

bienes inmuebles, ú otro derecho real, cualquiera que sea su cuantía, necesita, además de la autorización del consejo de familia, la aprobación judicial. (1).

El 464 Frances se limita á las acciones relativas á derechos inmuebles; sin autorización del consejo no puede el tutor intentar demanda, ni conformarse con la intentada por otro contra el menor: 387 Napolitano, 461 Holandes, 341 Sardo, 260 de Vaud. En Derecho Romano y Patrio no se halla tal prohibición; antes bien era obligación del tutor promover en juicio las acciones del pupilo y defenderle, leyes 1, párrafo 2, 30, título 7, libro 26 del Digesto, 28, título 37, libro 5 del Código, 17, título 16, Partida 6, 3, título 3, libro 4 del Fuero Juzgo, y 2, título 7, libro 3 del Fuero Real. Pero en la rendición de cuentas era responsable de los gastos y perjuicios, si había promovido ó sostenido temerariamente un pleito; *si super vacaneam litem instituisset, cum convineretur á vero creditore*; "ley 9, párrafo 6, título 7, libro 26 del Digesto." *Tutores vel curatores, si nomine pupillorum calumniosas instituant acciones, eo nomine condemnari oportet; ne sub pretextu nominis eorum propter suas simultates secure lites suas exercere posse existiment*, ley 6, título 37, libro 5 del Código: ahora no habrá aquella libertad, ni su consiguiente responsabilidad.

Nuestro artículo es aún mas restrictivo que los Códigos modernos: las demandas activas y pasivas de mayor cuantía pueden merecer la atención del consejo, y acarrear al menor tan malas consecuencias, como las de un inmueble frecuentemente de menor valor.

Para conformarse, etc. Es consecuencia de lo establecido en el artículo 231: la conformidad envolvería la enagenación del inmueble ó derecho real, que nunca puede hacerse sin la aprobación judicial.

1. Para conformarse el tutor con la demanda entablada contra el menor, sobre propiedad de bienes muebles preciosos, bienes raíces ú otro derecho real, cualquiera que sea su cuantía necesita el consentimiento del curador y la aprobación judicial.—Art. 630, cap. 14, tit. 9, lib. 1º, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

ARTICULO 253.

El tutor tiene derecho á una retribucion sobre los bienes del menor, que podrá fijar el padre ó la madre en el testamento, y en su defecto el consejo de familia.

En ningun caso bajará la retribucion del 4, ni excederá del 8 por 100 de las rentas líquidas de los mismos (1).

El 342 de la Luisiana dice: "El tutor podrá retener por forma de comisión por su trabajo y cuidados diez por ciento del importe anual de las rentas por él administradas." El 211 de Vaud: "Se concederá al tutor una indemnización: el Juez de paz la regulará segun el trabajo del tutor. Sin embargo, cuando la fortuna del menor sea módica, se tendrá consideración á esta circunstancia." El 469 Holandes: "El tutor no podrá llevar ninguna suma á título de salario, si no le ha sido concedida en acto de última voluntad ó auténtico." (es decir, al ser nombrado.) El 15 Bávaro, libro 1, *De la Tutela*: "Todo tutor tendrá derecho á una remuneración al fin de la tutela, ó á honorarios anuales, si la fortuna es considerable." Los 266 y 267 Austriacos: "Puede concederse al tutor una retribución que nunca pasará del cinco por ciento del producto,

1. El tutor tiene derecho á una retribución sobre los bienes del menor, que podrán fijar el ascendiente ó extraño que conforme á derecho le nombre en su testamento, y en defecto de ellos, y para los tutores legítimos y dativos, el juez.—En ningun caso bajará la retribución del cuatro, ni excederá del diez por ciento de las rentas líquidas de dichos bienes.—Si los bienes del menor tuvieren un aumento extraordinario en sus productos, debido exclusivamente á la industria y diligencias del tutor, tendrá éste derecho á una remuneración de diez por ciento del aumento, sin perjuicio de la asignada en el artículo anterior. La calificación del aumento se hará por el juez con audiencia del curador.—Arts. 632 á 634, cap. 14, tit. 9, lib. 1º, cód. civ. vigente.

La comisión dice: que al disponer que el tutor tenga una retribución ordinaria del cuatro por ciento de las rentas líquidas y otra extraordinaria, de un diez por ciento de los valores cuando este aumento se deba exclusivamente al trabajo y empeño del tutor; cuya calificación hará el juez con audiencia del curador; tuvo por razón que las condiciones que se imponen á los tutores son verdaderamente fuertes y que á nadie se debe exigir un servicio gratuito.—N. de los EE.

ni de cuatro mil florines; si la fortuna es poco considerable, puede concederse al tutor una retribución por sus servicios cuando el pupilo llegue á la mayor edad." El 231 Prusiano autoriza también al tutor para pedir remuneración, cuando la administración le absorbe mucho tiempo ó tiene que hacer viajes en el interés del menor.

He copiado todos estos artículos, porque los Códigos Frances, Napolitano y Sardo callan sobre este punto: En Francia la jurisprudencia ha admitido, que era necesaria una disposición especial para que el tutor pueda pedir remuneración.

Entre los romanos la tutela era por regla general un cargo gratuito; pero el testador ó magistrado, que nombraba tutor, podía en consideración á su pobreza, ó á las grandes molestias de la administración, señalarle un salario proporcionado á las facultades del pupilo, ley 33, párrafo 3, título 7, libro 26 del Digesto, que usa de la delicada expresión *solatium* en lugar de *salario*, *nisi ab eo, qui eum (tutorem) dat, certum solatium ei constitutum est*.

La ley 3, título 3, libro 4 del Fuero Juzgo, trasladada á la 2, título 7, libro 3 del Real, señaló al tutor la décima parte de los frutos del pupilo para estimularle á la diligencia y economía, *ut non hac, que debet minoribus reservare, nimis evertat expensis*, no en remuneración de su trabajo: los autores entendieron la palabra *frutos* de dicha ley en el sentido del artículo 399, que equivale al de *rentas líquidas* de este 253.

El tutor: bien sea testamentario, legítimo, ó dativo.

Tiene derecho: es decir que puede exigir una retribución, y, no habiéndola señalado el padre ni la madre testadores, podrá exigirla del consejo al ser reconocido por este, así como el tutor legítimo segun el artículo 187, y el dativo; al tiempo del nombramiento, ó despues.

No bajará del cuatro ni excederá del ocho. La administración puede ser mas ó menos difícil y enojosa por lo vasto ó pequeño del patrimonio, por su situación, calidad, y otras

varias circunstancias, que el testador y consejo sabrán apreciar para hacer el señalamiento. Pero en el interés del menor y del tutor se fijan un máximo y un mínimo que ni el mismo padre podrá traspasar: la décima del Fuero era evidentemente excesiva, sobre todo tratándose de un cargo, que en su fondo es de piedad y confianza.

CAPITULO X.

DE LA ESTINCIÓN DE LA TUTELA.

ARTICULO 254.

Acábase la tutela:

1º *Por la muerte del tutor; su separación, ó excusa superveniente, declarada legítima.*

2º *Por la muerte, emancipación, adopción, mayoría de edad y casamiento del menor; salvo, en este último caso, lo dispuesto para con los que no hubieren cumplido 18 años (1).*

Por punto general todos los Códigos se hallan conformes sobre el contenido de este artículo, aunque, si se exceptúa el Prusiano, ninguno trata separadamente de esta materia.

Número 1. *Por la muerte del tutor*: la tutela es un cargo personal, artículo 173. Entiéndese muerte natural, no civil: nosotros no admitimos la segunda: lo contrario era en Derecho Romano y de Partidas, en el código Frances y otros modernos: sin embargo la interdicción civil prescrita en el Código penal (artículo 41) estenderá sus efectos á la tutela; vé el número 5 del artículo 202 y el 4 del artículo 203.

Téngase también presente el artículo 332, pues si obra contra el padre ausente, debe obrar mas fuertemente contra el tutor, y se tendrá por fenecida la tutela.

En Derecho Romano, si la tutela se acababa por llegar el pupilo á la pubertad, que-

1. La tutela se extingue:—I. Por la muerte del tutor: por su ausencia declarada en la forma legal; por su remoción, ó por excusa ó impedimento supervenientes;—Por la muerte, por la cesación del impedimento, y por la emancipación del incapacitado; quien en este último caso queda sujeto á las restricciones establecidas en el artículo 692.—Art. 637, cap. 15, tit. 9, lib. 1º, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

daba todavía obligado el tutor á continuar y fenecer los negocios principados: igual obligacion tenian los herederos del tutor, muriendo este antes de la pubertad del pupilo.

Atendida la nueva forma ó planta de la tutela, no creo aplicables estas doctrinas: tras la pubertad venia la menor edad, y casi en nada se cambiaba la posicion legal de la persona: ahora el menor al salir de la tutela, se hace mayor de edad y capaz de administrar.

El cargo de pro-tutor y la obligacion que se le impone en el número 3 del artículo 188, ocurren al segundo caso: sin embargo, si el negocio principado por el tutor difunto fuese tal que se siguiesen perjuicios de su interrupcion momentánea y el pro-tutor no estuviese presente, podria aplicarse á los herederos del tutor la disposicion del artículo 1629.

Número 2. Respecto del matrimonio es mayor edad: vé los artículos 272 y 276.

Adopcion: consecuencia del artículo 170: el 814 Prusiano dispone lo contrario.

CAPITULO XI.

DE LAS CUENTAS DE LA TUTELA.

ARTICULO 255.

Acabada la tutela, el tutor ó sus herederos están obligados á dar cuenta de su administracion al menor ó á los que le representen.

La obligacion de rendir cuentas no puede ser dispensada, ni aun por el menor mismo en su testamento [1].

1. Acabada la tutela, el tutor está obligado á dar cuenta de su administracion al menor ó á los que le representen.—Esta obligacion no puede ser dispensada en contrato ó última voluntad, ni aun por el mismo menor; y si se pusiere como condicion en cualquier acto, se tendrá por no puesta.—La obligacion de dar cuenta pasa á los herederos del tutor; y si alguno de ellos sigue administrando los bienes de la tutela, su responsabilidad será la misma que la de aquel.—La garantía dada por el tutor, no se cancelará sino cuando las cuentas hayan sido aprobadas.—El tutor, concluida la tutela, está obligado á entregar todos los bienes de ella y todos los documentos que le pertenezcan.—La obligacion de entregar los bienes no se suspende por estar

El primer párrafo es el artículo 469 Frances, 392 Napolitano, 467 Holandes, 350 de la Luisiana: el 264 de Vaud es mas riguroso, pues ordena la rendicion anual de cuentas; pero el Juez puede dispensar de ella hasta tres años, cuando la tutela es pequeña. El artículo 345 Sardo conforma con el nuestro en los dos párrafos, y tambien el 861 Prusiano, pues solo admite dispensa de las cuentas anuales, no de las definitivas despues de espirar la tutela.

In omnibus quæ fecit tutor, cum facere non deberet, item in his quæ non fecit rationem reddet hoc iudicio, ley 1, título 3, libro 27 del Digesto: "Tenudo es el guardador, luego que se acabe el oficio, de dar buena cuenta é verdadera," ley 21, título 16, Partida 6.

No puede ser dispensada. He citado los artículos Sardo y Prusiano conformes, y á pesar del silencio de los otros Códigos deberá sobreentenderse lo mismo, porque la dispensa invitaria á delinquir, y sería por lo tanto contra las buenas costumbres: esto mismo se infiere de la ley 5, párrafo 7, título 7, libro 26, y de la 26, título 3, libro 34 del Digesto: "Nemo enim jus publicum remittere potest hujusmodi cautionibus, nec mutare formam antiquitus constitutam: vé el artículo 224.

ARTICULO 256.

El tutor rendirá las cuentas en el término de dos meses, contados desde el dia en que acabe la tutela, y el tribunal podrá prorogarlo por cuatro meses mas, si la naturaleza especial de los bienes de la tutela así lo exigiere (1).

El 471 Frances no señala término, y le siguen todos los Códigos, menos el de Vaud,

pendiente la entrega de cuentas.—Los documentos necesarios para formar la cuenta, podrán quedar en poder del tutor, previo consentimiento expreso del curador y autorizacion judicial.—Arts. 638 á 644, cap. 16, tit. 9, lib. 1º, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

1. El tutor, ó en su falta quien le represente, rendirá las cuentas en el término de dos meses, contados desde el dia en que fenezca la tutela. El juez podrá prorogar este plazo por cuatro meses más, si circunstancias extraordinarias así lo exigieren.—Art. 645, cap. 16, tit. 9, lib. 1º, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

y el Prusiano. El primero en su artículo 264 dice: "Todo tutor que despues de tres intimaciones hechas de diez en diez dias no dé sus cuentas, podrá ser perseguido como depositario infiel:" el artículo 861 Prusiano fija dos meses.

El Derecho Romano y Patrio tampoco señalan término.

Ha parecido conveniente señalar alguno en interes de ambas partes y para evitar contestaciones vergonzosas: el de Vaud es demasiado cortó, y la prudencia de los tribunales hará raro el curso de la facultad que les concede el artículo para casos extraordinarios, ó tutelas vastas y complicadas.

Por el artículo habrá certeza de cuando el tutor incurre en mora y en la consiguiente responsabilidad; al paso que se refrena al jóven demasiado exigente, se aguijonea al tutor perezoso ó malicioso.

ARTICULO 257.

El tutor está obligado á presentar al pro-tutor en todo el mes de Enero de cada año un estado de la situacion en que se encuentra el patrimonio del menor; y á ponerle de manifiesto los libros de la administracion, siempre que lo pidiere (1).

Segun el 470 Frances el tutor puede ser obligado á presentar al pro-tutor estados de la situacion de la administracion en las épocas que señale el consejo de familia, pero no han de pasar de una vez al año: lo mismo el 393 Napolitano, 346 Sardo: el 469 Holandes ordena que el pro-tutor exija una cuenta sumaria cada dos años: el 264 de

1. Los tutores están obligados á rendir cuenta anual de su administracion al curador. La falta de esta cuenta por tres años, aun cuando no sean consecutivos, motivará la remocion del tutor como sospechosa.—Art. 646, cap. 16, tit. 9, lib. 1º, cód. civ. vigente.

La comision dice: que la cuenta anual servirá muy eficazmente, ya para acreditar el buen manejo del administrador, ya para conocer las ventajas ó perjuicios de la negociacion, y ya para facilitar la cuenta final. Dice, además, que en su concepto, el exacto cumplimiento de este precepto es una de las mas positivas garantías del incapacitado.—N. de los EE.

I. TOM.

Vaud, el 238 Austriaco y el 647 Prusiano prescriben la rendicion anual de cuentas.

Por Derecho Romano y Patrio el tutor solo estaba obligado á dar cuentas definitivas; pero podia obligarse á darlas anualmente: cada cual puede renunciar el derecho introducido en su favor, ley 29, título 3, libro 2 del Código.

Nuestro artículo es algo mas riguroso ó previsor que el Frances, porque hace forzosa la presentacion anual sin necesidad de que lo mande el consejo; pero no lleva el rigor al punto de exigir formal rendicion de cuentas cada año como el de Vaud y el Prusiano.

La vigilancia ó responsabilidad individual suele ser mas eficaz y real que la colectiva: habrá obligacion de parte del tutor á presentar: de parte del pro-tutor á exigir y á cumplir con lo prevenido en el número 2 del artículo 188: quedando esto á arbitrio del consejo probablemente no se realizará, y cuando se realice, el tutor se dará por ofendido, y como sospechoso en su administracion.

Esta diligencia es una nueva salvaguardia de los intereses del menor, mal garantidos por el Derecho comun con las cuentas definitivas, pues que en tan largo tiempo habia facilidad para malbaratarlos, y *expedit pupillo rem suam salvam habere, quam tabulas rem salvam fore cautionis*, ley 5, título 10, libro 26 del Digesto. No se puede leer sin asombro en la ley 9, párrafo 4, título 3, libro 27 del Digesto, que un jurisconsulto como Ulpiano funde la prohibicion de exigir al tutor toda cuenta, ó cosa parecida, durante la tutela, "*Absurdum enim erat, á tutore rationem administrationis negotiorum pupilli, reposei, in qua adhuc perseveraret:*" á valer este argumento, no podrian exigirse cuentas anuales á ningun administrador.

Siempre que lo pidiere: la presentacion del estado no puede pedirse sino una vez al año por el pro-tutor; la manifestacion de los libros, siempre que lo crea conveniente, porque debe vigilar la conducta del tutor, número 2, artículo 188.