

contratos con tercero por su menor, y así han de intervenir los dos en él; lo que es al contrario en el tutor que se da á su persona, la cual no puede obligarse civilmente en la edad pupilar como en la pubertad, segun se verá cuando se trate de las obligaciones y contratos. Adviértase que el tutor que administra despues de la pubertad, está obligado por la accion de voluntario procurador, y no por la tutela<sup>1</sup>.

10. No deben vender, trocar, donar, empeñar ni enagenar los bienes raices del menor, ni aun los muebles preciosos, sino que sea para pagar las deudas de su padre, casar otros hijos de este, ú otras cosas indispensables, y aun en este caso con otorgamiento del juez, precedido exámen y conocimiento de causa, y de si se le sigue utilidad, ó hay necesidad de practicar algo de lo expuesto<sup>2</sup>, ni comprar alhaja alguna suya sino con expresa licencia judicial y consentimiento de los contutores, si los hay, y para utilidad del menor; pues de lo contrario queda á este la reclamacion contra ellos dentro de los cuatro años siguientes á los veinticinco de su edad<sup>3</sup>; ni tampoco hacer compromiso, transaccion de las causas y negocios claros sin la referida licencia; pero sí de los dudosos<sup>4</sup>. Las obligaciones de los tutores y curadores; el modo de dar sus cuentas; qué descargos se deben ó no admitir á estos, y á otros administradores de bienes ajenos, y otras cosas, y especies útiles, se pueden ver en los autores que cito<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Ley *Si tutor post pubertatem*, 15, ff. de tutel. — <sup>2</sup> Leyes 14, tit. 11, Part. 4, tit. 3, y 8, tit. 15, Part. 3, y 18, tit. 16, Part. 6; Gutierr. part. 2, de tutel. cap. 3, 6 y 21. — <sup>3</sup> Ley 4, tit. 3, Part. 3, y ley 10, tit. 12, lib. 10. Nov. Rec.; y en ella Matienz. glos. 1 y 2. — <sup>4</sup> Gutierr. dicho cap. 3, num. 28 al 31; Hermosill. en la ley 4, tit. 40, Part. 3, per omnes glos. — <sup>5</sup> Gutierr. de tutel. part. 1, en toda la 2, y en la part. 3, cap. 1; Siguenza de claus. cap. 62; Escobar, de ratiocin.

## CAPITULO IV.

## DE LOS MODOS DE ACABARSE LA TUTELA Y CURADURIA.

Causas porque se acaban la tutela y curaduría. — Del tutor y curador sospechoso. — Causas porque el tutor y curador pueden ser removidos por sospechosos. — Fenecida la edad pupilar no está obligado el tutor á recibir la curaduría, pero debe dar cuentas al menor, y luego que este cumpla veinticinco años, se las debe dar su curador. — Si el tutor no hubiese dado cuentas ni entregado los bienes y papeles al menor, está obligado en el tiempo de la pubertad á seguir las causas ó negocios conexos con los empezados en la edad pupilar. — De las excusas para no admitir la tutela: unas son voluntarias, y otras necesarias. — Las excusas deben manifestarse al juez del pueblo ó territorio en donde estuviere hecho el nombramiento, dentro de cincuenta dias al en que tuvieren noticia judicial de él.

1. LA tutela y curaduría se acaban por las siguientes causas: 1<sup>a</sup> por cumplir veinticinco años de edad el menor, con la diferencia de que la tutela termina á los doce en las hembras, y á los catorce en los varones, y luego entra la curaduría hasta los veinticinco; 2<sup>a</sup> por el destierro, cautiverio ó esclavitud y muerte del tutor y curador ó del huérfano; 3<sup>a</sup> por la prohibicion de cualquiera de ellos; 4<sup>a</sup> por cumplirse la condicion y tiempo porque el tutor testamentario fué nombrado; 5<sup>a</sup> por excusas legítimas que el tutor tenga para no admitir ó no continuar en la tutela, ó el curador en la curaduría<sup>1</sup>, de las que trataré en los párrafos 6 y 7.

2. Se acaba tambien la tutela y curaduría cuando se remueve al tutor y curador por *sospechoso*; y se llama así el que usa de fraude en su oficio ó encargo, ó tiene mala conducta, aunque sea acaudalado<sup>2</sup>; pero debe tenerse presente: lo primero, que el pobre por solo serlo, no es sospechoso, si tiene buena conducta, lo cual no procede respecto del rico, si la suya es desarreglada; pues no obstante su opulencia puede ser acusado y removido de la administracion, aunque ofrezca fianzas, porque estas no le contendrán para que no disipe ni malgaste los bienes del menor,

<sup>1</sup> Ley 21, tit. 16, Part. 6. — <sup>2</sup> Dicha ley 21.

y las mejores fianzas son la buena direccion y las costumbres arregladas. Mientras dura la acusacion, se ha de nombrar curador interino al menor, al cual debe el culpable resarcir el daño que le haya irrogado, y por su mala versacion se constituye infame; bien que no incurrirá en infamia, si es acusado solamente de omiso<sup>1</sup>. Y lo segundo, que estan obligados á acusarlos la madre, abuela, hermana y ama que crió al menor, cuya obligacion se las impone por razon del mayor afecto que deben profesarle para evitar su daño y procurar su utilidad. Puede acusarlos tambien cualquiera del pueblo, ya sea varon ó hembra, y aun el mismo menor, siendo púbero, con consentimiento de sus parientes, pero no, siendo pupilo; y la acusacion se ha de instaurar ante el juez del lugar en que el huérfano tiene sus bienes. No habiendo quien los acuse, y siendo evidentes los perjuicios que le causan, puede el juez de oficio y autoridad propia removerlos, pedirles cuentas, y entre tanto nombrar otro que cuide de él y de su hacienda<sup>2</sup>. Ultimamente, los parientes del mismo huérfano por su orden son responsables, en subsidio, de la mala versacion y administracion del tutor y curador, si viéndola ó sabiéndola, no dan cuenta al juez para que se la quite<sup>3</sup>.

3. Las causas porque el tutor y curador pueden ser tenidos por *sospechosos*, y por consiguiente removidos de la tutela y curaduría, son estas: por haber sido tutor ó curador de otro huérfano, y malversado su hacienda, ó enseñádole malas costumbres; por haberse descubierto despues de electo que era enemigo del huérfano ó de sus parientes; por decir delante del juez que no tiene que darle de comer, y verificarse ser falso; por no hacer inventario de sus bienes; por no defenderle ni á su persona en juicio y fuera de él; por esconderse, y no querer parecer luego que supo el nombramiento<sup>4</sup>; por no hacer de las rentas del huérfano la provision necesaria para alimentarle; por vender ó empeñar sin decreto judicial algunos bienes de los que sin que este preceda, le está prohibido; por privarle inconsideradamente de alguna herencia, renunciándola en su nombre; y por otras varias causas<sup>5</sup>, por las cuales el tutor y curador pueden ser removidos de la tutela y curaduría, pues su obligacion en orden á cuidar del menor es igual, y lo explicado acerca del uno

<sup>1</sup> Leyes 1, 5 y 4, tit. 18, Part. 6; Gutierr. de tutel. part. 2, cap. 18, num. 10 al 15; Parlad. lib. 2, cap. 12, num. 2. — <sup>2</sup> Leyes 2 y 3, tit. 18, Part. 6; Gutierr. dicho cap. 18, num. 3 al 25. — <sup>3</sup> Ley si plures, ff. de administrat. tutor.; Parlad. differ. 99, num. 6. — <sup>4</sup> Leyes 1, tit. 18, Part. 6, verb. *E las otras sospechas*. — <sup>5</sup> Ley Tutor, 5, ff. de suspectis tutorib.

milita para con el otro. Es de advertir, no obstante, que aunque el tutor dado por el padre sea sospechoso, no se le removerá, si este no lo ignoraba<sup>1</sup>; y lo mismo procederá siendo pródigo, aunque el padre no tenga veinticinco años<sup>2</sup>; pues á tanto llega la presuncion y confianza que la ley tiene en orden á su consejo y amor hácia sus hijos<sup>3</sup>; bien que por nueva causa posterior á su muerte, ó ignorada por el padre antes de esta, no debe el juez confirmar el nombramiento de tutor que les haga<sup>4</sup>.

4. Fenecida la edad pupilar por haber llegado á la pubertad el huérfano, no está obligado su tutor á recibir la curaduría, ni puede ser compelido á continuar en el cuidado y administracion de sus bienes, si no quiere, aunque su padre lo haya nombrado en su testamento<sup>5</sup>; pero debe dar cuentas de la tutela al curador que le suceda, y si fuere removido por sospechoso, al que nombre el juez, y luego que el menor cumpla los veinticinco años, se las debe dar su curador. A la responsabilidad de los daños que ambos le irroguen, no solo estan obligados sus bienes y los de sus herederos en cuanto lo son, sino tambien los de sus fiadores, desde el dia que respectivamente aceptan la tutela y curaduría, hasta que dan cuenta con pago de ella<sup>6</sup>; cuyos fiadores, aunque pretendan que el tutor y curador los exoneren de la fianza, no lo conseguirán ni deberán ser oidos, porque esta se constituye por tiempo determinado, cual es el de la tutela y curaduría<sup>7</sup>; lo que no militará para con los del censuario, á causa de graduarse de perpetua la contribucion de los réditos, por estar en su libre arbitrio y voluntad la redencion del censo<sup>8</sup>. Si los fiadores advierten que el tutor ó curador se conduce mal en la administracion de los bienes, para no estar expuestos á sufrir perjuicio, le deben acusar de sospechoso y pedir se le separe de la dicha administracion<sup>9</sup>.

5. Si el tutor no ha dado cuenta de su administracion, ni entregado al curador los bienes y papeles que tenia del menor, está obligado en la pubertad á proseguir las causas y cosas conexas

<sup>1</sup> Ley In confirmando, 8, y ley Utilitatem, 10, ff. de confir. tutor. — <sup>2</sup> Ley Tres tutores, 55, § ultim. ff. de administrat. tutor. — <sup>3</sup> Ley Si plures, 5, § Quamvis 5, ff. de administrat. tutor. — <sup>4</sup> Ley Amicissimos, 56, ff. de excusationib.; Gutierr. de tutel. part. 1, cap. 5, num. 12, y part. 2, cap. 18, num. 2. — <sup>5</sup> Ley 5, en las palabras *Otrosí decimos*, tit. 17, Part. 6; Gutierr. de tutel. part. 1, cap. 21, num. 50; Lara, dicho cap. 49, num. fin. — <sup>6</sup> Leyes 25, tit. 15, Part. 5, y 21, tit. 16, Part. 6; Gutierr., part. 2, de tutel. cap. 16 y 19, y part. 5, cap. 1, per tot. — <sup>7</sup> Gom. lib. 2, Var. cap. 15, num. 10, vers. *Tertio infero*; Lara, cap. 49, § 1, num. 64. — <sup>8</sup> Censio de censib. part. 2, cap. 2, quæst. 1, articl. 4, num. 7; ibi. — <sup>9</sup> Parlad. lib. 2, cap. 12.

con la principiada en la edad pupilar<sup>1</sup>; mas no si hubiere dado su cuenta y hecho la entrega<sup>2</sup>, excepto que lo pretenda el contrario, y no el púbero<sup>3</sup>. Para que no se le pueda compeler á continuar en la tutela y entrar en la curaduría, no solo debe pedir é instar que se dé curador al púbero, sino presentar su cuenta, hacer la entrega referida, y no mezclarse entre tanto en cosa alguna, porque sino se le podrá compeler á la continuacion<sup>4</sup>. Así es que el tutor que despues de la pubertad continúa la administracion, está obligado por la accion de tutela todo el tiempo que administró; pero no si despues de acabada la tutela y curaduría, se mezclare en ella, pues entonces lo estará por la de procurador voluntario<sup>5</sup>: ni tampoco lo está su fiador á lo que en este último tiempo practicó espontáneamente, sin tener precision ó necesidad<sup>6</sup>.

6. En general todos pueden ser compelidos á admitir el gravoso cargo de la tutela, porque es oficio público y necesario<sup>7</sup>; pueden, no obstante, eximirse y excusarse muchos de su admision<sup>8</sup>. Las excusas para no admitirla son de dos clases: *necesarias* y *voluntarias*: las *necesarias* competen á aquellos á quienes el derecho prohíbe ser tutores y curadores, los que quedan expresados en los párrafos 3 y 4, cap. 1; y las *voluntarias* se admiten en juicio por una de tres razones: por privilegio de que goza el nombrado, por impotencia, y por honestidad. Por *privilegio* se pueden excusar de ser tutores y curadores los que tienen ó han tenido cinco hijos varones legítimos vivos, sin embargo de que en la guerra hayan perdido alguno ó algunos de ellos; los comisionados por el Rey, ó por su república durante su ausencia, pues restituidos á su patria, se les debe entregar el menor con sus bienes, y hasta que pase un año, contado desde el dia de su regreso, no se les puede obligar á tomar otra tutela, si no la quieren; y los jueces mientras ejercen la judicatura; á todos los cuales se exime del cargo referido, si se verifica la excusa antes de aceptarlo, mas no despues de aceptado; los maestros públicos de gramática, retórica, filosofia, teología, jurisprudencia ú otra facultad, que se hallen en actual ejercicio

<sup>1</sup> Ley unic. Cod. *ut causæ post pubertatem*; Baez. *de decim.* cap. 2, num. 155. — <sup>2</sup> Ley *Ita autem*, § fin., ff. *de administrat. tutor.* — <sup>3</sup> Ley *Creditor*, § ultim., ff. *de appellat.* — <sup>4</sup> Dicha ley *Ita autem*, § *Si tutor*; et ibi DD. Gutierr. *de tutel.* part. 2, cap. 19, num. 1 al 16, y num. 19 y 20. — <sup>5</sup> Ley *Si tutor post pubertatem* 15, ff. *de tutel. et ration. distrahend.*; Gutierr. dicho cap. 19, num. 12. — <sup>6</sup> Ley *Lucius*, § *Paulus*, ff. *de administrat. tutor.*; Gutier., cap. 19, cit. num. 2. — <sup>7</sup> Ley *Si quis tutor*, ff. *quando appellandum sit.*; Gutier. part. 1, *de tutel.*, cap. 1, num. 21. — <sup>8</sup> Ley 2, tit. 17, Part. 6.

en su patria ó fuera de ella; y los caballeros ó soldados que estan sirviendo al Rey<sup>1</sup>. Por *impotencia* se puede excusar igualmente el que tiene tres tutelas; pero esta excepcion ó excusa no aprovecha al padre para no admitir la de su hijo<sup>2</sup>, y así aunque tenga las tres, puede ser compelido á su admision, ni al que tiene dos tutelas y una curaduría de bienes juntamente, le puede eximir de la cuarta tutela ó curaduría<sup>3</sup>; el muy pobre que ha de vivir precisamente de su personal trabajo; el enfermo habitual; el que no sabe leer ni escribir; y el mayor de setenta años. Y por *honestidad* se puede excusar el que movió pleito al padre del huérfano sobre servidumbre, ó al contrario; el que tiene que demandar á este sobre su herencia ó parte de ella; el que tuvo enemistad con su padre, si no se hallan reconciliados<sup>4</sup>; y el marido, pues este por el motivo que da la ley 3, tit. 17, Part. 6, no debe ser nombrado guardador de los bienes de su muger menor, antes si pedir al juez la provea de otro que no sea sospechoso, porque el menor no se constituye mayor por el matrimonio, para libertarse de tener curador<sup>5</sup>, ni para dejar de gozar del beneficio de restitucion, si es perjudicado; bien que en el dia, segun se ha dicho, puede el marido á los diez y ocho años cumplidos administrar sus bienes y los de su muger, sin necesitar para ello habilitacion ó venia de la Cámara<sup>6</sup>; lo que no podrá hacer siendo soltero, porque necesita tener veinte el varon, y diez y ocho la hembra, y obtener la habilitacion, precediendo los requisitos necesarios, como se dirá en su lugar. Debe excusarse de la curaduría el que despues de contraido matrimonio es dado por curador de su nuera, á fin de evitar incurrir en infamia, si administra mal, y es condenado por esto en juicio<sup>7</sup> (\*).

7. Para que unos y otros sean relevados, y no compelidos á aceptar el oficio y cargo de tutores y curadores, deben antes de su aceptacion patentizar su excusa al juez en donde estuviere

<sup>1</sup> Leyes 2 y 3, tit. 17, Part. 6. — <sup>2</sup> Ley *Amicissimos*, § *Lucius*, ff. *de excusat. tutor.* — <sup>3</sup> Ley 1, Cod. *qui honore tutelæ se excusant*; Gutierr. *de tutel.* part. 5, cap. 17, num. 10. — <sup>4</sup> Ley 2, tit. 17, Part. 6. — <sup>5</sup> Parlad. lib. 1, *Res.* cap. 12; Gregor. Lop. en la ley 3, tit. 15, Part. 2; Rodrig. Suar. en la 9, tit. 11, lib. 1, del Fuero; Gutierr. *de tutel.* part. 1, cap. 20, num. 54. — <sup>6</sup> Ley 7, tit. 2, lib. 10, Nov. Rec. — <sup>7</sup> Ley *Licet* 17, Cod. *de excusat. tutor.*; Gutierr. dict. cap. 20, num. 51, part. 1.

(\*) Como es regular é indispensable que para la remocion y admision de las excusas de los tutores haya conocimiento de causa, se ha de confesar que al juez incumbe discernir si el caso propuesto es absolutamente de ley, reflexionando cuanto resulte del proceso, de conformidad que su determinacion, confirmada por la Superioridad, será firme.

hecho el nombramiento, y pedirle que dé otro tutor ó curador al menor, lo cual ha de practicar dentro de cincuenta dias siguientes al en que tuvieron noticia judicial de él, si no dista mas de cien millas del pueblo en que residen (tres de las cuales hacen una legua<sup>1</sup> (\*), y por consiguiente las cien componen treinta y tres y un tercio), y excediendo de ellas la distancia, tienen de término un dia mas por cada veinte millas de exceso, y treinta despues de ellos. El expediente acerca de la admision de excusa se debe terminar dentro de cuatro meses contados desde el dia en que se principió el término, y sustanciarse con el curador que se nombre al menor, para que no alegue indefension. El que se sintiere agraviado de la declaracion del juez, puede interponer apelacion en la forma ordinaria. No excusándose dentro de dicho término, es visto haber aceptado el cargo<sup>2</sup>. Débese por tanto advertir: 1º que si el tutor ó curador administra ó consiente que se le confirme la tutela ó curaduría, ninguna excusa le sirve para dejar de ejercerla, excepto que se haga contra su voluntad la confirmacion<sup>3</sup>; 2º que para eximirse del cargo, tampoco aprovecha la de no hallar quien le fie, á menos que con ella concurren circunstancias que lo acrediten<sup>4</sup>; 3º que aunque el recién casado se excuse de su aceptacion pretextando que dentro del año nupcial le liberta de él una ley del antiguo Testamento<sup>5</sup>, no se le debe admitir esta excusa, porque los preceptos judiciales y ceremoniales de la Ley escrita, que no son relativos á la moral, estan abolidos por la de Gracia, y no tienen actualmente fuerza de leyes; y así esto se observará solamente en donde estuviere recibido por costumbre inconcusa<sup>6</sup>. Y 4º que el tutor testamentario que recusa la tutela, pierde el legado y lo demas que el testador le dejó, cuando se conoce que lo hizo porque la admitiese, mas no si aparece que no fue hecho con este motivo, y que por consecuencia no es inherente al cargo de tal<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> Ley 4, tit. 17, Part. 6; Gregor. Lop. en ella, glos. 4.

(\*) Real orden de 20 de enero de 1804, circulada en 20 de febrero del mismo año. « Para que la legua corresponda próximamente á lo que en toda España se ha llamado y llama legua, que es el camino que regularmente se anda en una hora, será dicha legua de veinte mil pies, la que se usará en todos los casos en que se trate de ella, sea en caminos reales, en los tribunales, y fuera de ellos. » *El pie es el tercio de la vara, y se divide en diez y seis dedos.*

<sup>2</sup> Ley 4, tit. 17, Part. 6; Gutierr. Part. 1, de tutel. cap. 21, num. 53 y 54. —

<sup>3</sup> Ley Cajus, ff. de excusat. tutor.; Gutierr. dicho cap. 21, num. 53. — <sup>4</sup> Gutierr. cap. 21, cit. num. 56. — <sup>5</sup> Deuteronom. cap. 24. — <sup>6</sup> Cap. fin. distinct. 6, Parlad. differ. 5, num. 1 y 2, y differ. 99, num. ultim. — <sup>7</sup> Gutierr. part. 1, de tutel. cap. 22.

## CAPITULO V.

## DE LA DÉCIMA QUE HAN DE PERCIBIR LOS TUTORES Y CURADORES POR SU ADMINISTRACION.

Los tutores y curadores cumpliendo como deben, pueden percibir por si propios la décima parte de los frutos que produzcan los bienes de los menores. — No corresponde décima al tutor ni curador del Rey y otras personas poderosas que tienen rentas pingües, como tampoco á otros que se designan. — La décima se entiende de los frutos de todos los bienes, ya existan en los dominios donde les está concedida, ya en territorio donde segun las leyes allí vigentes es gratuita la administracion. — La décima se entiende así de los frutos naturales como de los industriales y civiles. — No debe exigir décima el tutor de los bienes patrimoniales del menor. — Si estando maduros en el campo los frutos acabase la tutela ó curaduría, pueden el tutor y curador prohibir al menor que se los lleve sin intervencion suya, por la parte que en ellos les corresponde. — De la décima no deben deducirse los gastos que el tutor ó curador haga en la administracion de los bienes del menor. — De las tierras y demas fincas que producen los frutos naturales han de rebajarse los gastos de su cultivo, diezmos y otros indispensables; y del residuo ha de sacarse la décima. — Para la computacion de la décima no han de bajarse las cargas anuales con que estan gravados los bienes del menor. — *Escrituras*: 1ª Forma de extender los autos de tutela y curaduría; 2ª Notificacion, aceptacion y juramento del curador; 3ª Discernimiento de la tutela y curaduría.

1. SEGUN nuestras leyes los tutores y curadores mientras cumplan como deben, pueden percibir y tomar por si propios la décima parte de los frutos que produzcan los bienes de sus menores, durante el oficio, y los que recojan ó hayan percibido cuando espire<sup>1</sup>. No solo pueden llevarla la madre, hermanos y demas cosanguíneos del pupilo ó púbero, y los extraños, sino tambien su padre, cuando es su tutor, y administra bienes de él, de los que no le concede su usufructo el derecho, porque está

<sup>1</sup> Ley Qui fundum, § Si tutor, ff. de usucap. Leyes 5, tit. 5, lib. 4, del Fuero Juzgo, y 2, tit. 7, lib. 5, del Fuero Real.; Gutierr. de tutel. part. 5, cap. 14, num. 48 y sig.; Baez. de decim. tutor. cap. 1; Parlad. different. 150, § 41, num. 8.