

ta regla se exceptuan los hijos primogénitos de los grandes á quienes da el rev tutor por sí mismo ó confiere especial comision á algun magistrado para que se lo dé. (1)

Ultimamente deben pedir al juez este tutor, en primer lugar la madre y parientes del pupilo. Y en caso de que nadie lo pidiese y llegase á noticia del juez el desamparo del pupilo, puede nombrarlo de oficio (2) en virtud de la potestad que le concede el derecho. Deberá darlo por sí mismo, si los bienes del pupilo valiesen mas de 500 maravedis; pero si no ascendieren á esta cantidad, podrá delegar al inferior la dación de tutor. (3)

TITULO XXI.

De la autoridad de los tutores.

Hemos visto hasta aqui todas las especies de tutores: siguese ahora tratar

(1) L. 14. tit. 5. lib. 2. Rec. de Cast.

(2) L. 12. tit. 16. P. 6. y en ella Greg. Lopez núm. 7.

(3) La misma ley 12.

de sus oficios. Estos unos tienen por objeto la persona del pupilo, y otros la administracion de sus bienes. Entre los que miran al cuidado de la persona del pupilo, los principales son: 1.º Darle educacion é instruirle en aquellas ciencias ó artes que sean convenientes atendidas las circunstancias de su familia, nacimiento y facultades. (2) 2.º Alimentarlo del modo y en los términos que el padre haya dispuesto en su testamento, ú en los que el juez dispusiere con consideracion á los haberes del pupilo, cuidando que estos gastos puedan hacerse de los réditos ó frutos de sus bienes, y no con los principales ó propiedades. (2) 3.º Con el nombre de alimentos se entiende no solo la comida, vestido y habitacion, sino tambien, todos los demas gastos que sean necesarios para conseguir la conveniente ilustracion del pupilo, asi en lo moral como en lo civil. (3) 4.º La habitacion ó casa debe ser la que el padre haya señala-

(1) L. 16. tit. 16. P. 6.

(2) L. 20. tit. 16. P. 9.

(3) L. 16. tit. 16. P. 6.

do al pupilo en su testamento: y no habiendo señalado alguna, se criará en la de la madre, y en su falta, ó casandose esta, en donde determinare el juez; pero de ninguna suerte en casa de aquel que puede heredar sus bienes. (1)

El cuidado de los bienes del pupilo, compone la segunda parte de los officios del tutor. Este consiste principalmente en que intervenga en todos los contratos y negocios del pupilo. Dijimos arriba, que la tutela era una fuerza y autoridad que concede el derecho en los mozos libres de toda potestad. Sobre esto es digno de observarse, que estas dos palabras no son sinónimas, sino que la *fuerza* denota una facultad mayor que la *autoridad*. La fuerza pues, la ejercen los tutores en los infantes, y la autoridad en los mas adultos. La infancia dura hasta el año séptimo de la edad: el tiempo que corre desde los siete años hasta la pubertad, se divide en dos partes iguales: en la primera se dice el pupilo prócsimo à la infancia, y en la segunda prócsimo à la pubertad. Se-

(1) L. 10. del mismo tit.

gun estas reglas, para mayor claridad diremos: que el hombre se llama infante hasta los siete años: prócsimo à la infancia hasta los diez y medio: prócsimo à la pubertad hasta los 14: en los 14 puer: plenamente puer hasta los 18: y mayor à los 25. La muger será infante hasta los siete años: prócsima à la infancia hasta los nueve y medio: prócsima à la pubertad hasta los 12: y puer en los 12: plénamente puer à los 14: y mayor à los 25. Estos términos de la edad, se deben tener presentes y observarse con cuidado.

No se puede dudar, que mayor debe ser la potestad del tutor en el pupilo infante que en el que se halla prócsimo à la infancia ó à la pubertad. Cuando el pupilo es infante, nada puede hacer por sí, sino que todo lo hace el tutor en su nombre y en este caso se dice propiamente que administra. (1) Mas si el pupilo se halla prócsimo à la infancia ó à la pubertad, puede hacerlo todo con tal que su tutor esté presente y apruebe lo que ha de obrar; (2) en cuyo caso se di-

(1) L. 17. tit. 16. P. 6.

(2) Dha. ley 17.

se que interpone su autoridad. Esto se verá mas claramente con dos ejemplos. Un pupilo infante no puede contraer, aceptar una herencia ó mover un pleito: todo esto es necesario que lo haga el tutor en su nombre, y aun sin noticia del pupilo. Por el contrario: el mayor de siete años, contrae legitimamente, acepta herencia ó mueve pleito siempre que esté presente su tutor, y que todo lo obre con su aprobacion y autoridad. De aqui nace que la palabra latina *auctoritas* se tenga por derivada del verbo *augeo*, porque en realidad el tutor aumenta y completa lo que falta á la persona del pupilo. El infante casi no es persona por falta de uso de razon, y por tanto obra el tutor en su nombre; pero el que es mayor de esa edad, aunque es persona en realidad, por la debilidad del juicio se reputa por media persona. Viene pues el tutor á completar lo que falta á este pupilo, y aumentar su persona cuando aprueba y consiente. Por tanto esta aprobacion y consentimiento del tutor, es lo que propiamente se llama autoridad.

De estos principios nace la definicion de la autoridad. Es pues *un acto por el cual el tutor aprueba lo que el pupilo mayor de la infancia obra, capaz de hacer peor su condicion.* (1) Se dice que es un *acto*, porque no basta la taciturnidad del tutor, sino que se requiere licencia ó aprobacion espresa, lo que significa la palabra *otorgamiento* de que usa nuestro derecho. (2) Se dice que *por él aprueba el tutor lo que el pupilo mayor de la infancia, obra*; porque si el pupilo es todavia infante, nada puede obrar, sino que entonces el tutor lo administra todo; luego no interpone autoridad. Se dice últimamente *capaz de hacer peor su condicion*; porque como veremos despues, puede el pupilo sin autoridad de su tutor hacer mejor su condicion; pero de ninguna manera hacerla peor. (3) V. g. si Ticio dona al pupilo una onza de oro; es válida la donacion aunque el tutor no esté presente ni la apruebe: pero si el pupilo promete á Ticio un caballo, no na-

(1) L. 17. tit. 16. P. 6.

(2) Dha. ley 17.

(3) La misma ley 17.

de obligacion de esta promesa, si no es que el tutor la hubiese autorizado. (1)

De la definicion que hemos explicado se deducen dos axiomas. 1.º La autoridad del tutor es necesaria siempre que se intenta algun negocio del cual puede resultar peor la condicion del pupilo. 2.º El tutor mediante la autoridad suple la falta de juicio del pupilo.

El primer axioma establece: que es necesaria la autoridad del tutor siempre que puede hacerse peor la condicion del pupilo: porque mejorarla puede aun sin noticia ni consentimiento suyo. ¿Pero cuando se dirá que hace mejor su condicion el pupilo, y cuando peor? La hace mejor, siempre que obliga á otro, v. g. cuando otro le promete, le dona, ó le da en comodato. La hace peor siempre que el pupilo se obliga á otro, v. g. cuando promete, dona, da en comodato. (2) De aqui nacen dos importantes conclusiones. 1.ª Que el pupilo sin necesidad de autoridad alguna

(1) Dha. ley 17.

(2) Dha. ley 17.

puede aceptar promesas y adquirir por cualquier título lucrativo, porque de esta suerte otro se obliga al pupilo; pero el pupilo no queda obligado al otro si no interviene la autoridad del tutor. Por ejemplo: un mercader vende un relox de oro á un pupilo en 100 pesos, pero sin consentimiento de su tutor. Verificada la compra da parte el pupilo al tutor del contrato que ha celebrado: al tutor le parece bien: lo aprueba y da órden de que se entregue el precio; el mercader que mientras tanto se habia arrepentido de la venta, quiere disolverla fundándose en que no quedó obligado por haber sido celebrado el contrato con un pupilo que no tiene juicio bastante para contraer. Se pregunta ahora ¿quedaria obligado? No hay duda que si, segun los principios sentados (1) Pero si el mercader quisiese compeler al pupilo á que pagase el precio, responderia este muy bien que no habia podido obligarse sin consentimiento de su tutor. Es verdad que puede parecer injusto que en un mismo contrato el mercader

(1) La misma ley 17.

se obligue y el pupilo quede libre; pero no es así, porque voluntariamente se sujeta á ese gravámen el que contrae con el pupilo sin auencia de su tutor, y por tanto no debe tener á mal que el contrato claudique, ó que no sea de una y otra parte obligatorio.

Todo lo dicho es consiguiente á los principios establecidos: únicamente admite duda ¿si sea necesaria la autoridad del tutor para que el pupilo admita una herencia? Podria parecer supérflua la autoridad en este caso, porque el que acepta una herencia suele hacer su condicion mejor, en cuyo caso segun se ha dicho ya, no se requiere consentimiento ni aprobacion del tutor. No obstante: de nuestras leyes se deduce claramente que seria nula semejante aceptacion. (1) La razon es porque la aceptacion de la herencia, es un cuasi contrato por el cual se obliga el heredero, no solo a pagar á los acreedores del difunto lo que se les deba, sino tambien á los legatarios y fideicomisarios, lo que se les haya dejado en el testamento: es así que á nada pue-

(1) Arg. de dha. ley 17. tit. 16. P. 6.

de obligarse el pupilo sin autoridad de su tutor: (1) luego ni aceptar la herencia.

El segundo axioma dice: que el tutor con su autoridad suple la falta de juicio del pupilo. De aquí tambien se deducen varias conclusiones. 1.^a El tutor no puede interponer su autoridad en causa propia: (2) es decir: no puede el tutor interponer su autoridad en negocio que interese á él y al pupilo. La razon es, porque cuando el tutor supl. la falta de juicio del pupilo, uno y otro forman como una sola persona, la cual no puede contraer consigo misma. 2.^a El tutor no puede comprar cosa alguna del pupilo, porque así interpondria su autoridad en causa propia, lo que no puede segun hemos dicho. (3) Se exceptúa el caso de que comprase con licencia del juez y consentimiento de los tutores, por evitarse de este modo que el pupilo sea dañado; pero si lo fuere, puede pedir restitucion dentro de cuatro años despues de haber llegado á la

(1) La misma l. 17.

(2) Arg. de las Ll. 4. tit. 5. P. 5. 18. tit. 16 p. 3. y 23. tit. 11. libro 5. Rec. de Cast.

(3) L. 4. tit. 5. P. 5. y 23. tit. 1. lib. 5. Rec. de C.

mayor edad. 3.^a Si naciese pleito entre el tutor y el pupilo, se debe dar á este otro tutor que lo defienda al cual llaman *curador ad litem*. La razon es, porque el pupilo por la contestacion del pleito casi contrae: el casi que contrae se obliga: el pupilo no puede obligarse sin autoridad del tutor: el tutor no puede interponer su autoridad en cáusa propia: luego es necesario que se le dé otro que autorice. (1)

TITULO XXII.

De los modos de fenecerse la tutela.

Todos los modos de acabarse la tutela se fundan en este acsioma: *cesando la causa cesa la tutela*. La causa de la tutela es la educacion y cuidado de aquel que por su edad no es capaz de dirigirse por sí mismo: luego si no hay necesidad de estos officios, ó el tutor no los puede cumplir, se acabará la tutela.

De este acsioma se infiere claramente que se disuelve la tutela por la

(1) Arg. de la l. 13. tit. 16. P. 6.

muerte ya del tutor ya del pupilo. (1) La razon es, porque muerto el primero no es ya capaz de guardar al pupilo, y muerto este no necesita de guarda. De alli mismo se colige que la tutela no pasa á los herederos por ser un cargo público y personal que espira con la persona. Se esceptúa la tutela legítima que pasa á los herederos, por ser estos los parientes mas cercanos.

Otro modo de acabarse la tutela, es por la pérdida de cabeza. Porque como se equipara á la muerte segun hemos visto, (2) se le atribuyeron con razon los mismos efectos. Pero es necesario distinguir entre pérdida de cabeza del pupilo y del tutor. Por cualquiera de las tres que padezca el pupilo se acaba la tutela. No así el tutor: este por la pérdida mácsima y media queda privado del ejercicio de su empleo, pero no por la mínima. (3) La razon es esta: si el pupilo padeciese la mácsima, se haria siervo; si la media,

(1) L. 21 tit. 16. P. 5.

(2) L. 2. tit. 13. P. 4.

(3) Dha. l. 21. tit. 16. P. 6.

extrangero; si la mínima, hijo de familia por arrogacion: es asi que un siervo no puede estar bajo de tutela por no ser cabeza libre, ni un extrangero por ser esta un derecho propio de los ciudadanos, ni un hijo de familia por estar bajo la pátria potestad, y al que tiene padre no se dá tutor: luego en cualquiera de estos casos fenece la tutela. La razon porque el tutor que padece la máxima y media pérdida de cabeza es privado de la tutela, es porque el siervo y el extrangero no pueden ser tutores por ser incapaces por derecho de todo cargo público. La mínima no dañaria al tutor, porque aun el hijo de familia puede serlo, como que en los cargos públicos se reputa por padre de familia. (1)

El tercer modo de acabarse la tutela es la pubertad ó la edad de 14 años en los varones y de 12 en las mugeres. (2) Una de las razones porque se habia dado la tutela, y la principal es, para que el pupilo sea educado bajo el

(1) L. 4 tit. 16. P. 6. y en ella Greg. Lopez n.º 6.

(2) L. 21 del mismo tit.

gobierno y direccion del tutor: cesa pues, esta, cuando ha llegado á la pubertad y adquirido algun juicio; pero como no tiene todavia todo el que es necesario para dirigirse por sí mismo y administrar sus bienes, le ha proveido el derecho de otra guarda con el nombre de curatela. Esta aunque en rigor podia llamarse continuacion de la tutela hasta la mayor edad, no se ha llamado asi, porque en realidad se advierte diferencia entre los cargos del tutor y del curador: aquel como hemos notado ya, tiene por principal objeto la persona, y este los bienes del pupilo. Se dice pues, con razon, que á los 14 años se ha concluido la tutela, no obstante que haya de comenzar la curatela.

El cuarto modo es la llegada del día ó cumplimiento de la condicion con que fue dado el tutor. (1) Pero este solo puede tener lugar en la tutela testamentaria, porque solo en testamento puede ser dado tutor hasta cierto dia ó bajo de condicion. Por ejemplo, si el padre dijese en su testamen-

(1) Ley 21 tit. 16. P. 6.

to: Ticio sea tutor de mis hijos por cinco años, ó sea tutor si no tuviere hijos. En estos casos pasado el quinquenio ó si el tutor procrea hijos, cesará la tutela porque ya llegó el día señalado ó se verificó la condicion.

El quinto modo de fenecer la tutela es la escusa; y el sexto, la remocion del tutor sospechoso. (1) Pero como estos modos son comunes á los tutores y curadores, porque unos y otros pueden escusarse ó ser removidos como sospechosos, se reserva el tratar de ellos en los últimos títulos de este libro.

Concluido el tiempo de la tutela, incumbe al tutor la obligacion de dar cuentas de su administracion y entregar al menor ó á su curador todos los bienes existentes. (2) Esta obligacion nace de la naturaleza misma de la tutela. En virtud de ella debe el tutor administrar la hacienda del pupilo; y es regla general que todo aquel que administra cosas ajenas está obligado

(1) Dicha l. 21.

(2) Dicha l. 21. al fin.

á darlas. Pero ¿que arbitrio se tomará cuando el tutor se resista á verificarlo? En este caso tiene lugar la accion llamada *de tutela*, que no se debe confundir con la de sospechoso y de revision de cuentas, porque se diferencian en el tiempo en que se deben entablar, y en el fin á que se dirigen. La accion de sospechoso tiene lugar durante la tutela siempre que el tutor no desempeñe su oficio con fidelidad. La de tutela se entabla fenecida esta y antes de rendirse las cuentas, y la de revision de cuentas despues de dadas estas por mal y con fraude. El fin de la primera, es que el tutor sea removido; el de la segunda, que dé cuentas, y el de la tercera, que se glosen y revisen estas mismas, y que hallandose que el tutor sustrajo algo de los bienes, lo resituya con pena á arbitrio del juez. (1)

En la accion de tutela se debe observar que es ó directa ó contraria. La directa se dá al pupilo despues de la puerbertad contra el tutor, sus fiadores y sus

(1) Dicha l. 21. al fin y l. 3. tit. 3. lib. 4 del Fuero Juzgo.

herederos para que dé cuentas con pago: (1) la contraria se da al tutor fenecida la tutela contra el pupilo para que la indemnice si ha hecho algunos gastos de su cuenta en la hacienda del pupilo ó si ha sufrido algun daño dimanado de la tutela y sin culpa suya.

No solo debe ser indemnizado de las espensas que haya hecho de su cuenta en la administracion de la tutela sino que à mas de esto puede abonarse y tomar para sí por razon del trabajo y responsabilidad en que se constituyó, la décima parte de los frutos que los bienes de su menor hayan producido mientras duró la tutela. (2) Este beneficio se estiende tambien á los curadores; pero en el supuesto de que unos y otros administren y cumplan como deben sus obligaciones.

(1) L. 21 al fin.

(2) Ll. . tit. 33. lib. 4. del Fuero Juzgo, y 2. tit. 7. lib. 3 del Fuero Real.

TITULO XXIII.

De la curatela y curadores.

CASI todo lo que se ha dicho hasta aqui pertenece a la tutela: siguese ahora tratar de la curatela. Esta es una *potestad de administrar los bienes de aquellos que no pueden hacerlo por sí mismos.* (1) Se dice una *potestad*, no con derecho de adquirir para sí como la que tiene el padre en sus hijos, el señor en sus siervos, sino directiva, como la que compete á todos los administradores de las cosas ajenas. Porque asi como el tutor cuida de la persona del pupilo y por eso su oficio es una fuerza y potestad para educarlo y defenderlo, asi la curatela es una potestad de administrar las cosas y bienes. Se añade *de aquellos que no pueden hacerlo por sí mismos* para denotar que los curadores se dan á los que en realidad son personas, esto es, á los mayores de 14 años, pero que por algun otro impedimento no pueden cuidar de sus cosas. Tales son los meno-

(1) L. 12 y 13. tit. 16, P. 6.

res de 25 años, los furiosos, pródigos, perpetuamente enfermos y ausentes. (1)

De esta definicion nacen las diferencias que hay entre el tutor y el curador. 1.^a El tutor se da primeramente para la persona, y secundariamente para las cosas. 2.^a Hablando con rigor y propiedad se dice que el tutor interpone autoridad, porque es necesario que aumente y complete la persona del pupilo y supla el defecto de la impubertad. Pero como nada falta á la persona de los púberes, se dice que el curador presta consentimiento, no que interpone autoridad. 3.^a Al que viene tutor no se le puede dar otro, pero sí curador. (2) V. g. si nace pleito entre el pupilo y el tutor, ó si este se enferma ó ausenta. 4.^a El tutor se dá al pupilo aunque no lo quiera; (3) pero el curador no se da al menor si no lo pide, excepto en los pleitos para los que precisamente se le debe nombrar. (4) Ultimamente,

(1) L. 13 tit. 16. P. 6. y en ella G reg. Lopez número 1.

(2) Dicha l. 13.

(3) L. 1. tit. 16. P. 6.

(4) Dicha l. 1.

el curador se puede dar para un acto ó cosa sola; pero el tutor ha de ser para la persona y todos los negocios del pupilo. (1)

Veamos ahora cuantas especies hay de curatela. La tutela dijimos que era ó testamentaria, ó legítima, ó dativa. Pero toda curatela hablando con propiedad es dádiva. (2) Es verdad que suele darse a los furiosos ó mentecatos por curador á algun pariente suyo cercano; pero a ninguno de estos corresponde la curatela por ministerio de la ley, sino por nombramiento del juez. Tampoco debe haberla testamentaria. (3) La razon que motivó esta disposicion antiguamente, fue que parecia absurdo que el padre dispusiese de la curatela en un tiempo en que el hijo se hallaba en estado de otorgar testamento. A la manera pues, que la sustitucion pupilar cesa con la pubertad, porque el padre no puede dar heredero á su hijo en un tiempo en que este puede testar é instruir heredero, de la misma manera solo puede

(1) La misma ley.

(2) L. 12 tit. 16. P. 6.

(3) L. 13. tit. 16. P. 6.

dar tutor para el tiempo que precede á la pubertad; pero no curador para despues de ella; porque entonces el hijo es capaz de testar, y asi se juzgó que la prevision paterna no debia llegar hasta allá. No obstante: aunque la curatela no se debe dejar en testamento, si el padre la deja á su hijo debe confirmarla el juez, si el curador le parece apropósito para evacuar su encargo. Podemos pues decir, que toda curatela es dativa porque siempre toma su fuerza del nombramiento ó aprobacion del juez, y de lo dicho en la definicion inferimos, que tiene lugar, 1.º en los menores de edad: 2.º en los furiosos y mentecatos: 3.º en los pródigos; y 4.º en los perpetuamente enfermos, ausentes ó impedidos.

La primera especie de curatela dativa, es la que se da á los menores de 25 años en consideracion á que por falta de edad no estan aptos para tomar la libre administracion de sus bienes. (1) Es verdad que ninguno que haya llegado á la pubertad debe ser compelido a re-

(1) L. 13 del mismo tit.

ibir curador sino para los negocios judiciales; (1) pero tampoco puede siendo menor tratar y contratar sin tenerlo. Deben, pues todos pedirlo y nombrarlo; y siendo idóneo el que eligieren debe ser confirmado por el juez. El medio que se ha juzgado mas oportuno para que lo pidan, es no dar por concluida la tutela antes de que tengan curador, privando de la administracion de sus bienes á los que no lo tienen. De esta suerte se verifica que no se dá curador sino á los que lo quieren, y que se dá á todos los menores.

De esta regla se exceptuan los que obtienen del supremo consejo venia de edad ó habilitacion para administrar sus bienes sin necesidad de curador. Para impetrar esta licencia ó facultad, se requiere en el varon la edad de 20 años y en la muger la de 18, y que unos y otros acrediten con informacion judicial, que son hábiles para la administracion y manejo de sus cosas. Despues de impetrada, es necesario que se presenten con ella al juez de su domi-

(1) L. 13. tit. 16. P. 6.

cilio para que le conste estar habilitados ó dispensados, y evacuar lo que por el consejo se le ordene en ella. Verificado esto queda el menor escento de la potestad de su curador, y puede otorgar cualesquiera contratos y comerciar del modo que quiera quedando eficazmente obligado. (1) Pero no obstante la venia, conservan los menores el beneficio de la restitucion. (2) Y como no se estiende á mas que la administracion, si no es que se espese, no pueden vender ni gravar sus bienes raices sin licencia del juez, ni hacer otras cosas que están permitidas solamente á los mayores de 25 años. (3)

Se exceptuan tambien los mayores de 18 años casados, á quienes se les concede que puedan administrar sus bienes, y los de sus mugeres sin necesidad de venia; (4) pero tampoco estos quedan privados del beneficio de la restitucion cuando hayan sido dañados, ni pue-

(1) Auto Acord. 26. tit. 5. libro 3. Rec de Cast.

(2) Arg. de las Ll. 207 de Estil y tit. 11. P. 5.

(3) Febr. Reform. P. 1. cap. 1. núm. 39.

(4) L. 14. tit. 1. lib. 5 de la Recop. de Cast.

den vender sus bienes raices sin decreto del juez.

Por el contrario los indios, aunque sean mayores de 25 años, los reputa el derecho como menores en la enagenacion de sus bienes. La razon es, porque su estupidez é ignorancia hace temer que sean engañados facilmente. Para evitar pues, cualquiera daño que les puede resultar, se dispone: que cuando los indios hayan de vender sus bienes sean raices ó muebles, se pongan á pregon en almoneda pública á presencia de la justicia, los raices por término de 30 dias y los muebles por nueve, y que lo que de otra forma se rematare, sea de ningun valor y efecto. Pero si al juez pareciese que hay justa causa para abreviar el término en cuanto á los muebles, lo puede hacer. Esta disposicion tiene lugar cuando el valor de los bienes excede de 30 pesos: porque si fuere menos, bastará que el vendedor indio parezca ante algun juez ordinario á pedir licencia para hacer la venta: y constandole por alguna averiguacion que es suyo lo que vende y que no le es dañosa la

enagenación, le dará su licencia interponiendo su autoridad en la escritura que se otorgue. (1)

La segunda especie de curatela dativa, es la de los furiosos y mentecatos. (2) A estos aun repugnandolo se les dá curador, porque la falta total de juicio los hace incapaces de la administración de sus bienes. Como los pródigos, en el efecto, no distan mucho de los furiosos por no saberse conducir como sensatos y cuerdos, los ha equiparado el derecho y asi como previene que se dé curador a estos, se debe dar tambien á aquellos: porque donde milita la razon, debe tener lugar la misma disposicion de derecho. (3) Pero es necesario hacer distincion entre pródigos moral y jurídicamente tales. Los primeros son todos aquellos que ninguna economía observan en los gastos, de suerte que dilapidan sus bienes. En este sentido no se toma aqui la palabra: porque si á todos los pródigos de este género

(1) L. 27. tit. 1. lib. 6. Rec. de Ind.

(2) L. 13. tit. 16. P. 6.

(3) L. 5. tit. 11. P. 5.

se hubiese de dar curador, se encontrarían muchos á quienes seria muy conveniente nombrarselo. Pródigos jurídicamente son los que el juez con conocimiento de causa ha declarado tales, y en su consecuencia les ha prohibido que administren sus bienes. A estos únicamente se les debe nombrar curador, ya sea pariente suyo, ya extraño; y verificado esto, á nada pueden obligarse sin su consentimiento, como si fueran menores. (1)

Finalmente se puede nombrar curador á los perpetuamente enfermos, ausentes ó de otra manera impedidos, (2) porque en todos estos tiene lugar la razon fundamental de la curatela que hemos dado en la definicion.

Pueden dar curadores los mismos jueces que dan tutores, y pueden ejercer este cargo todos los que son hábiles para ejercer el de tutela: y por tanto aun los hijos de familia como sean mayores de 25 años. Pero no podrá ser obligado á que reciba la curatela el

(1) Dha. l. 5,

(2) L. 13. tit. 16. P. 6.

mismo que fue tutor del pupilo, (1) y la razon es, porque seria cosa incivil gravar á un amigo con una doble carga. No obstante, en el dia está recibido que el que fue tutor continúe en la curatela hasta la mayor edad.

Se acaba esta, por parte de aquel á quien se ha dado curador, siempre que cesa la causa porque se dió. Por ejemplo cesando la locura, cesa la curatela del loco: cesando la prodigalidad, enfermedad ó la menor edad, cesa la de los pródigos, enfermos ó menores: siendo principio constante, que cesando la causa debe cesar el efecto. Por parte del curador se acaba, por escusa legitima que pruebe: v. g. que tiene necesidad de ausentarse del lugar. Lo mismo debe decirse cuando por no administrar con fidelidad, es removido como sospechoso. (2) Pero de estos dos modos trataremos en los últimos títulos.

Acabada la curatela, competen al menor contra su curador, y á este contra aquel, las mismas acciones que di-

(1) L. 3. tit. 17. P. 6.

(2) L. 21. tit. 16. P. 6.

jimos tener el pupilo contra su tutor, y este contra el pupilo. (*)

ADICION.

La venia de edad ó habilitacion para administrar sus bienes, que segun dice el autor se pedia antes al supremo consejo, se debe pedir hoy á los congresos de los estados por conducto y con informe de sus gobernadores, esto es con relacion á los habitantes de los estados; que por lo que hace á los del distrito y territorios de la federacion, debe rár acudir al congreso general por medio del ministerio correspondiente.

En el dia estan derogadas por el mis-

(*) Esta accion de la curatela se llamaba *útil* en las leyes de los romanos. La razon era, porque todas aquellas acciones que nacia inmediatamente de las palabras de la ley, se llamaban *directas*, y las que los juriscultos deducian por interpretacion tomada de la razon de la ley, se decian *útiles*. Ahora pues: como las leyes de las doce tablas solo habian hecho mencion de la accion de tutela, sin hablar nada de la de curatela, juzgaron los juriscultos que aquella misma podia acomodarse á los curadores, porque donde hay la misma razon, debe haber la misma disposicion de derecho. Entre nosotros no se necesita de esta accion útil, por que tanto la de tutela como la de curatela se hallan espresas en la ley 21. tit. 16. P. 6. que con el nombre de *guardadores* entiende á los tutores y curadores.

mo sistema esas absurdas y monstruosas distinciones que coartando toda libertad á los indios, los suponian faltos de raciocinio y aun menos que hombres, constituyendolos siempre en estado de minoridad. Esta disposicion de la legislacion española sin duda tuvo por objeto el bien estar de los naturales, y dimanò seguramente de la compasion y temor de que por la fuerza ò engaño se les quitasen sus propiedades. Estas son las disposiciones favorables de la antigua legislacion àcia los indios: calculemos por ellas mismas los hechos que las motivarian, y la intencion del legislador; y yendo aun mas lejos, deduzcamos finalmente que tal seria lo que encerraba el espíritu de conquista, y lo que tendia à la opresion y despotismo si esto era lo favorable y arreglado à justicia.

TITULO XXIV.

De las fianzas que deben dar los tutores y curadores.

HASTA aqui hemos tratado de la tutela y curatela separadamente. Siguen ahora algunas cosas que son comunes

á los tutores y curadores. Estas son las fianzas, las excusas y el crimen de sospechoso, que son la materia de los títulos restantes.

Aunque todas las cauciones tienen por objeto que los acreedores no sean facilmente defraudados de sus créditos, no obstante hay muchos casos en que no se puede admitir otra sino la fideiussoria. Tales el de los tutores y curadores, á los que no afianzando con bastante seguridad, no se les debe discernir la tutela ó curaduria, es nulo cuanto ejecuten, y se les puede privar de la administracion. La principal razon de esto es, porque es indeterminada la cantidad á que puede ascender el daño que el tutor ó curador cause al pupilo: luego si diese prendas que valiesen v. g. cinco mil pesos, y despues al tiempo de las cuentas se advirtiese un descubierto de diez mil, habria sido inútil al pupilo la caucion pignoraticia. Son pues, absolutamente necesarios los fiadores para que prometan y aseguren que en todo evento estará salva la hacienda del pupilo.