que se halle la gestion de la tutela y adoptarán las medidas que juzguen convenientes para evitar los abusos y remediar los que puedan haberse cometido (art. 2,222).

2. Todos los tutores están obligados á rendir cuenta anual de su administracion al curador (art. 646. Código Civil.) cuyo plazo se debe contar desde la notificacion del auto de discernimiento (art. 2,223). Devuelta por el curador, con observaciones ó sin ellas, se presentará al juez para su aprobacion. Sin este requisito se tendrá por no presentada, para los efectos de la remocion por sospechoso al tutor que no la presenta por tres años [art.646 y 647 Código Civil].

La cuenta se llevará por rigoroso debe y haber y se presentará en el papel del sello correspondiente (art. 2,224). Si por ser los intereses del incapacitado muy cuantiosos, fueren muchos los libros y documentos que deban cotejarse, bastará que se presente la cuenta en extracto, si estuvieren conformes el curador y el Ministerio público (art. 2,225), pudiendo el curador examinar por sí mismo los libros originales y aun nombrarse por instancia de aquel ó del Ministerio público, un perito que forme la glosa de la cuenta [art. 2 226]

Si el curador está conforme con la cuenta que le presenta el tutor y la suscribe, el juez manda ratificar las firmas, y si del exámen que por sí mismo verifique, la encuentra justificada y endevida forma, dicta su auto de aprobacion; mas si resulta que á juicio del juez deben hacerse algunas rectificaciones ó aclaraciones, mandará que se practiquen dentro de un término prudente [arts, 2228 y 2229].

Si el curador devuelve al tutor la cuenta sin aprobarla ni hacerle observaciones, al presentarla al juez para su aprobacion, éste manda correr traslado de ella al curador por un término que no podrá exceder en ningun caso de quince dias [art. 2,227]. Si al contestar el traslado el curador no hace observaciones, el juez la aprueba cuando la cree arreglada y que no debe hacerse alguna rectificacion ó aclaracion (art. 2229). Cuando hace observaciones

relativas solo á la forma de la cuenta, se mandará reponer ó enmendar en un plazo que no exceda de cinco dias, siempre que dichas observaciones sean justas y atendibles, (art, 2230). Cuando se objeta de ser falsas algunas partidas, se manda recibir el punto á prueba y se sigue en la vía ordinaria contra el tutor (art. 2231)

En caso de que las observaciones se refieran al fondo de la cuenta sin tachar de falsa alguna de sus partidas, el juez cita una junta al tutor, al curador y al representante del Ministerio público, para que se discutan dichas observaciones, y en vista de las razones que se expongan, aprobará ó reprobará la cuenta. [arts. 2232 y 2233].

Se considerará siempre como causa para la desaprobacion de la cuenta, el haber omitido el tutor fijar con la aprobacion judicial dentro del primer mes de ejercer su encargo, la cantidad que debia invertirse en los alimentos del incapacitado, gastos de administracion, y el número y sueldo de los dependientes necesarios para ella, y nunca se admitirán en el haber sino las partidas que quepan en la cantidad designada previamente con la aprobacion judicial (art. 2238).

Cuando del exámen de la cuenta resulten motivos graves para sospechar dolo ó fraude del tutor, se iniciará desde luego el juicio de separacion, que se seguirá en la forma contenciosa, y si de las primeras diligencias resultaren confirmadas las sospechas, se nombrará desde luego un tutor interino (art. 2241).

Siempre que el juez apruebe ó repruebe la cuenta de un tutor, dispondrá se anote el libro de registros, al márgen del auto del discernimiento respectivo, asentando que se presentó la cuenta y que fué aprobada ó reprobada, con extracto de las razones que se hayan tenido para este último caso (arts. 2234 y 2235).

3. Del auto de aprobacion pueden apelar el Ministerio público y el curador, si hizo observaciones á la cuenta [art. 2236]. Del auto de desaprobacion pueden apelar los mismos, mas, el tutor que presentó la cuenta, [art. 2237].

4. Siempre que el tutor haya merecido la aprobacion de sus

los menores de edad no emancipados, habiendo cumplido catorce años; pues á los menores de esta edad se los nombra el juez: 2.º los menores de edad legalmente emancipados, para los negocios judiciales (art. 672 Código Civil).

El curador de todos los demás sujetos á tutela, será nombrado por el juez. (art. 673 Código Civil).

3. Por consiguiente se discierne el cargo de curador al que haya sido nombrado legítimamente ya por el que ejerce la patria potestad, ya por los mismos menores en su caso, ya por el juez. (art. 2,218).

4. Cuando los intereses de alguno ó algunos de los incapacitados sujetos á la curatela de una sola persona, fueren opuestos á los de los otros, se pondrá en conocimiento del juez, quien nombrará uno ó mas curadores interinos con audiencia del Ministerio público para que ejerza su encargo, solo relativamente al punto en oposicion [art. 2,219]. Tambien se nombra curador interino, en los casos de impedimento separacion, ó excusa del nombrado, mientras se decide el punto, y se nombra nuevo curador [conforme á derecho [art. 2,220].

§ 5.º

Disposiciones generales y comunes á los tutores y curadores.

1. La ley ha querido amparar y proteger eficazmente la conservacion de los bienes de aquellas personas que tienen por sí mismas incapacidad para administrarlos, y por eso no solo ha dictado disposiciones para que la autoridad pública intervenga en el nombramiento y discernimiento del cargo de administradores en personas aptas que hayan garantizado su manejo, sino que ha establecido cierta vigilancia continua de parte de esa misma autoridad, para que no se hagan ilusorias las precauciones que en favor de los incapacitados se han creido oportunas y necesarias, á fin de evitar y no remediar los perjuicios que un mal manejo les pudiera ocasionar.

nar. A este efecto, la ley dispone que en los juzgados de primera instancia haya un registro, en que se ponga testimonio de todos los discernimientos que se hicieren de los cargos de tutores y curadores (art. 2221); y el dia último de cada año examinarán los jueces estos registros, para que segun las circunstancias, dicten previa audiencia del Ministerio público, las medidas que corresponden conforme á las reglas siguientes:

1.º Si resultare haber fallecido algun tutor, harán que sea reemplazado con arreglo á la ley. Es evidente que de solo el exámen del registro de los discernimientos, no puede sacarse la noticia de la muerte del tutor, por lo que, este registro sirve para llamar el expediente relativo que es el que debe examinarse, para que por cualquier motivo de sospechas, se haga la investigacion correspondiente; pues si hay noticia ó dato alguno en los autos, no debe esperarse el fin del año para reemplazar al tutor, sino que debe hacerse desde luego, y por lo mismo anualmente se investiga el verdadero estado de la tutela respecto á lo que ha debido practicarse, así en este como en los demas puntos que siguen.

2.º Si procedente de cualquiera enagenacion hubiese alguna suma depositada para darle destino determinado, harán que desde luego tengan cumplido efecto las prescripciones del Código Civil.

3.º Exigirán tambien que rindan cuenta los tutores, que por cualquier motivo no hayan cumplido con la obligacion que tienen de darla anualmente á los curadores.

4.º Obligarán á los tutores á que depositen en el establecimiento público destinado al efecto, que en el Distrito es el Montepío, los sobrantes de las rentas ó productos del caudal de los menores, despues de cubiertos los gastos de alimentos y educacion de ellos y los de administracion que se hubiesen fijado con aprobacion judicial.

5.º Si los jueces lo creyeren conveniente, decretarán el depósito, cuando se presenten dificultades insuperables para imponer inmediatamente el dinero sobrante de las rentas, sin esperar, ó cuando se ha vencido el plazo de tres meses que tienen los tutores desde que se aprobó judicialmente la imposicion para que reditúe.