

315
24

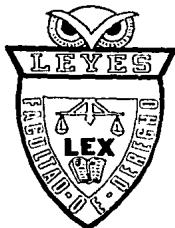


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**LA TUTELA EN EL SISTEMA JURIDICO
MEXICANO**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ANTONIO GARCIA ORTIZ



MEXICO, D. F.

FALLA DE ORIGEN

1991



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

INDICE

LA TUTELA EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO

CAPITULO I

Bosquejo Histórico y Derecho Comparado

	PAG.
1.- Roma	1
2.- España	10
3.- Francia	19
4.- Alemania	25
5.- Italia	35

CAPITULO II

La Tutela en México

1.- Antecedentes	45
2.- Definición	49
3.- Naturaleza Jurídica	52
4.- Clases de Tutela	55
a) Testamentaria	55
b) Legítima	56
c) Dativa	59

CAPITULO III

Organos de la Tutela

1.- Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.	62
a) Tutor	62
b) Curador	66

c) Juez de lo Familiar	67
d) Consejo Local de Tutelas	69
e) Ministerio Público	72

2.- Algunos Códigos de los Estados

a) Código Familiar de Hidalgo	75
b) Código Familiar de Zacatecas	77
c) Código Civil de Puebla	79
d) Código Civil de Tlaxcala	82
e) Código Civil de Jalisco	85

CAPITULO IV

Propuesta de Reformas al Código Civil
vigente en el Distrito Federal.

1.- Artículo 449	86
2.- Artículo 450	87
3.- Artículo 460	88
4.- Artículo 471	88
5.- Artículo 523	89
6.- Artículo 537, Fracción III	90
Conclusiones	91
Bibliografía	96

PROLOGO

La exposición del presente trabajo y el sometimiento del mismo a la consideración de ese H. Seminario de Derecho Civil de nuestra querida Facultad de Derecho se hace con la finalidad de destacar la necesaria actualización de ciertos aspectos relativos de la institución tutelar a la realidad social que vive el país, esto, en virtud de que desde la vigencia del Código Civil en el año de 1932 a la fecha, no ha sido reformado, en consecuencia, algunas de sus disposiciones se encuentran obsoletas, por lo que a través del presente trabajo estamos proponiendo lo que consideramos viable; haciendo hincapié en que al citar las observaciones y proponer las reformas que consideramos adecuadas en el ordenamiento secundario que nos ocupa, se hace sin la intención de criticar acremente a nuestros legisladores, puesto que en su momento tales disposiciones fueron acordes al momento que vivía el país, además de que carecemos de los conocimientos legislativos para así intentarlo, sin embargo, la transformación que se ha experimentado a consecuencia del desarrollo económico ha producido que varias disposiciones en este momento aparezcan como obsoletas.

La necesaria protección para los incapaces en general dentro de la sociedad ha hecho que el Estado intervenga, sin embargo, cabe señalar que las disposiciones severas que se lleguen a implantar para aquéllos que infrinjan alguna disposición deben hacerse efectivas y no sólo ser tedricas.

Atento a lo anterior, exponemos de manera breve y concisa los antecedentes de la tutela en la época antigua, así como el desenvolvimiento de dicha institución en nuestro Derecho Positivo Mexicano, asimismo, expondremos la propuesta de reformas que consideramos pertinentes, no sin antes decir, que esta últimas no podrán ser de carácter definitivo, toda vez que la sociedad es cambiante, así pues, se requerirá de las modificaciones y ajustes que para cada época sean necesarias.

En tal virtud, con el sometimiento del presente trabajo, esperamos contribuir en forma modesta con nuestra sociedad y con nuestra querida Universidad Nacional Autónoma de México.

CAPITULO I
BOSQUEJO HISTORICO Y DERECHO COMPARADO

1.- Roma.

La tutela en el Derecho Civil adquiere el papel de institución, partiendo del interés familiar del incapaz en la época de la Roma antigua.

En esta época, la tutela era definida por Servio Sulpecio de la siguiente manera: "Tutela es la potestad dada y permitida por el derecho civil sobre un hombre libre, para proteger a quien por su edad no puede defenderse por sí mismo". (1)

"En un principio la tutela fue una potestad, por lo que se protegía principalmente el interés del tutor", esto se debía a que en esta forma se conservaba el patrimonio familiar, de tal suerte que se impedía que el incapaz viviese dilapidando sus bienes. (2)

Se puede decir, que la tutela en un principio se dio más en provecho de los agnados que en interés de los incapaces, puesto que se trataba de evitar que los menores, faltos de experiencia dilapidaran su patrimonio en perjuicio de sus presuntos herederos. Paulatinamente, la institución consagró el principio de que en lugar preponderante se debía dar la protección de los propios menores sujetos a tutela y en segundo término la protección de los intereses de los presuntos herederos.

"Nació como un poder establecido en interés de la familia del pupilo, auténtica propietaria de los bienes de éste, según el sentimiento primitivo de tantos pueblos antiguos, siempre inclinados a la idea de una copropiedad familiar". (3)

- (1) Lemus García, Raúl. Derecho Romano. Edit. Limsa, México, 1964, pág. 104.
- (2) De Ibarrola, Antonio. Derecho de Familia. Edit. Porrúa, S. A., México, 1984, pág. 476.
- (3) Margadant, Guillermo Floris. El Derecho Privado Romano. 10a. Ed. Edit., Esfinge, México, 1981, pág. 219.

En esta época estaban sometidos a tutela : a) los impúberes sui iuris de ambos sexos y b) las mujeres púberes sometidas a tutela perpetua.

Es pertinente hacer mención que el límite de la impubertad se daba para las mujeres a la edad de 12 años, mientras que para los varones a los 14 años; y por otra parte, a la persona sometida a tutela se le daba nombre de - pupilo.

Ahora bien, diremos que existieron en Roma tres tipos de tutela: testamentaria, legítima y dativa.

Tutela testamentaria.- Esta clase de tutela se instituye en un testamento o en un codicilo confirmado. El derecho a designar tutor testamentario era un atributo de la patria potestad y, consecuentemente, correspondía al paterfamilias. Sólo a los que elegía como herederos les podía nombrar tutor testamentario.

"El derecho de nombrar un tutor testamentario era en su origen atributo de la potestad paterna, pues sólo podía hacer uso de ello el padre de familia, para los impúberes, que a su muerte, se hacían sui iuris". (4)

El nombramiento de tutor debía hacerse en forma imperativa en el testamento, y después de la institución de heredero. Así, el autor testamentario podía designar a uno o varios tutores; la designación podía limitarse o suspenderse por un término o una condición. Se reconocía plena validez a la designación de tutor hecha en un testamento nulo por la forma o a la realizada por un padre natural o la madre, a condición de que fuera confirmada por el magistrado, previa información sobre la honradez y honorabilidad del tutor designado.

(4) Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Trad. de José Fernández González, 6a. Edición, Edit. Porrúa, S. A., México, 1990, pág. 127.

Tutela legitima.-"En defecto de la tutela testamentaria se abre la tutela legitima de los agnados. La ley de las Doce Tablas indica como tutor al agnado más próximo, y habiendo varios en el mismo grado, son todos tutores". (5)

Conforme al derecho romano, era tutor legitimo el presunto heredero del pupilo, atendiendo al principio "ubi est emolumentum successionis, ibi onus tutelae esse debet", es decir, "donde está la utilidad de la sucesión, debe estar la carga de la tutela". (6)

La tutela era una carga publica y para estar en aptitud de ejercer el cargo era indispensable ser libre, ciudadano romano y del sexo masculino.

De conformidad con la Ley de las Doce Tablas, desempeñaba la tutoria el agnado más próximo del pupilo y a falta de ellos la carga de la tutela recaía en los gentiles, prefiriéndose a los más próximos. La tutela legitima se abre unicamente en defecto de la tutela testamentaria. Tratándose de un liberto *impber* recaía sobre su patrono, respecto al hijo emancipado antes de la pubertad la tutela correspondía al autor de la emancipación o a sus descendientes.

Tutela dativa.- Esta clase de tutela también es conocida con el nombre de *atiliania*, y es la conferida por el magistrado. Fue establecida en Roma por la ley *Atilia*; esta ley otorgaba facultades al pretor urbano y a los tribunos de la plebe para hacer los nombramientos de tutores dativos.

"El nombramiento de tutor dativo se hacia solo en defecto de tutor testamentario o de tutor legitimo, y la designación debía ser promovida por cualquier interesado o por aquellas personas a quienes la ley obligaba, como la madre, so pena de perder el derecho a la herencia del *impber*". (7)

(5) Petit, Eugene. Ob. cit., pág. 128.

(6) Lemus García, Raúl. Ob. cit., pág. 106.

(7) Lemus García, Raúl. Ob. cit., pág. 107.

"El tutor romano solo podía ocuparse de cuestiones patrimoniales, sin poder intervenir en asuntos que se relacionaran con la salud o educación de su pupilo, el cual no tenía que vivir necesariamente en casa del tutor. Generalmente vivía con su madre, que desde luego, no tenía la patria potestad y no podía ser "tutora" ".(8)

Ahora bien, pasaremos a mencionar las funciones del tutor, aclarando que se consideraban en relación con la persona y con el patrimonio del pupilo.

Por lo que hace a la persona física del pupilo, el tutor no tenía obligación alguna, encomendándose su guarda, protección física y educación a su madre o parientes más próximos, en atención a que se consideraba que "el tutor no se nombra para cuidar de la persona física del pupilo, sino para completar su capacidad jurídica y cuidar de su patrimonio". (9)

En relación con el patrimonio del pupilo, el tutor debía intervenir en todo acto jurídico que repercutiera en el mismo o que implicara un acto de administración. Dos eran las formas de actuar del tutor: 1) mediante la auctoritas tutoris, cuando el pupilo celebraba directamente el acto jurídico, asistido únicamente de su tutor; 2) a través de la negotiorum gestio, cuando el tutor obraba directamente sin intervención del pupilo, como gestor de negocios.

Abundando más al respecto, diremos que la auctoritas tutoris era el acto en virtud del cual el tutor asistía a su pupilo en la celebración de un acto jurídico, aumentando y completando su personalidad, así como otorgando su consentimiento. Auctoritas deriva del latín "augere" que significa "aumentar".

(8) Margadant, Guillermo Floris. Ob. cit., pág. 224.

(9) Lemus García, Raul. Ob. cit. Pág. 108.

La auctoritas tutoris requería de determinadas condiciones, entre las que podemos señalar las siguientes:

1.- El tutor debía estar presente en el momento de la celebración del acto y en ese mismo instante otorgar su auctoritas. Esta no podía darse por mensajero, carta, ni después de celebrado el acto.

2.- La auctoritas no podía otorgarse sujeta a término o a condición; debía ser pura y simple. El tutor completaba o no la personalidad del pupilo.

3.- La auctoritas debía ser un acto de voluntad libre del tutor, quien estaba obligado a velar por los intereses de su pupilo.

4.- En la celebración del acto jurídico se exigía la presencia del pupilo en el lugar de los hechos, pues era él quien personalmente lo realizaba.

5.- El otorgamiento de la auctoritas se hacía mediante palabras sacramentales. Cuando el pupilo celebrara un acto jurídico con la auctoritas tutoris, este acto producía sus efectos directamente en su persona: era el pupilo quien se hacía propietario, acreedor o deudor según la naturaleza del acto realizado.

Por lo que respecta a la negotiorum gestio, consistía en la realización de un acto por el tutor, a nombre y por cuenta del pupilo y sin la intervención de este último. En Roma, atendiendo al principio de la no representación, el mandatario no representaba al mandante. En esta virtud, las consecuencias jurídicas de los actos realizados por el tutor mediante la negotiorum gestio, repercuten directamente en su persona y no en la de su pupilo. Posteriormente, el tutor debía hacer pasar los beneficios o las cargas al patrimonio del pupilo. Esto nos explica la obligación del tutor de rendir cuentas a su pupilo.

En relación a las restricciones a las facultades del tutor, citaremos las siguientes:

1.- Se prohibió al tutor hacer donaciones con los bienes de su pupilo o convalidar las hechas por este mediante la auctoritas.

2.- Se le prohibió intervenir en los actos que interesaran, a la vez, al tutor y al pupilo.

3.- La Oratio Severi prohibía al tutor enajenar la propiedad del pupilo, salvo casos excepcionales señalados por la propia ley.

4.- El Emperador Constantino prohibió al tutor enajenar las casas y los muebles preciosos.

5.- Hacer uso personal de las rentas o capitales que administrara del pupilo, siendo facultad del magistrado fijar el lugar de su depósito.

6.- Recibir capitales por cuenta del pupilo, si no mediaba previa autorización del magistrado.

Ahora mencionaremos las obligaciones del tutor antes de entrar en funciones, según el maestro Lemus García:

1.- Formular un inventario de todos los bienes, derechos y obligaciones que formaran el patrimonio del pupilo, con el propósito de facilitar la restitución de los mismos al terminar la tutela.

2.- Constituir la *satisfactio* en virtud de la cual el tutor se obliga mediante estipulación a conservar y administrar debidamente el patrimonio del pupilo, otorgando fiadores solventes, los tutores testamentarios y dativos, nombrados previa información, no estaban sujetos a esta obligación.

3.- Declarar ante el magistrado, si era acreedor o deudor del pupilo; lo que lo inhabilitaba para desempeñar la tutoría. Si omitía esta declaración las consecuencias eran las siguientes: a) Si era acreedor, perdía su crédito; y b) si era deudor, no era válido el pago hecho durante la tutela." (10)

Respecto a las obligaciones durante el curso de la tutela, tenemos las que a continuación se citan:

1.- Administrar el patrimonio del pupilo con toda la diligencia y cuidado del buen padre de familia.

2.- Velar por los intereses de su pupilo, saliendo en su defensa como si se tratara de intereses de su propia persona.

3.- Según las circunstancias, debería realizar la negotiorum gestio u otorgar su auctoritas en interés del pupilo." (11)

Finalmente, nos encontramos con las obligaciones al terminar la tutela:

1.- Rendir cuentas pormenorizadas, respecto a la administración del patrimonio del pupilo.

2.- Restituir todos los bienes del pupilo que tenía en administración.

3.- Responder de los daños y perjuicios que su mala administración hubieren causado en el patrimonio del pupilo.

(10) Lemus García, Raúl. Ob. cit., pág. 112

(11) Lemus García, Raúl. Ob. cit., pág. 113

En relación a las causas de extinción de la tutela, diremos que los motivos que la generaban, podían provenir, bien por razones propias de la persona del pupilo o bien por causas derivadas de la persona del tutor; en el primer caso la tutela termina definitivamente, tanto para el pupilo como para el tutor; en el segundo termina por lo que respecta al tutor quien generalmente es substituido por otro.

La tutela terminaba por causas propias del pupilo en los siguientes casos:

1.- Por llegar a la pubertad. Sin embargo, es pertinente señalar, que la mujer en el derecho antiguo, estuvo sujeta a tutela perpetua.

2.- Por la muerte del pupilo.

3.- por la *capitis deminutio maxima*, *media* o *minima*, cuando perdía su *status civitatis* o el *status familiae*, respectivamente." (12)

La tutela terminaba por motivos propios del tutor en las siguientes hipótesis:

1.- Por muerte del tutor.

2.- Por su *capitis deminutio maxima* y *media*.

3.- Por su *capitis deminutio minima* en tratándose de un tutor legítimo, agnado, patrono o gentiles del pupilo.

4.- Por la llegada del término o la condición en tratándose de tutor testamentario.

(12) Lemus García, Raúl. Ob. cit., pág. 115

5.- Por destitución del cargo.

la tutela.

6.- Por excusa aceptada en el curso de

2.- España.

Luis Fernández Clerigo, en su obra consultada, nos indica que el artículo 199 del Código Civil Español sujeta a tutela "a todos los que no estando bajo la patria potestad son incapaces de gobernarse por sí mismos" (13)

Así, las personas que están sujetas a tutela son las siguientes:

I.- Los menores de edad no emancipados legalmente.

II.- Los locos o dementes, aunque tengan intervalos lúcidos, y los sordomudos que no sepan leer y escribir.

III.- Los que por sentencia firme hubieren sido declarados proddigos.

IV.- Los que estuviesen sufriendo la pena de interdicción civil.

Tenemos que el Derecho Español admite las tres clases de tutela que reconocemos en nuestro Derecho Positivo Mexicano, es decir, tutela testamentaria, legítima y dativa.

"Respecto de la tutela testamentaria, no sólo podrán nombrar tutor en el testamento para sus hijos menores y para los mayores incapacitados, el padre o la madre, sino que también pueden designar tutor a los mismos menores o incapacitados, quien les deje herencia o legado de importancia".
(14)

(13) Fernández Clerigo, Luis. El Derecho de Familia en la Legislación Comparada. Edit. Hispano-Americana. México, pag. 348.

(14) Fernández Clerigo, Luis. Ob. cit., pag. 355.

El padre puede nombrar tutor y protutor para sus hijos menores y para los mayores incapacitados, ya sean legítimos, naturales legítimos o ilegítimos, a quienes está obligado a alimentar.

Igual facultad corresponde a la madre, pero si hubiere contraído segundas nupcias, el nombramiento que hiciera para los hijos de su primer matrimonio no surtirá efecto sin la aprobación del Consejo de Familia.

Asimismo, puede nombrar tutor a los menores o incapacitados el que les llegue a dejar alguna herencia o legado de importancia. El nombramiento, sin embargo, no surtirá efecto hasta que el Consejo de Familia haya resuelto aceptar la herencia o el legado.

Por lo que hace al tutor, su nombramiento no puede surtir efecto mientras haya uno de los padres llamado a ejercer la patria potestad y que se halle en el ejercicio de la misma, toda vez que la tutela para los menores no puede abrirse más que cuando se haya extinguido la patria potestad.

De la tutela legítima, diremos que esta se origina en defecto de la tutela testamentaria, mientras haya personas llamadas a la misma, que tengan aptitud legal para desempeñarla.

Según el artículo 211 del Código Civil Español, esta clase de tutela la pueden ejercer para el caso de los menores, las siguientes personas:

I.- El abuelo paterno.

II.- El abuelo materno.

III.- Las abuelas paterna y materna, por el mismo orden y mientras se conserven viudas.

IV.- El mayor de los hermanos varones

de doble vínculo, y a falta de estos, al mayor de los hermanos consanguíneos o uterinos.

Esta clase de tutela no tiene lugar respecto de los hijos ilegítimos.

Es de hacer hincapié en que los jefes de la casa de expósitos son los tutores de los recogidos y educados en ellas. La representación en juicio de los citados funcionarios en su calidad de tutores, estará a cargo del Ministerio Fiscal.

Ahora bien, Fernández Clerigo nos señala que el artículo 220 del Código Civil Español establece a que personas corresponde ejercer la tutela legítima de los locos y sordomudos:

I.- Al cónyuge no separado legalmente.

II.- Al padre, y en su caso a la madre.

III.- A los hijos.

IV.- A los abuelos.

V.- A los hermanos varones y a las hermanas de doble vínculo que no estuviesen casadas. Si hubiere varios hijos o hermanas, serán preferidos los varones a las mujeres, y el mayor al menor.

Concurriendo abuelos paternos y maternos, serán también preferidos los varones; y en el caso de ser del mismo sexo, los de la línea paterna" (15)

(15) Fernández Clerigo, Luis. Ob. cit., pág. 357

Respecto a la tutela legitima para los prodigos, tenemos que la deben ejercer en primer termino el padre o en su caso la madre, en segundo lugar, los abuelos paterno o materno, y en tercer lugar, el mayor de los hijos varones emancipados. (articulo 227)

La tutela legitima para los interdictos se defiere legalmente por el mismo orden que el establecido para los locos y sordomudos.

A falta de tutor testamentario y de parientes llamados a la tutela legitima, el Consejo de Familia dispone a la eleccion de tutor y constituye la tutela dativa.

Ahora, pasaremos a señalar a las personas que son incapaces para el ejercicio del cargo tutelar; atendiendo a lo que establece el articulo 237:

I.- Los que estan sujetos a tutela.

II.- Los que hubiesen sido penados por los delitos de robo, hurto, estafa, falsedad, corrupcion de menores o escándalo publico.

III.- Los condenados a cualquier pena corporal, mientras no extingan la condena.

IV.- Los que hubiesen sido removidos legalmente de otra tutela anterior.

V.- Las personas de mala conducta, o que no tuvieran manera conocida de vivir.

VI.- Los quebrados y concursados no rehabilitados.

VII.- Las mujeres, salvo los casos en que la ley las llama expresamente.

VIII.- Los que al deferirse la tutela tengan pleito pendiente con el menor.

IX.- Los que litiguen con el menor, sobre la propiedad de sus bienes, al menos que el padre, o en su caso la madre, sabiendolo, haya dispuesto otra cosa.

X.- Los que adeuden al menor, sumas de consideración, a menõs que, con conocimiento de la deuda, hayan sido nombrados por el padre o en su caso por la madre.

XI.- Los parientes que deban formar parte del Consejo de Familia o desempeñar la tutela, y no hayan dado aviso al juez del hecho que dá lugar a esta, para su constitución, y el tutor testamentario que no hubiere cumplido la misma obligación.

XII.- Los religiosos profesos.

XIII.- Los extranjeros que no residan en España.

Según el artículo 244, las personas que pueden excusarse para el ejercicio de la tutela son las siguientes:

I.- Los Ministros de la Corona.

II.- Los presidentes de los cuerpos colegisladores de Consejo del Estado, del Tribunal Supremo, del Consejo de Guerra y Marina y del Tribunal de Cuentas.

III.- Los arzobispos y obispos.

IV.- Los magistrados, jueces y funcionarios del Ministerio Fiscal.

V.- Los que ejerzan la autoridad que depende inmediatamente del Gobierno.

VI.- Los militares en servicio activo.

VII.- Los eclesiásticos que tengan cura de almas.

VIII.- Los que tuvieren bajo su potestad cinco hijos legítimos.

IX.- Los que fueren tan pobres, que no puedan atender la tutela sin menoscabo de su subsistencia.

X.- Los que por el mal estado habitual de su salud o por no saber leer ni escribir no pudieran cumplir bien los deberes del cargo.

XI.- Los mayores de sesenta años.

XII.- Los que fueren ya tutores de otra persona.

Tenemos que, como requisitos previos al ejercicio de la tutela, el tutor debe formar inventario de los bienes de la persona sometida a guarda, además de que debe de prestar fianza.

Respecto del inventario, el tutor está obligado a formar el de todos los bienes a que se extiende la tutela, pero no se fija un término. El inventario se hará con intervención del protutor. El tutor que requerido al efecto por notario no inscribiese en el inventario los créditos que tenga contra el menor, se entenderá que los renuncia.

El tutor, antes de que se le discierna el cargo, prestará fianza para asegurar el buen resultado de su gestión, la cual deberá asegurar el importe de los bienes muebles que entren en su poder, las rentas o productos que durante un año

brindan los bienes del menor, y las utilidades que durante el mismo tiempo pueda percibir el tutelado de cualquier empresa mercantil o industrial.

Las facultades del tutor en cuanto a la persona del menor y de sus bienes son las siguientes: representará al menor o incapacitado en todos los actos civiles, salvo aquellos que por disposición de la ley pueden ejercitar por sí solos.

Los menores o incapacitados sujetos a tutela deben respeto y obediencia al tutor y éste podrá corregirlos con moderación.

El tutor está obligado a alimentar y educar al menor o incapacitado, con arreglo a su condición, y a procurar, por los medios que proporcione la fortuna del incapaz, que éste adquiera o recobre su capacidad.

Se requiere del Consejo de Familia autorización para dar al menor una carrera u oficio determinado, cuando esto no hubiese sido resuelto por los padres.

Todo tutor que no sea ascendiente o descendiente del pupilo rendirá al Consejo de Familia cuenta anual de su gestión.

En el caso de que el tutor sea reemplazado por otro, estará obligado, y lo mismo sus herederos, a rendir cuenta general de la tutela al que lo reemplace, cuya cuenta será examinada y censurada en su caso por el Consejo de Familia.

El nuevo tutor será responsable ante el menor o incapacitado de los daños y perjuicios si no pide o toma con tiempo las cuentas de su antecesor.

Para cuando la tutela termine, el tutor o sus herederos están obligados a dar cuenta de su administración al que haya estado sometido a tutela o a sus representantes o derechohabientes.

Entre las causas que producen la extinción de funciones de las personas encargadas de desempeñar la tutela, las hay naturales, como la muerte y la incapacidad física; y las hay también legales, como la incompatibilidad y otros motivos llamados de remoción.

Por regla general, la muerte es siempre causa extintiva de la función tutelar, que tiene carácter personalísimo, ya por designación de la ley, ya por nombramiento testamentario y finalmente, por elección de la autoridad o de los órganos familiares que determinan acerca de esta materia.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 238 las personas que serán removidas de la tutela son las siguientes:

I.- Los que ejerzan la administración de la tutela sin haber reunido al Consejo de Familia, y no hayan pedido el nombramiento de protutor, o no hayan prestado la fianza cuando debían de constituirla e inscrito la hipotecaria.

II.- Los que no formalicen el inventario en el término y de la manera establecida por la ley, o no la hagan con fidelidad.

III.- Los que se conduzcan mal en el ejercicio de la tutela.

En las causas de incapacidad, se hayan comprendidos los principales motivos que justifican la separación de los tutores por falta de discernimiento, inmoralidad, incompatibilidad o solvencia.

El artículo 278 del Código Civil que nos ocupa, nos indica que la tutela concluye:

I.- Por llegar el menor a la edad de 23 años, por la habilitación de edad y por adopción.

II.- Por haber cesado la causa que la motivó, cuando se trate de incapaces sujetos a interdicción o prodigios.

Como se observará, aquí no se cita la muerte como causa de extinción de esta institución tutelar.

Finalmente, los artículos 288, 289 y 290 establecen el Registro de Tutelas, el cual se llevará a cabo en los juzgados de Primera Instancia, en los cuales habrá uno o varios libros donde se tome razón de las tutelas constituidas durante el año en el respectivo territorio.

Dichos libros estarán bajo el cuidado de un secretario judicial.

El registro deberá contener:

I.- Nombre y apellido, edad, domicilio del menor o incapaz, así como la extensión y limitación de la tutela, cuando haya sido judicialmente declarada la incapacidad.

II.- El nombre, apellido, profesión y domicilio del tutor y la expresión de si es testamentario, legítimo o dativo.

III.- El día en que haya sido deferida la tutela y prestada la fianza exigida al tutor, expresando en su caso, la clase de bienes en que la haya constituido.

IV.- La pensión alimenticia que se haya asignado al menor o incapaz o la declaración de que se han compensado frutos por alimentos.

Al pie de cada inscripción se hará constar, y al comenzar el año judicial, si el tutor ha rendido cuentas de su gestión, en el caso de que esté obligado a hacerlo.

3.- Francia.

En este país, la tutela "es un organismo de representación de los incapaces, que se aplica tanto en materia de minoridad, como en el caso de interdicción. En otros términos, se substituye a la patria potestad íntegra, por lo menos, respecto a los hijos legítimos, cuando el padre o la madre han muerto, y también en otros casos especiales, como en los de pérdida de la patria potestad; también se aplica cuando se trata de un incapaz sujeto a interdicción judicial o interdicción legal". (16)

O bien, como la define el tratadista Planiol "La tutela es una función jurídica confiada a una persona capaz y que consiste en encargarse del cuidado de un incapaz, representarlo y administrar sus bienes". (17)

Así, las causas de apertura de la tutela se pueden citar de la siguiente manera:

a) Muerte de uno de los esposos, esta es la causa normal de apertura de la tutela, además, se da la coexistencia de la patria potestad y de la tutela durante la vida del superviviente.

b) La pérdida de la patria potestad por parte del padre, cuando el Tribunal Civil de Primera Instancia no la concede a la madre y decreta la apertura de la tutela.

(16) Bonnacase, Julien. Elementos de Derecho Civil. Tomo I, Trad. del Lic. José M. Cajica Jr., Edit. José M. Cajica Jr., Puebla, Puebla, 1945, pág. 438.

(17) Planiol, Marcelo y Ripert, Jorge. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés, T. X, Trad. española del Dr. Mario Díaz Cruz., Edit. Cultural, S. A., La Habana, 1946, pág. 314.

Puede designarse de cuatro formas el tutor de los hijos legítimos; en primer lugar podemos citar la tutela legal del padre superstite, en virtud de que en el derecho francés se establece: "Después de la disolución del matrimonio, acaecida por la muerte natural o civil de uno de los dos esposos, la tutela de los hijos menores y no emancipados, pertenece de derecho al cónyuge superstite". (18)

Atento a lo anterior, el cónyuge - superstite, es tutor de pleno derecho, aun cuando sea menor de edad o se haya decretado en su contra el divorcio, o bien, se le haya privado de la guarda de sus hijos, todo esto, salvo obviamente, la pérdida o destitución de la tutela.

En segundo lugar tenemos la tutela testamentaria, es decir, la tutela organizada por el cónyuge superstite antes de morir. Para tal efecto, el Código Civil Francés señala: "El derecho individual de nombrar un tutor, pariente o extraño, únicamente pertenece al cónyuge superstite"; sin embargo, esto tiene sus restricciones, puesto que la madre que haya contraído nuevo enlace y no continúe siendo tutora de los hijos de su primer matrimonio, no está facultada para nombrarles tutor. Cuando la madre, casada nuevamente y confirmada en la tutela, haya nombrado tutor a los hijos de su primer matrimonio, el nombramiento no será válido mientras no lo confirme el Consejo de Familia. (19)

Además, la ley del 24 de julio de 1889, excluye a los padres privados de la patria potestad, del derecho de designar tutor.

La designación del tutor testamentario puede hacerse por un acto notarial, así como por medio de una declaración ante el juez de paz, y obviamente, a través del testamento.

La tercer forma de designar tutor a los hijos legítimos, procede en el caso de que no haya tutela testamentaria, esto es, la tutela legítima.

(18) Bonnacase, Julien. Ob. cit., pág. 441

(19) Idem.

La ley del 20 de marzo de 1917, establece que: "Cuando el último superstite de los padres no haya designado tutor o tutora, la tutela pertenece a los ascendientes hombres o mujeres que se hallen en el grado más próximo. En caso de concurrencia entre los ascendientes del mismo grado, el Consejo de Familia designará tutor o tutora, sin tomar en consideración la rama a la que pertenezcan...". (20)

Finalmente, se da la cuarta y última forma de designar tutor, y se realiza mediante la tutela dativa o tutela deferida por el Consejo de familia, cuando un hijo menor y no emancipado quede huérfano y carezca de tutor elegido por sus padres y no tenga ascendientes, entonces el Consejo de Familia le proveerá un tutor o tutora. La mujer casada debe obtener autorización de su marido, y éste será necesariamente cotutor.

La apertura y organización de la tutela deberá llevarse a cabo en el domicilio del menor; siendo el domicilio legal del menor el de sus padres, este será el lugar de apertura de la tutela.

"El mecanismo de la organización tutelar tiene cuatro engranes:

1o.- La potestad tutelar reside esencialmente en el Consejo de Familia, que continua, en cierto modo, la patria potestad; en nuestro derecho, la tutela es, pues, sobre todo, una magistratura familiar.

2o.- En la administración corriente de la tutela, el tutor es el que actúa, tiene cuidado del menor y lo representa.

3o.-El subtutor vigila al tutor y algunas veces lo substituye.

(20) Bonnacase, Julien. Ob. cit., pág. 442.

40.- El Tribunal, colocado por encima del Consejo Familiar, interviene sus desiciones, que puede, por recurso, reformar. Su intervencion es siempre necesaria en algunos actos muy graves. Por último, cuando se trata de hijos naturales, reemplaza al Consejo Familiar". (21)

Para los hijos naturales, después de la ley del 2 de julio de 1907, el Tribunal Civil es el que desempeña el papel de Consejo de Familia. Aún después de esa ley se continua hablando del Consejo de Familia de los hijos naturales, pero entendiéndose que el Tribunal substituye al Consejo con atribuciones idénticas.

Para los pupilos de la Asistencia Pública, el Consejo de Familia es reemplazado por una Comisión administrativa de siete miembros nombrados por el Consejo general. (artículo 12 de la ley del 27 de julio de 1904).

Ahora bien, cabe decir, que, comunmente existe un solo tutor, pero puede haber algunas excepciones, toda vez que es posible que se nombre un tutor sobre la persona, a cuyo cargo estará la educación del pupilo; y un tutor sobre los bienes, el cual se limitará a cuidar el patrimonio.

Más frecuente que lo anteriormente citado, es el hecho de la existencia de cotutores, tal y como lo establece el Código Civil Francés: "Si la madre tutora desea contraer segundas nupcias, deberá antes de su nuevo enlace, convocar el Consejo de Familia, que decidirá si debe o no continuar en la tutela. Cuando el Consejo de Familia convocado en forma, no prive a la madre de la tutela, le dará necesariamente por cotutor a su nuevo marido, quien en virtud de este hecho, será solidariamente responsable con su mujer, de la gestión posterior al matrimonio". (22)

Si llegara a haber caso de defunción, de interdicción o de internado del marido, de divorcio o de separación de cuerpos, conservará la tutora sus funciones y terminará la cotutela.

(21) Planiol, Marcelo y Ripert, Jorge. Ob. cit., pag. 417.

(22) Bonnacase, Julien. Ob. cit., pag. 443.

Los tutores ad hoc son nombrados cuando el tutor sustituto tenga algún impedimento o exista oposición de intereses entre éstos y los del pupilo. (artículos 318 y 338)

Los tutores ad hoc son, necesariamente dativos, es decir, son nombrados por el Consejo de Familia.

Además de los anteriores tipos de organismos de la tutela, están el Consejo de tutela y el curador ventris, los cuales pueden equipararse a lo que es el tutor sustituto.

El artículo 391 del Código Civil señala que el padre nombra a la madre que haya de ser tutora, un asesor especial, sin cuyo dictamen no podrá realizar ningún acto relativo a la tutela.

Si el padre especificara los actos para los cuales se considerara necesario el dictamen del asesor, la tutora podrá ejecutar cualquier otro sin necesidad de oír a éste.

Por lo que respecta al curador ventris, el artículo 393 del Código Civil, señala que entra en funciones cuando, al morir el marido, la mujer está encinta, entonces el Consejo de Familia le nombrará al hijo póstumo un curador. Al nacer el hijo, la madre será tutora y el curador será de derecho el sustituto.

Las obligaciones del tutor al entrar en funciones se pueden sintetizar de la siguiente manera: "debe hacer que se convoque al Consejo de Familia, formar inventario, vender los muebles corporales, convertir en títulos nominativos los títulos al portador.

En el curso de la tutela, debe administrar como buen padre de familia, invertir el excedente de los ingresos sobre los gastos, colocar los capitales". (23)

(23) Mazeaud, Henri, Léon y Jean. Lecciones de Derecho Civil. 1a. Parte, T. IV. Trad. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1959, pág. 215.

Ahora bien, es de hacer mención que los artículos 442 a 444 del Código Civil, se encuentran contempladas las causas de incapacidad y de exclusión de los tutores:

Incapacidad: la minoría de edad, salvo cuando se trata del padre o de la madre del pupilo; la interdicción judicial y de una manera más general, la locura; la circunstancia de que el tutor designado por los padres del pupilo, siga un juicio sobre el estado, la fortuna o sobre una parte considerable de sus bienes; la mujer casada que no tenga autorización del marido; la madre que no tenga nombrado un asesor designado por el padre del pupilo antes de morir; la madre tutora o cualquier otra mujer tutora, que se case o contraiga segundas nupcias durante la tutela, debe convocar al Consejo de Familia para que éste decida si continua o no en el ejercicio de la tutela.

Por lo que respecta a las causas de exclusión o de destitución de la tutela, citaremos las siguientes: las condenas a una pena criminal y ciertas condenas correccionales; la pérdida de la patria potestad; la mala conducta notoria y la circunstancia de haber sido declarado incapaz o infiel en la gestión de un patrimonio.

El artículo 427 y siguientes del Código Civil, establecen las causas por las que pueden ser dispensadas las personas designadas para ejercer el cargo de tutor, mismas que ha continuación señalaremos: "las personas que ejerzan ciertos cargos públicos, aquellos que sufran enfermedades graves, las que tengan cinco hijos o quienes desempeñen ya la carga de dos tutelas, aquellos que no sean parientes consanguíneos ni afines del pupilo, salvo que no haya parientes por consanguinidad ni políticos en estado de administrar la tutela en un radio de 40 kilómetros.

La mujer casada, salvo ser tutora legítima de sus hijos, debe obtener la autorización de su marido, cuya responsabilidad se encuentra comprometida en calidad de cotutor". (24)

(24) Mazeaud, Henri, León y Jean. Ob. cit., pág. 221

4.- Alemania.

El Código Civil Alemán establece como regla general la tutela ejercida por uno o varios tutores, "cuando se trata de menores no sujetos a la patria potestad ni emancipados, y por un sólo tutor, cuando se aplica a los mayores de edad interdictos". (25)

En uno y otro caso, se ejerce bajo la vigilancia directa de los tribunales especiales de tutelas y de los Consejos de Orfelinato, pudiendo en casos determinados, nombrarse también un protutor y un Consejo de Familia.

El Derecho Alemán regula de diferente manera la tutela de los menores y de los mayores, respecto de los cuales haya caldo sentencia de interdicción.

Se hayan sujetos a tutela "el menor que no se haya sujeto a la patria potestad o cuyo padre o madre no tienen el derecho de representarlo en los negocios concernientes a su persona o sus bienes, así como el menor cuya situación de familia o estado civil no pueden ser legalmente establecido". (26)

O bien como lo señala el artículo 1773 del Código Civil: "Un menor de edad recibe un tutor si no está bajo la patria potestad o si los padres no están autorizados a la representación del menor ni en los asuntos referentes a la persona ni en los referentes al patrimonio". (27)

También son sometidos a tutela los mayores de edad que, por causa de enfermedad mental, de embriaguez o de prodigalidad, sean declarados interdictos por sentencia del Tribunal competente.

(25) Fernández Clerigo, Luis. Ob. cit. pág. 351.

(26) Idem

(27) Enneccerus, Ludwig; Kipp, Theodor y Wolff, Martin. Tratado de Derecho Civil. Apéndice del Código Civil Alemán. Trad. de Carlos Melón Infante. Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1955, pág. 363.

El mayor de edad, cuya interdicción haya sido demandada, también puede ser colocado bajo tutela provisional, cuando el Tribunal de Tutelas lo estime necesario para evitar el peligro grave que amenace a la persona o los bienes del mayor, según se desprende del artículo 1906.

El Código Civil Alemán considera la tutela como una función pública, colocada bajo la acción inmediata de los Tribunales de Tutelas y de los Consejos de Orfelinato, mismo que tienen un carácter público.

Sólo en casos determinados admite la institución y funcionamiento de un Consejo de Familia.

La tutela de los menores admite las tres clases de tutela que conocemos en nuestro derecho, es decir, testamentaria, legítima y dativa; mientras que para los mayores de edad emancipados sólo se dan la legítima y la dativa.

Puede haber designación de varios tutores para un sólo menor, y cuando se trata de varios hermanos tutelados, designarse un tutor para todos ellos.

El orden de designación de tutores, para los menores no sujetos a la patria potestad, llamados al ejercicio de la tutela se encuentra contemplado en el artículo 1776 del Código Civil Alemán:

I.- El nombrado por el padre del pupilo.

II.- El designado por la madre legítima del mismo.

III.- El abuelo paterno.

IV.- El abuelo materno.

Por lo que hace al nombramiento del tutor se hace por disposición de última voluntad; el padre no puede hacer tal nombramiento más que a la época de su muerte, siempre y cuando en ese momento tenga la patria potestad sobre su hijo, según lo indica el artículo 1777 del Código Civil.

Los que sean llamados a la tutela no pueden ser preferidos sin su consentimiento, a menos que no puedan ser nombrados tutores, estén impedidos o su designación comprometa los intereses del pupilo. Para una mujer casada, el marido puede ser nombrado antes de los que son llamados en el párrafo anterior.

Para los mayores de edad interdictos, se excluye la tutela testamentaria, así como no se admite la exclusión del tutor, que para los menores puede formular el padre. Subsiste la tutela legítima, pero, antes que el abuelo, es llamado a la tutela el padre e inmediatamente después la madre legítima del interdicto.

El artículo 1900 del Código Civil establece que la mujer casada puede ser nombrada tutora de su marido sin el consentimiento de éste, y con preferencia a los padres y los abuelos; así como la madre puede ser designada antes que los abuelos.

Cuando no haya personas a quienes corresponda la tutela legítima, ni proceda la testamentaria, entonces se entra en la tutela dativa, tanto cuando se trata de menores como de incapacitados; y en tales casos, el Tribunal de Tutelas, oyendo al Consejo local de Orfelinos, elige el tutor.

El Tribunal de Tutelas, deberá elegir una persona que por sus relaciones personales, su situación de fortuna y demás circunstancias, sea apta para la gestión tutelar. (artículo 1779 del Código Civil)

No puede ser designado como tutor quien es incapaz de celebrar negocios jurídicos o está incapacitado a causa de debilidad mental, prodigalidad o embriaguez habitual. (artículo 1780 del Código Civil)

Los órganos esenciales y permanentes de la tutela, son el tutor, el Tribunal de Tutelas y el Consejo de Orfelinos. El protutor no es un órgano necesario, lo mismo que el curador, ya que sólo proceden en casos especiales que señale la ley.

El Consejo de Familia, puede ser también excepcionalmente establecido, cuando el padre o la madre legítima del pupilo lo hayan ordenado así o cuando el Tribunal de Tutelas estime que puede servir a los intereses del pupilo.

El Consejo de Familia no puede nombrarse cuando el padre o la madre legítima del menor o incapaz lo hayan prohibido.

Dicho Consejo de Familia se compone del juez de tutelas como presidente y de dos asesores al menos o de seis como máximo, designados por el padre o madre del tutelado, o en su defecto, por el propio Tribunal de tutelas, siendo al Consejo de Orfelinos.

Entre las personas que no pueden ser nombradas tutores, el Código Civil Alemán establece en su artículo 1781 a las siguientes:

I.- El menor de edad o colocado bajo tutela provisional.

II.- El que ha recibido un curador encargado de sus negocios patrimoniales.

III.- El quebrado, mientras dure esta situación.

IV.- El que ha sido desposeído de sus derechos civiles.

Tampoco podrá ser nombrado tutor la persona que haya sido excluida de la tutela por orden expresa del padre o la madre del pupilo, sin embargo, la madre no podrá excluir el tutor nombrado por el padre.

La mujer casada puede ser tutora, pero la que esté viviendo con persona distinta del padre del pupilo no podrá ser nombrada más que con el consentimiento del marido.

El funcionario civil o eclesiástico que según las leyes de los Estados, necesita estar provisto de autorización especial para aceptar la tutela, no podrá ser nombrado sin dicha autorización.

El Código Civil Alemán en su artículo 1786 permite que se puedan excusar de ser tutores:

I.- Las mujeres.

II.- Los que tienen sesenta años cumplidos.

III.- Los que tengan más de cuatro hijos menores.

IV.- Los que por enfermedad están impedidos de administrar normalmente la tutela.

V.- Los que, a causa de la gran distancia entre el lugar de su domicilio y la sede del Tribunal de Tutelas, no puedan desempeñar su cargo sin inconvenientes particulares.

VI.- Aquéllas que están obligadas a dar garantías.

VII.- Aquél que deba ser nombrado tutor con otro, para administrar la tutela en común.

Tampoco podrá ser nombrado tutor la persona que haya sido excluida de la tutela por orden expresa del padre o la madre del pupilo, sin embargo, la madre no podrá excluir el tutor nombrado por el padre.

La mujer casada puede ser tutora, pero la que esté viviendo con persona distinta del padre del pupilo no podrá ser nombrada más que con el consentimiento del marido.

El funcionario civil o eclesiástico que según las leyes de los Estados, necesita estar provisto de autorización especial para aceptar la tutela, no podrá ser nombrado sin dicha autorización.

El Código Civil Alemán en su artículo 1786 permite que se puedan excusar de ser tutores:

I.- Las mujeres.

II.- Los que tienen sesenta años cumplidos.

III.- Los que tengan más de cuatro hijos menores.

IV.- Los que por enfermedad están impedidos de administrar normalmente la tutela.

V.- Los que, a causa de la gran distancia entre el lugar de su domicilio y la sede del Tribunal de Tutelas, no puedan desempeñar su cargo sin inconvenientes particulares.

VI.- Aquéllas que están obligadas a dar garantías.

VII.- Aquél que deba ser nombrado tutor con otro, para administrar la tutela en común.

VIII.- Aquel que desempeña más de una tutela o curatela.

Ahora bien, cabe decir, que en el Derecho Alemán no es obligatoria la presentación de fianza por parte del tutor, pero la deja al arbitrio del Tribunal de tutelas, el cual por motivos particulares, puede obligar al tutor a prestar garantías que aseguran el resultado de su administración, según se desprende del artículo 1884 del Código Civil.

En tanto duren las funciones del tutor, el Tribunal de Tutelas puede ordenar en todo tiempo el aumento, disminución o la suspensión de garantías. Los gastos que la prestación, modificación o supresión produzcan son carga del pupilo.

Según se desprende del artículo 1802 del Código Civil, en cuanto a la formación del inventario, el tutor debe formar un estado de la fortuna del pupilo, tal y como existe en el momento de comenzar la tutela, y presentarlo al Tribunal, después de certificar que es exacto y completo. En caso de que haya protutor, el tutor deberá llamarlo para que intervenga en el inventario y aquél deberá certificar, en el caso, que es exacto y completo el formado.

Es de hacer hincapié que en este Derecho Alemán, se omite la imposición de un plazo para realizar la formación del inventario de los bienes del pupilo.

Finalmente, diremos que el tutor tiene el derecho y deber de cuidar de la persona y de los bienes del pupilo, así como de representarlo. Sin embargo, este derecho y deber no se extiende a los negocios de cualquier índole.

Por lo que hace a la representación, hay casos en que legalmente el tutor no puede representar al pupilo y casos en los que judicialmente, esa representación puede ser retirada por el Tribunal de Tutelas.

El artículo 1795 establece los casos en que el tutor no puede representar al pupilo:

I.- En un acto jurídico, entre el cónyuge del tutor o uno de sus parientes en línea directa de una parte, y el menor de otra parte, a menos que ese acto consista exclusivamente en el cumplimiento de una obligación.

II.- En un acto jurídico que tenga por objeto constituir o transferir un crédito del menor contra el tutor, si está garantizado por prenda, hipoteca o caución, o la abolición o disminución de las garantías, o que creen para el menor la obligación de realizar dichos actos de transmisión, constitución, abolición o disminución.

III.- En un litigio cualquiera entre las personas designadas en el numeral I, o sobre una materia de las contenidas en el segundo numeral.

La representación puede ser retirada al tutor por el Tribunal de Tutelas, para negocios determinados, o para cierto género de negocios. Esa retirada de representación no puede tener lugar más que cuando el interés del pupilo está en oposición con el del tutor o de un tercero, representado por éste último.

En el Derecho Alemán, existe el problema de la educación religiosa, y sobre el cual se establece que, el derecho de dirigir dicha educación puede ser retirada al tutor, cuando este no pertenezca a la confesión religiosa en la cual el pupilo deba ser educado; dicho acto será hecho por el Tribunal de Tutelas, según se colige del artículo 1801 del Código Civil.

Respecto a la administración de la tutela, se establece que el tutor está obligado a hacer un inventario que, el Tribunal de Tutelas puede completar, si lo estima conveniente.

Existen dos prohibiciones terminantes para las actividades del tutor, al determinar, respectivamente, que éste no puede hacer donaciones en representación del pupilo,

salvo las que respondan a un deber moral o a una consideración de conveniencia; y que el tutor no puede emplear en provecho suyo los bienes del pupilo.

Así en cuanto al numerario y fondos pertenecientes al pupilo, el tutor debe colocar a interés los fondos que formen parte del caudal, a menos que dichos fondos deban ser conservados como reserva para cubrir los gastos de atenciones de la tutela. Si la colocación no puede tener lugar de la manera prevenida, el dinero deberá ser colocado en un banco del Estado.

El tutor no podrá colocar el dinero del pupilo en los términos prevenidos en el párrafo anterior, mas que bajo estipulación de que, para la retirada de fondos, será necesaria la aprobación del protutor o del Tribunal de Tutelas.

Para hacer la colocación de fondos, será necesaria la aprobación del protutor, la cual podrá ser suplida por el Tribunal de Tutelas.

Por otra parte, el tutor no puede, sin la aprobación del Tribunal de Tutelas, emprender a nombre del pupilo una profesión lucrativa nueva ni hacer cesar otra ya ejercida por éste último.

Contrariamente a lo que sucede en otras legislaciones, la tutela es en principio, desempeñada gratuitamente, sin embargo, el Tribunal de Tutelas puede acordar al tutor una indemnización conveniente. Esta concesión sólo procede cuando el patrimonio del pupilo, así como la extensión e importancia de los negocios tutelares la justifican (artículo 1836 del Código Civil).

En la restitución de bienes y rendición de cuenta final al cesar el tutor en sus funciones, este deberá restituir al pupilo los bienes administrados y rendirle cuenta final de su administración; si ya ha rendido cuentas al Tribunal de Tutelas, será suficiente el que haga referencia a las mismas.

En el caso de que la tutela tenga fin por muerte del tutor, corresponden a sus herederos las obligaciones relativas a la rendición de cuentas. Si el Tribunal de Tutelas negase la aprobación, se ventilarán las cuestiones derivadas de las cuentas entre las partes interesadas ante los tribunales correspondientes y según el juicio concerniente a su naturaleza y cuantía.

El Código Civil Alemán, al tratar del fin de la tutela, distingue las causas de extinción, de aquellas que sólo constituyen motivos de cesación de las funciones del tutor, sin que impliquen la desaparición de la tutela.

Como se aprecia en el artículo 1885 del Código Civil Alemán, las funciones del tutor cesan por su interdicción; si fuese declarado muerto, sus funciones se extinguen por efecto de la sentencia que pronuncie la declaración de muerte.

Son causas de remoción de la tutela, la interdicción del tutor, la sentencia de declaración de muerte del mismo, la conducta que comprometa los intereses del pupilo o sea contraria a los deberes del tutor.

El Tribunal de Tutelas, puede separar del ejercicio del cargo a la mujer nombrada tutora, cuando ésta contraiga matrimonio. Debe separar a la mujer que ejerza la tutela, cuando su marido rehuse o revoque su consentimiento a la aceptación a la continuación del desempeño del cargo por parte de la mujer. Sin embargo, esta disposición no se aplica cuando el marido es el padre del pupilo. (artículo 1887 del Código Civil)

Para el caso de un funcionario civil o eclesiástico, el Tribunal de Tutelas debe separarle del cargo de tutor, si la autorización necesaria, según las leyes del Estado, para aceptar o continuar la tutela, es rehusada o retirada, o si sobreviene una prohibición establecida por las leyes del Estado para continuar la tutela.

También el tutor puede ser separado de su cargo a petición propia, cuando para ello exista una causa grave.

En caso de muerte del tutor, sus herederos deben avisar inmediatamente al Tribunal de Tutelas.

Finalmente, tenemos que la tutela termina cuando desaparecen las condiciones que originaron la misma, esto es, cuando el menor se encuentre bajo la potestad paterna o cuando sus padres tengan nuevamente el derecho de representarlo en los negocios concernientes a su persona o a sus bienes.

Es de hacer notar, que en este derecho alemán entre las causas arriba mencionadas no se encuentran la muerte del pupilo, su mayor edad, su emancipación, ni su adopción esto es, "no consigna claramente estas situaciones como motivos de extinción de la tutela, aunque la realidad lo imponga, con fuerza superior, a todas las disposiciones legales". (28)

Sin embargo, la muerte del pupilo como causa de extinción de la tutela, se da en un lugar extemporáneo y en relación con la ausencia y con el juicio de declaración de muerte; puesto que el Tribunal de Tutelas disuelve la tutela, cuando la muerte del pupilo llega a su conocimiento, así, cuando el pupilo ha sido declarado muerto, la tutela termina por efecto de la sentencia firme que hace la declaración de muerte. También aquí aparece, como causa de extinción de la tutela, la disolución de la misma, pronunciada por el Tribunal competente.

(28) Fernández Clerigo, Luis. Ob. cit. pág. 479.

5.- Italia.

Veremos que en este país, la tutela "es un poder que imita, en gran parte a la patria potestad, puesto que sólo funciona cuando esta cesa por muerte de los padres o por perder éstos la patria potestad". La tutela es un poder conferido como un oficio público, que implica cargas y deberes que se asumen y cumplen en provecho del incapaz. (29)

Atento a lo anterior, tenemos que la apertura de la tutela se da, "si ambos progenitores han muerto o por otras causas no pueden ejercer la patria potestad". (30)

El oficial del estado civil, es quien recibe la denuncia de que una persona ha dejado hijos menores de edad debiendo por consiguiente informar al juez tutelar dentro de los 10 días siguientes. Dicha denuncia la pueden hacer los parientes dentro del tercer grado.

Los caracteres de esta institución son los siguientes:

a) La naturaleza pública del oficio; aquí, existe la necesidad de que la ley determine las causas de incapacidad, exclusión, de remoción de los oficios tutelares y de que sujete éstos a la vigilancia de la autoridad judicial.

b) La obligatoriedad de la función; no permitiéndose a quien es el llamado a su desempeño a negarse a asumirla, o, asumida, a renunciarla, de no concurrir causas legítimas de dispensa.

(29) De Ruggiero, Roberto. Instituciones de Derecho Civil. T. II, V. II. Trad. de Ramón Serrano Suñer y José Santacruz Teijeiro. Instituto Editorial Reus, Madrid, pág. 259

(30) Messineo, Francesco.- Manual de Derecho Civil y Comercial. Apéndice del Código Civil Italiano. Trad. de Santiago Sentís Melendo. T. I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1971, artículo 343.

c) La gratuidad, no pareciendo conforme a la dignidad del oficio y a la pureza con que debe ejercitarse éste, el poner precio a la actividad tutelar.

d) La generalidad del poder conferido al tutor; tiene carácter general en el sentido de afectar a la persona y a los bienes del tutelado.

e) La indivisibilidad y unidad del poder; éste es atribuido a una sola persona entre los diversos órganos de la administración tutelar: tutor, protutor, Consejo de Familia o Consejo de Tutela; no pueden fraccionarse titulares, por lo que una persona puede tener un tutor. (arts. 246, 251, 268, 271, 272, 276 y 277)

Así las cosas, tenemos que la tutela de los menores es la que se defiere mientras viva uno solo de los padres y en tanto éste no haya perdido la patria potestad o no esté ausente. Mientras haya patria potestad y ésta se ejerza, no es posible la tutela, ya que es un subrogado de aquella. En esta clase de tutela, si el padre abusa de la patria potestad infringiendo los poderes ajenos a ella o administrando mal los bienes del hijo, los parientes más próximos o el Ministerio fiscal, pueden solicitar al Tribunal el nombramiento de un tutor o de un curador de bienes.

Igualmente ocurre, cuando cesa o se hace imposible el ejercicio del poder que el padre natural tiene sobre el hijo reconocido.

Cuando desde el principio no hay poder paterno, como sucede en el caso de padres desconocidos, habrá lugar a la apertura inmediata de la tutela sin que se requiera condición alguna; sólo hay diferencia respecto al nombramiento y al órgano tutelar que entre en funciones en el caso de hijos de padres desconocidos asilados en un hospicio (para ellos la administración del hospicio hace las veces del Consejo de Tutela) y el de hijos desconocidos no asilados (para ellos se constituye un Consejo de Tutela).

En la tutela de los mayores, (interdicción), la pérdida de capacidad en quien la adquirió ya sólo puede producirse por enfermedad mental grave, comprobada en jui-

cio civil y declarada en sentencia, o por condena criminal, como agravación de las penas restrictivas de la libertad personal. Una y otra implican interdicción de la persona: judicial, en el caso de enfermedad; legal en el de condena; la persona interdic-tada es equiparada al menor y se halla sujeta a tutela. "Todo acto jurídico referente a su persona, familia o patrimonio puede realizarse solamente por el tutor, siempre que dicho acto sea de los que admiten representación". (31)

La tutela se abre en cuanto se dicta la sentencia civil declarativa de la libertad, o la penal, que impone la pena. No puede declararse la susodicha interdicción sino cuando la enfermedad mental es habitual y tan grave que priva totalmente a la persona que la padece de la conciencia de sus actos. La determinación de la concurrencia o no concurrencia de estos requisitos corresponde únicamente al Tribunal civil, y es indiferente distinguir entre las distintas especies de enfermedades (idiotas, locura, paranoia, imbecilidad); lo que importa es que la enfermedad haga al que la padece incapaz de proveer a sus propios intereses.

Respecto a las clases de tutela que ahora pasaremos a estudiar, mismas que son la testamentaria, legítima y dativa, diremos, que las causas por las que son conferidas a una persona pueden ser: la disposición testamentaria, la ley o el nombramiento hecho por el Consejo de Familia.

a) Por testamento puede el padre o madre superviviente nombrar tutor al hijo menor; se requiere que el superviviente ejerza la patria potestad, ya que tal nombramiento es un atributo y una forma de manifestarse dicha potestad, por consiguiente, el nombramiento será nulo si el padre al morir, no ejercía de modo efectivo la patria potestad.

El artículo 348 del Código Civil Italiano, indica que el juez tutelar es quien nombra tutor a la persona designada por el progenitor que ha sido el último en ejercer la patria potestad, siempre y cuando la designación se haya realizado por testamento, por acto público o por escritura privada autenticada.

(31) De Ruggiero. Ob. cit., pag. 259

Cabe decir, que la tutela de ciudadanos de raza aria no puede ser confiada a personas pertenecientes a raza diversa.

Por lo que hace al artículo 349 del ordenamiento en comento, establece que el tutor, antes de asumir el cargo, protesta ante el juez tutelar juramento de ejercerlo con fidelidad y diligencia.

La elección del tutor es libre, pudiendo recaer en un pariente o un extraño, pero por acatamiento al principio de la indivisibilidad y unidad del poder, en el caso de ser varios los hijos, solamente podrá nombrarse un tutor para todos ellos. El nombramiento solo vale para después de la muerte (es inadmisibles en vida del padre que hizo el nombramiento por la irrenunciabilidad del poder familiar), es revocable, como todas las disposiciones de última voluntad; lo mismo puede decirse del protutor, que puede ser nombrado en testamento. "Esta clase de tutela se da únicamente para los hijos legítimos o legitimados, están excluidos los hijos adoptivos y los naturales reconocidos o declarados, porque la facultad de nombrar tutor no se otorga al investido con la tutela legal, y careciendo estos hijos de vínculos familiares, como carecen, tampoco les será aplicable la tutela legítima; así que la única forma posible para ellos será la tutela dativa". (32).

b) La tutela legítima, es la deferida por la ley y es aplicable a los menores o interdictos, en ese orden de ideas, tenemos que, esta clase de tutela funciona o se aplica en defecto de la testamentaria.

Cuando la falta de esta tutela se deba a la omisión del padre, la tutela entonces corresponderá de derecho al abuelo paterno y, en defecto de éste, al abuelo materno. Por lo que respecta a los mayores sujetos a interdicción, las relaciones entre las dos especies de tutelas son diversas; toda vez, que en primer término, funciona la tutela legítima, porque el testamento no puede excluir al tutor designado por la ley, y el nombramiento testamentario es admitido solamente cuando no pueda haber lugar a la tutela legítima por inexistencia o incapacidad de las personas designadas por la ley.

(32) De Ruggiero, Roberto. Ob. cit., pag. 264

Ahora bien, para designar al tutor del interdicto, es en primer lugar, su cónyuge (marido o mujer), con tal de que sea mayor de edad y no se halle separado legalmente; en defecto de cónyuge o si este es incapaz, entonces deberá ser tutor el padre del interdicto, y, a falta de éste, la madre. La designación legítima del protutor no está admitida, ya que sólo puede ser testamentario o dativo.

c) La tutela dativa es aquella en que el nombramiento del tutor y también del protutor, es hecho por el Consejo de Familia o por el de Tutela.

Esta clase de tutela es subsidiaria de las anteriores. Cuando falta la tutela testamentaria o la legítima, ya falten inicialmente o posteriormente por muerte, remoción, dispensa, etc., del tutor, tendrá lugar la tutela dativa, tanto para los menores como para los interdictos. "Así, cuando un hijo menor quede huérfano de padre y madre, sin tutor nombrado por estos y sin abuelo paterno ni materno, o cuando el tutor que tuviere alguna de las condiciones indicadas fuese excluido o adujere alguna excusa legal, el Consejo de Familia procederá al nombramiento de un tutor". (33)

Por lo que hace a los órganos que ejercen la tutela, diremos que son tres, a saber: el tutor, el protutor y el Consejo de Familia; y si se trata de hijos ilegítimos, el consejo de Tutela; dichos órganos ejercen la tutela con funciones coordinadas entre sí.

El organismo tutelar se basa en la idea de que los poderes no deben atribuirse a una sola persona, y de que tampoco deben atribuirse a uno sólo todas las responsabilidades, en virtud de que los poderes y las responsabilidades deben distribuirse entre los distintos órganos, y así, cada uno de los cuales ejerce una función diferente.

Atento a lo anterior, a un órgano se le atribuye la gestión patrimonial y al cuidado de la persona, así como los poderes ajenos de representación y administración; a otro corresponde la vigilancia, el control y el poder de delimitar, decidir y autorizar; a un tercer órgano le corresponde la

(33) De Ruggiero, Roberto. Ob. cit. pág. 268

facultad de interponerse entre tutor y tutelado, cuando surja conflicto entre ellos y la de suplir con funciones tutelares cuando la tutela se halle vacante.

Tutor.- Es el órgano ejecutivo del poder tutelar, el centro de la acción tutelar. El tutor, como órgano de acción, ostenta la representación del incapaz y como representante realiza en nombre y en interés del representado los actos jurídicos que afecten a éste, administra su patrimonio, lo representa en juicio y ejercita las acciones que competen al menor o interdictado.

Sin embargo, como es lógico, la substitución del incapaz por el tutor, no puede tener lugar en todo caso, esto es, en los actos que ofrezcan un carácter meramente personal o que precisen de una determinación y de una declaración de voluntad personales: testamento, matrimonio, reconocimiento de hijos, contrato de empleo, etc.. Todos los demás actos realizados por el tutor en nombre y en interés del incapaz, valen como si los hubiera realizado el propio interesado y como si éste fuera capaz, a condición de que el tutor se mantenga dentro de los límites legales y haya obtenido la autorización del Consejo de Familia. No guardando dichos límites o no habiendo observado las formalidades prescritas, entonces los actos son anulables.

En cuanto a las relaciones personales y morales, el tutor debe cuidar de la persona y, si se trata de un menor, proveer a su educación e instrucción, conforme a la condición social del pupilo y adecuada a su posición económica, debiendo oír al Consejo de Familia.

Si se trata de un interdicto por enfermedad mental, el cuidado personal es desenvuelto en su regulación de modo diverso, ya que precisa vigilancia, custodia, asistencia moral y médica, independientemente de la acción curativa y de custodia que puedan ejercitar los empleados del establecimiento, si es que el interdicto se encuentra en un manicomio.

El ejercicio de los poderes y obligaciones comienzan para el tutor en cuanto tenga noticias de su nombramiento. En cuanto al nombramiento de tutor puede dimanar de la ley, del testamento de decisión del Consejo de Familia.

Protutor.- No debe considerarse que es un substituto que se subroga en el lugar del tutor cuando éste no pueda o no quiera ejercer su poder.

Su función en vía principal, es diferente, ya que excepcionalmente en el caso de tutela vacante o abandonada es llamado a substituir al tutor y sólo vigila cuando al comenzar la tutela se deba proceder a la formación del inventario de bienes del tutelado y cuando al terminar aquella deba el tutor rendir cuentas.

Corresponden al protutor las funciones de:

a) Intervenir en los casos en que haya conflicto de intereses entre tutor y pupilo, asumiendo la representación de éste y actuando en su nombre.

b) Substituir al tutor cuando la tutela se halle vacante o abandonada. Representa también al menor o interdicto y obra en nombre de éstos, pero su representación se limita a la relación en que ha surgido el conflicto, y si se trata de tutela vacante o abandonada, la representación es más limitada que la correspondiente al tutor, pues sólo puede realizar actos conservativos del patrimonio; debe también promover el nombramiento de un nuevo tutor.

El protutor, como el tutor, depende del Consejo de Familia, sin embargo, es independiente del tutor. La protutela sólo puede ser testamentaria o dativa, pero nunca legítima.

Ahora pasaremos a mencionar las atribuciones que tiene el Consejo de Familia, correspondiéndole deliberar y decidir sobre las materias más trascendentales concernientes a la persona o los bienes del incapaz, a su emancipación, a su interdicción o inhabilitación, al nombramiento, remoción y dispensa del tutor y del protutor y a las garantías que aseguren la integridad del patrimonio.

Dicho Consejo es como un poder superior, del que dependen los demás órganos individuales; la parti-

cipación del Magistrado que lo preside (pretor), le da aún mayor autoridad.

Así, vemos que este Consejo es un órgano permanente, ya que funciona mientras dura la tutela. Cabe decir, que la ley establece su composición de un modo riguroso, distinguiendo dos clases de Consejos: el de Familia, para los hijos legítimos y el de Tutela, para los nacidos fuera del matrimonio. Pero salvo en lo relativo a la estructuración, las normas son comunes a ambos.

La ley prevé que son incapaces para ejercer el cargo de tutor o protutor, los que no tengan la libre administración de su patrimonio, quienes mantengan o hayan de mantener o cuyo padre, madre, descendiente o conyuge, mantengan o hayan de mantener con el incapaz litigio sobre el estado civil de éste o sobre una cantidad considerable de sus bienes. (artículo 350 del Código Civil)

Están excluidos como indignos de ejercer tales cargos, los condenados a pena criminal, los condenados a la pena de cárcel por hurto, fraude, falsedad o delito contra las buenas costumbres, las personas de mala conducta notoria, las notoriamente incapaces de administrar, las de probada infidelidad o negligencia, las culpables de abuso de autoridad en el ejercicio de la tutela, los quebrados no rehabilitados.

Por lo que respecta a las personas que deben ser removidas del cargo, si ya lo hubiesen asumido, la ley señala a los que sean incapaces o estén excluidos. Así pues, al tutor que no hubiese prestado fianza o no hubiese sido dispensado de prestarla, el tutor o protutor que no inscriban la hipoteca legal en favor del incapaz, el tutor o protutor que no forme el inventario en el tiempo y modo legales, el tutor que no pida el nombramiento del protutor, el tutor que no haga constar en el inventario sus débitos en favor del menor.

Respecto al ejercicio de la tutela, tenemos que los primeros actos que inician la gestión tutelar, son dos providencias tendientes a asegurar la integridad patrimonial del incapaz: la caución que el tutor debe prestar como administrador de los bienes ajenos para satisfacer las deudas que el mismo puede contraer como derivación de su responsabilidad por la gestión tutelar; el inventario que describe el patrimonio del

tutelado y evita el peligro de la dispersión de los bienes del tutelado.

Más detalladamente diremos que, la caución que el tutor está obligado a prestar puede consistir en sumas de dinero, en otros valores, o en la constitución de prendas, hipotecas o fianzas personales; correspondiendo al Consejo de Familia fijar su cuantía; el tutor puede elegir entre las varias especies de garantía, y cuando no haga la elección, la garantía consistirá en una hipoteca sobre los bienes que el Consejo indique.

En relación al inventario, éste debe comenzarse por el tutor dentro de los diez días siguientes al de su nombramiento y terminarse en el período de un mes. Esta obligación es trascendental -el inventario es necesario para juzgar de la gestión tutelar una vez terminada-, que no es dispensable ni siquiera por decisión del Consejo de Familia; tan esencial, que su omisión, lo mismo que toda infidelidad en su formación, puede implicar la remoción del tutor y siempre la responsabilidad por los perjuicios que deriven. (artículos 362 y 366 del Código Civil).

Para garantizar la formación del inventario y su fidelidad, se ordena la intervención del protutor, siendo tal intervención una de las actuaciones más relevantes de este último cargo.

En el inventario se deben indicar bienes muebles e inmuebles, los créditos y las deudas, describir las escrituras, papeles, notas relativas al activo o pasivo del patrimonio, estimar o valorar los bienes muebles y describir, según las formas usuales del comercio, los elementos que constituyen las haciendas industriales o comerciales que correspondan al administrado.

Ahora pasaremos a hablar de la cesación de la tutela.

Cuando se habla del fin de la tutela, puede entenderse ésta de dos modos: objetivamente, en cuanto no haya ya un incapaz y no sea necesario ni posible un poder tute-

lar; subjetivamente, en cuanto sin cesar la tutela, se extinguen los poderes del tutor que debe ser substituido.

Veremos que las causas de la primera especie, afectan a la condición personal del incapaz. Son, además de la muerte de éste, su emancipación; en la tutela de los interdictos por enfermedad mental, la cesación de tal enfermedad declarada en sentencia revocatoria de la interdicción; en la tutela de los condenados, la extinción de la pena.

Las causas de la segunda especie, se refieren a la condición personal del tutor, y son, además de la muerte de éste, todas aquellas causas que inicial o sucesivamente, a la asunción de la tutela, lo hagan incapaz para ejercer el oficio (condena penal, interdicción judicial, quiebra), o le otorguen el derecho a ser exonerado; esta exoneración tendrá lugar por remoción o dispensa.

La obligación fundamental del tutor al cesar en su cargo, es la de rendir cuentas, esto es, dar razón, con documentos, con un estado de ingresos y salidas, del movimiento de capitales, rentas y valores, débitos y créditos que se producen en el patrimonio del administrado, de modo que se puede acreditar el resultado de la gestión tutelar, y si ésta se cierra con saldo a favor o en contra del tutor; la cuenta de razón, justifica los actos de administración y de disposición, los negocios jurídicos celebrados para el administrado, los litigios sostenidos, etc., de modo que sea posible al administrado o al nuevo tutor de ésta, fiscalizar la actuación tutelar, y ejercer contra el tutor las acciones que correspondan cuando haya responsabilidad de éste; y viceversa, hacer posible al tutor el ejercicio de las oportunas acciones contra el administrado por anticipos o desembolsos hechos por aquél en interés de éste, con la limitación, sin embargo, de que en lo referente a los gastos y demás desembolsos no basta justificarlos, sino que además, probar que han sido útiles al tutelado. No se admite la dispensa de las obligaciones de rendir cuentas.

Si el pupilo murio, deberán rendirse las cuentas a sus herederos.

En el examen de cuentas, el administrado deberá ser asistido por el protutor o por la persona que en su defecto designe el pretor.

CAPITULO II LA TUTELA EN MEXICO

1.- ANTECEDENTES

Los antecedentes históricos de la tutela en México, los dividimos en tres etapas, a saber:

- a) Periodo Prehispánico.
- b) Periodo de la Colonia.
- c) Periodo del México Independiente.

Periodo Prehispánico.-

En este periodo las relaciones entre los indígenas estaban regidas por reglas de carácter religioso y consuetudinario, las cuales regulaban el matrimonio, los contratos y las obligaciones.

Cabe señalar, que no todos los pueblos del antiguo México eran uniformes en sus costumbres, sin embargo, tenían rasgos comunes entre sí.

"La esclavitud era, desde luego, una institución existente en todos estos pueblos, sin excepción.

La familia estaba basada en el matrimonio monogámico, para cuya celebración se requería el consentimiento de los padres de los contrayentes. Se afirma la existencia de la poligamia con carácter excepcional". (34)

Abundando más al respecto, diremos que la autoridad del padre era tan rígida, que cuando la mujer o los hijos lo desobedecían, los podía reducir a esclavos, perdiendo con esto su personalidad los últimos señalados.

(34) De Pina, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Edit. Porrúa, S. A., 15a. Ed., V. I. México, 1986, pág. 79.

Se conoció el divorcio en forma por demás extrema, en virtud de que al romperse el vínculo matrimonial daba a los cónyuges divorciados la posibilidad de contraer nuevo matrimonio, sólo con la prohibición de restablecer el matrimonio que hubiere sido disuelto.

Concedido el divorcio, los hijos varones quedaban bajo la guarda del padre, mientras que las mujeres quedaban bajo la guarda de la madre. Entre las principales causas de divorcio figuraba la esterilidad.

Los indígenas mexicanos conocían la propiedad privada de los bienes, principalmente de los muebles; en cuanto a los inmuebles predominaba el régimen de comunidad, sin embargo, la nobleza gozaba de un régimen privilegiado de propiedad privada respecto de ellos.

"Las obligaciones y los contratos se regían por normas consuetudinarias, fundadas en los principios de la equidad natural". (35)

Periodo de la Colonia.-

Este periodo comprende la fase inicial de la conquista y la subsiguiente colonización .

"El examen de las fuentes del derecho propiamente indiano, y sobre todo la Recopilación de 1680, pone de relieve que las disposiciones que en ella se contienen sobre la familia, sucesión, propiedad y obligaciones, aun cuando se promulgaron en número considerable, versan sobre asuntos y puntos concretos y no modificaron, en lo fundamental, el viejo derecho castellano". (36)

(35) De Oubam Rafael. Ob. cit., pag. 80

(36) Idem.

Entre las diversas leyes correspondientes a este período, tenemos las españolas que estuvieron vigentes en la Nueva España, contenidas principalmente en las leyes de las Siete Partidas, en la Nueva y Novísima Recopilación y en las Ordenanzas de Bilbao; por lo que hace a las leyes dictadas para las Colonias de América, con aplicación obviamente en México, están la Recopilación de las Leyes de Indias, y el de las dadas con carácter particular para la Nueva España, como las Ordenanzas de Intendentes de 1780.

"La Recopilación de las Leyes de Indias (1680) disponía que en los territorios americanos sujetos a la soberanía de España se considerase como derecho supletorio de la misma el español, con arreglo al orden de prelación establecido por las Leyes del Toro". (37)

Cabe señalar la importancia reconocida a las Partidas de Alfonso X el Sabio, sobre todo en materia civil, en virtud de que en México estuvieron vigentes hasta la promulgación de la legislación civil nacional.

Período del México Independiente.-

En el desarrollo de este período es donde el Derecho Civil llega a su plenitud. Este México Independiente elaboró su propio sistema legal y posteriormente su Derecho Civil.

En virtud de "la imposibilidad de improvisar todo un cuerpo de derecho privado, mantuvo provisionalmente el de la Colonia, especialmente el contenido en las Partidas, que fueron ciertamente la fuente principal del derecho civil mexicano hasta que la República contó con la legislación propia de la naturaleza". (38)

Con las Leyes de Reforma, expedidas por Benito Juárez, se afectó la personalidad jurídica de ciertas asociaciones, al registro civil, cuyo servicio quedó a cargo del Estado; y al matrimonio, que definido por las nuevas leyes como un contrato civil, se transformó en una institución jurídica laica y fuera de la ingerencia de las autoridades eclesiásticas.

(37) De Pina, Rafael. Ob. cit., pág. 81

(38) Idem.

Durante el gobierno de Juárez, "uno de sus primeros actos como Jefe del Estado Mexicano fue comisionar al Dr. don Justo Sierra O'Reilly para que redactara el respectivo proyecto que meses más tarde, el 18 de diciembre de 1859, el expresado jurista remitiera, ya concluido, a la Secretaría de Justicia para que la comisión que el propio Juárez nombró y que empezó a funcionar en los comienzos de 1861, se encargara de revisarlos". (39)

Ya consolidada la República, el 13 de diciembre de 1870, el presidente Juárez promulgó "con el refrendo de su Ministro de Justicia e Instrucción Pública, don José María Iglesias, el primer Código Civil para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California, constante de 4126 artículos y ninguno transitorio". (40)

Dicha promulgación y refrendo fueron precedidos de un decreto de dos artículos expedidos por el Congreso mediante el cual éste aprobó el Código redactado por la segunda comisión, fijando como fecha de su vigencia el 1.º de marzo de 1871 y derogó toda la legislación antigua, en las materias que abrazan los cuatro libros de que se compone el expresado Código.

(39) Ortiz-Urquidí, Raúl. Oaxaca, Cuna de la Codificación Iberoamericana. Edit. Porrúa, S. A., México, 1974, pág. 87.

(40) Ortiz-Urquidí, Raúl. Ob. cit., pág. 88.

2.- DEFINICION.

De conformidad con el artículo 449 de nuestro Código Civil, el objeto de la tutela se define como "La guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad tienen incapacidad natural y legal o solamente la segunda para gobernarse por sí mismos. La tutela la puede tener también por objeto la representación interina del incapaz, en los casos especiales que señale la ley".

La tutela en su más amplia concepción quiere decir "el mandato que emerge de la ley determinando una potestad jurídica sobre la persona y bienes de quienes, por diversas razones, se presume hacen necesaria - en su beneficio - tal protección". (41)

Es por consiguiente "la tutela una manera de dar protección social a los débiles y un medio de defensa de los menores y de los demás individuos incapaces, no sujetos a la autoridad paterna, o que están abandonados o son maltratados. La razón fundamental de la tutela es un deber de piedad, que tiene su origen en la debilidad e imperfección del ser humano". (42)

Ahora bien, cabe decir que existe una polémica en relación sobre si la tutela es un cargo público o un cargo privado; los que apoyan la primer posición se apoyan en que es una forma por medio de la cual el Estado otorga su protección a los incapaces, ya que si las personas que tienen la obligación de hacerse cargo de los menores o incapaces no pueden cumplir con esa obligación, para evitar el completo desamparo de los mismos, el Estado se hace cargo cumpliendo con un fin netamente social; mientras que los que apoyan la segunda posición hacen consistir su punto de apoyo en que se constituye más que una función y una carga pública en un ministerio privado.

- (41) Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. 3a ed., Edit. Porrúa, S.A., Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1989, pag. 3187
- (42) Valverde y Valverde, Calixto. Tratado de Derecho Civil Español. T. IV, 3a. Ed., Talleres Tipográficos Cuesta, Valladolid, 1926, pag. 541

De Ibarrola cita en su obra a De Buen, señalando este último: "La tutela es una patria potestad restringida, ya que el tutor tiene límites mayores por inspirar menos confianza, y esto, tanto por lo que se refiere al contenido personal como patrimonial", así tenemos que: (43)

a) Los menores incapacitados sujetos a tutela deben respeto y obediencia al tutor, quien también podrá corregirlos moderadamente, aunque no con la amplitud del que ejerce la patria potestad.

b) En cuanto a los alimentos, naturalmente el tutor, en la mayoría de los casos, no tiene la obligación de sufragarlos, a menos que, independientemente de su cargo de tutor, se halle obligado a hacerlo.

c) La tutela es un cargo de interés público del que nadie puede eximirse sino por causa legítima.

d) El tutor debe hacer los gastos de alimentación y educación con arreglo a la condición del tutelado, y con estricta sujeción a las disposiciones de los padres.

Rafael de Pina nos menciona: "La tutela es una institución supletoria de la patria potestad, mediante la cual se provee a la representación, a la protección, a la asistencia, al complemento de los que no son suficientes para gobernar su persona y derechos por sí mismos, para regir, en fin, su actividad jurídica". (44)

Podemos citar, además, la definición que nos da el tratadista Clemente de Diego: "La tutela es el poder acordado a algunas personas para la defensa de aquellos que por su edad o por otra causa de incapacidad no pueden proveer a sí mismas y a sus cosas". (45)

(43) De Ibarrola, Antonio. Ob. cit., pág. 444.

(44) De Pina, Rafael, Ob. cit., pág. 383.

(45) De Diego, Clemente. Instituciones de Derecho Civil Español, T. II, Madrid, 1939, pág. 699

O bien, como la define Eduardo A. Zannoni, la tutela "Es el derecho que la ley confiere para gobernar la persona y los bienes del menor de edad, que no está sujeto a la patria potestad, y para representarlo en todos los actos de la vida civil". (46)

(46) Zannoni, Eduardo A.: Derecho Civil. Derecho de Familia, T. II, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1981, pág. 303.

3.- NATURALEZA JURIDICA.

La tutela es un cargo de interés público del que nadie puede eximirse sino por causa legítima, según lo establece el artículo 452 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

La institución tutelar se crea y organiza en las leyes para cuidar de las personas o patrimonio de un tercero, consecuentemente, es una institución de defensa o de protección similar a la patria potestad.

"La fuente normal de la patria potestad es el hecho natural de la procreación de la que proceden las relaciones de filiación. En la tutela es necesario siempre el discernimiento, en razón de que se van a crear relaciones jurídicas entre el tutor y el incapacitado; deberes cuyo origen es la ley". (47)

Ahora bien, de conformidad con el artículo 902 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ninguna tutela puede conferirse sin que previamente se declare el estado de minoridad o de incapacidad de la persona que va a quedar sujeta a ella. Puede pedirse por el mismo menor si ha cumplido dieciséis años, por su conyuge, por sus presuntos herederos legítimos, por el albacea y por el Ministerio Público.

El ejercicio de este poder es un verdadero mandato legal, un cargo civil de interés público que la ley impone y el cual debe discernirse.

Cabe señalar que el discernimiento del cargo de tutor es el acto judicial por medio del cual el Juez de lo Familiar, después de comprobar los intereses del menor y del tutor, lo enviste a este último de los poderes de representación y gestión y de la potestad para el cuidado del menor que requerirá del ejercicio de la tutela. sólo después del discernimiento del cargo, el tutor puede realizar los actos propios de la función de la tutela.

(47) Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. 9a. Ed., Edit. Porrúa, S. A., México, 1989, pág. 694.

"La protección y el cuidado de la persona y los bienes a de referirse a un incapaz, que no se encuentre bajo la patria potestad; por lo que se hayan excluidos los sujetos a esta última y cuando se trata de mayores de edad es necesario que la incapacidad sea declarada judicialmente (estado de interdicción). (48)

Por otra parte, como lo señala el maestro De Ibarrola, la tutela deviene del vocablo latín "tutor", que significa proteger, defender; debiendo destacarse que la nota fundamental de esta institución es el fin de protección, puesta de relieve por su misma etimología, y que hace de ella la más importante institución de guardería legal, establecida para defender y prestar asistencia a los incapaces cuando falta la patria potestad, de lo que se colige que es una institución subsidiaria de ésta, diferenciándose en que la patria potestad es de derecho natural, porque está organizada directamente por la naturaleza y sancionada por el Derecho Positivo; mientras que la tutela está organizada directamente por el Derecho Positivo sobre la base del Derecho Natural, siendo así "una patria potestad restringida" (49)

A continuación señalaremos los principales caracteres de la tutela:

- 1.- Naturaleza pública de oficio.
- 2.- Obligatoriedad de la función.
- 3.- Gratuidad, en el derecho español, no en el nuestro.
- 4.- Generalidad del poder conferido al tutor, ya que la tutela comprende el cuidado de la persona del menor, el sustento, la educación, protección en general, representación de los actos civiles, administración de los bienes. Si bien habrá de tener en cuenta que por ser la tutela remedio de incapacidad, éste determinará el contenido de aquella.

(48) Galindo Garffas, Ignacio. Ob. cit., pág. 434

(49) De Ibarrola, Antonio. Ob. cit., pág. 444

- 5.- Indivisibilidad y unidad del poder tutelar, ya que éste es atribuido a una sola persona y no puede fraccionarse entre varios tutores, por lo cual una persona sólo puede tener un tutor.

En el derecho moderno en general, son tres los sistemas seguidos a través de las legislaciones diversas: el sistema de la tutela de autoridad, el sistema de la tutela de familia y el sistema mixto.

El sistema de tutela de autoridad es el que rige en países como Inglaterra, Alemania, Austria, Suiza, Holanda, Brasil y Bolivia; este sistema concibe la institución tutelar como institución pública que debe ser ejercida por cuerpos judiciales o administrativos. Italia cambió de sistema, pues en su Código Civil de 1938 se suprimió el Consejo de Familia, instituido desde 1865, y se creó el Juez tutelar, en el que se concentran todos los poderes de dirección y vigilancia en lo que atañe al ejercicio de la tutela, con el consiguiente beneficio de la administración única, al acrecentamiento de la responsabilidad, tanto por parte del juez como parte del tutor, así como la economía de tiempo y gastos.

El sistema de la tutela de familia, concibe a la tutela como institución familiar en la que el Consejo de Familia es el órgano de alta dirección y vigilancia. Acoge esta modalidad el Código Francés, que influyó notablemente en esta materia sobre el Portugués, el Italiano de 1865 y el Español.

Finalmente, está el sistema mixto, en que obviamente convergen aspectos de uno y otro de los señalados regímenes, y es precisamente el seguido por nuestro Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, así como por países como Chile, Paraguay y Argentina. (50)

(50) De Ibarrola, Antonio. Ob. cit., pag. 389

4.- CLASES DE TUTELA.

Las legislaciones modernas contemplan tres clases de tutela: testamentaria, legítima y dativa.

Tutela Testamentaria.- Esta clase de tutela se origina en la facultad conferida al ascendiente que sobrevive, de los dos que en cada grado deben ejercer la patria potestad, de nombrar tutor en su testamento a aquellos sobre quienes la ejerzan, con inclusión del hijo póstumo.

El nombramiento de tutor testamentario excluye del ejercicio de la patria potestad a los ascendientes de ulteriores grados, situación con la que no estamos de acuerdo por las observaciones que citaremos en su momento oportuno.

A primera vista, únicamente los ascendientes tienen la facultad de nombrar tutor a un incapacitado, sin embargo, no es así, pues el artículo 473 de nuestro Código Civil indica: "El que en su testamento, aunque sea un menor no emancipado, deje bienes, ya sea por legado o por herencia, a un incapaz que no esté bajo su patria potestad, ni bajo la de otro, puede nombrarle tutor solamente para la administración de los bienes que le deje".

Otra hipótesis por la que se origina la tutela testamentaria, según el artículo 475 del Código Civil para el Distrito Federal, consiste en que el padre que ejerza la tutela de un hijo sujeto a interdicción por incapacidad intelectual, puede legalmente nombrarle tutor testamentario si la madre ha fallecido o no puede legalmente ejercer la tutela.

En ningún otro caso hay lugar a la tutela testamentaria del incapacitado.

La ley nos dice que el nombramiento de tutor testamentario excluye del ejercicio de la patria potestad a los ascendientes de ulterior grado; que si los ascendientes excluidos están incapacitados o ausentes, la tutela cesará cuando cese el impedimento o se presenten los ascendientes, a no ser que el testador haya dispuesto expresamente que continúe la tutela. (artículos 471 y 472)

Quando se trate de varios menores se les podrá nombrar un tutor común o conferirse a persona diferente la tutela de cada uno de ellos, a no ser que los intereses de uno de los incapaces, sujeto a la misma tutela, fueren opuestos a los de los demás, entonces se pondrá en conocimiento del Juez para que le nombre un tutor especial mientras se decide el punto de oposición.

Quando se nombren varios tutores, desempeñará la tutela el primero que se nombre, a quien substituirán los demás por el orden de su nombramiento, en los casos de muerte, incapacidad, excusa o remoción.

En caso de que el testador haya dispuesto el orden en que los tutores deben sucederse, lo indicado en el párrafo inmediato anterior no deberá de tomarse en cuenta, debiéndose observar las reglas, limitaciones y condiciones puestas por el testador para la administración de la tutela, siempre que no sean contrarias a las leyes, a no ser que el Juez, oyendo al tutor y al curador, las estime dañosas a los menores, en cuyo caso podrá dispensarlas o modificarlas.

Finalmente, diremos que el adoptante que ejerza la patria potestad tiene derecho de nombrar tutor testamentario a su hijo adoptivo, además cabe decir, que esta clase de tutela se basa en el interés y el afecto presumibles en ciertas personas hacia los menores y los incapacitados.

Tutela Legítima.— Es la que se confiere por la ley a determinadas personas, cuando no haya quien ejerza la patria potestad ni tutor testamentario, o cuando debe nombrarse tutor por causa de divorcio.

Así pues, esta clase de tutela puede recaer en los menores o en los mayores incapacitados, como veremos más adelante.

Esta tutela recae en los menores en las siguientes hipótesis normativas:

I.- Cuando no hay quien ejerza la patria potestad, ni tutor testamentario.

II.- Cuando deba nombrarse tutor por causa de divorcio. *

Así, corresponde ejercer esta tutela legítima, según el artículo 483 del Código Civil, a las siguientes personas:

a) Los hermanos, prefiriéndose a los que lo sean por ambas líneas.

b) Por falta o incapacidad de los hermanos, a los demás colaterales (tíos y primos) dentro del cuarto grado inclusive.

(*) Cabe decir, que el artículo 283 de nuestro Código Civil, establece que: "La sentencia de divorcio fijara la situación de los hijos, para lo cual el Juez gozará de las más amplias facultades para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos, debiendo obtener los elementos de juicio necesarios para ello. El Juez observará las normas del presente Código para los fines de llamar al ejercicio de la patria potestad a quien legalmente tenga derecho a ello, en su caso, o de designar tutor".

Si hubiere varios parientes del mismo grado, el Juez elegirá entre ellos al que le parezca más apto para desempeñar el cargo; pero si el menor hubiere cumplido dieciséis años, él hará la elección.

Con respecto a los mayores incapacitados, tales como dementes, idiotas, imbeciles, sordomudos, ebrios consuetudinarios y los que habitualmente abusan de las drogas enervantes, los artículos 486 al 489 nos indican que ejercerán su tutela las siguientes personas:

I.- El marido es tutor legítimo forzoso de su mujer, y ésta lo es de su marido.

II.- Los hijos mayores de edad lo serán de su padre o madre viudos; en este caso, cuando haya dos hijos o más, será preferido el que viva en compañía del padre o de la madre, y siendo varios los que estuviesen en el mismo caso, el Juez elegirá al que le parezca más apto.

La ley nos indica, que los padres son de derecho tutores de sus hijos solteros o viudos, cuando estos últimos no tengan hijos que puedan desempeñar la tutela, debiéndose poner de acuerdo quien de los dos la ejercerá, según lo establece el artículo 489 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

A falta de tutor testamentario, de padres o de hijos, se llamará sucesivamente a los abuelos, a los hermanos del incapacitado y demás colaterales (tíos y primos) hasta el cuarto grado inclusive; en caso de ser varios parientes, el Juez elegirá el más apto para desempeñar el cargo.

Por lo que hace a los menores abandonados y de los acogidos por alguna persona o depositados en algún establecimiento de beneficencia, cabe decir, que la ley coloca a

los expósitos bajo la tutela de la persona que los haya acogido, misma que tendrá las obligaciones, facultades y restricciones establecidas para los demás tutores.

Así las cosas, los directores de las inclusas, hospicios y demás casas de beneficencia donde se recibían los expósitos, desempeñarán la tutela con arreglo a las leyes y a lo que prevengan los estatutos del establecimiento, no siendo necesario en este caso el discernimiento del cargo.

Tutela Dativa.- Como lo establece el artículo 495 de nuestro Código Civil esta clase de tutela tiene lugar en las siguientes hipótesis normativas:

I.- Cuando no hay tutor testamentario ni persona a quien conforme a la ley corresponda la tutela legítima.

II.- Cuando el tutor testamentario esté impedido temporalmente de ejercer su cargo, y no hay pariente alguno de los ya aludidos.

Es conveniente señalar que esta clase de tutela se da por exclusión de las otras dos tutelas.

El artículo 496 nos indica que el tutor será designado por el menor si ha cumplido dieciséis años; el Juez de lo Familiar confirmará la designación si no tiene causa justa para reprobala. Para reprobala las ulteriores designaciones que haga el menor, el Juez oirá el parecer del Consejo Local de Tutelas. Si no se aprueba el nombramiento hecho por el menor, el Juez nombrará tutor conforme a lo siguiente:

Si el menor no ha cumplido dieciséis años, el nombramiento de tutor lo hará el Juez de lo Familiar entre las personas que figuran en la lista conformada cada año por el Consejo Local de Tutelas, oyendo al Ministerio Público, quien debe cuidar de que quede comprobada la honorabilidad de la persona elegida para tutor. Si el Juez no hace oportunamente el

nombramiento de tutor, es responsable de los daños y perjuicios que se sigan al menor por esa falla, según se desprende del artículo 497 del Código Civil.

La tutela para asuntos judiciales del menor, de edad incapacitado, siempre será dativa.

En cuanto a los menores de edad que no estén sujetos a la patria potestad, ni a tutela testamentaria o legítima, aunque no tengan bienes, se les nombrará tutor dativo, teniendo en este caso la tutela por objeto, el cuidado de la persona del menor, a efecto de que reciba la educación que corresponda a su posibilidad económica y a sus aptitudes. El tutor será nombrado a petición del Consejo Local de Tutelas, del Ministerio Público, del mismo menor, y aún de oficio por el Juez de lo Familiar.

Así, tienen obligación de desempeñar la tutela mientras duran en sus cargos respectivos: (artículo 501)

- a) El presidente municipal del domicilio del menor.
- b) Los demás regidores del ayuntamiento.
- c) Las personas que desempeñen la actividad administrativa en los lugares en donde no hubiere ayuntamiento.
- d) Los profesores oficiales de instrucción primaria, secundaria o profesional, del lugar donde vive el menor.
- e) Los miembros de las juntas de beneficencia pública o privada que disfruten sueldos del Erario.

f) Los directores de establecimientos de beneficencia pública.

De entre todas las personas anteriormente señaladas, los Jueces de lo Familiar nombrarán las que en cada caso deban desempeñar la tutela, procurando que este cargo se reparta equitativamente, sin perjuicio de que también puedan ser nombrados tutores las personas que figuren en las listas que deben formar los Consejos Locales de Tutelas, cuando estén conformes en desempeñar gratuitamente la tutela de que se trata.

Finalmente, citaremos a continuación la definición de esta clase de tutela que nos da el maestro De Pina, misma que a la letra dice: "Es la que tiene su origen en la voluntad de un menor que haya cumplido los dieciséis años de edad o, en el caso de que no los tenga, la designación será hecha por el juez pupilar; y tiene lugar cuando no haya tutor testamentario ni persona a la que conforme a la ley corresponda la tutela legítima o cuando el tutor esté impedido temporalmente para ejercer el cargo o no haya pariente que esté obligado a desempeñarla". (51)

(51) De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho. Edit. Porrúa, 14a. Ed., pág. 469, México, 1989.

CAPITULO III
ORGANOS DE LA TUTELA.

1.- Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

a) Tutor.- Es la persona que cumple fundamentalmente con los fines de la tutela. Esta es considerada por nuestras leyes como un cargo de interés público, y por eso, cuando alguien se rehusa sin causa legal a desempeñar el cargo de tutor, responderá de los daños y perjuicios que con esta negativa se cause al incapacitado.

A continuación citaremos las obligaciones del tutor: prestar caución antes de que se le discierna el cargo; pedir la designación del curador para que pueda empezar a ejercer la tutela; alimentar (*) y educar al incapaz; cuidar de su salud y de sus bienes; formar inventario del patrimonio del incapaz (el término para formarlo no será mayor de seis meses); administrar el caudal de los incapacitados; representar al incapacitado en juicio y fuera de él, excepto en el matrimonio, reconocimiento de hijos, testamento y otros actos estrictamente personales; admitir las donaciones simples, legados y herencias que se dejen al incapacitado; rendir al juez cuenta detallada de su administración en el mes de enero de cada año, en caso contrario se le removerá del cargo; rendir cuentas por causas graves que calificara el Juez, cuando así se lo exijan el curador, el Consejo Local de Tutelas o el menor si es que ya cumplió dieciséis años; entregar todos los bienes del incapacitado, así como todos los documentos que le pertenezcan al término de la tutela (la entrega debe ser hecha durante el mes siguiente a la terminación de la tutela); exigir la entrega de los bienes y cuentas al tutor que reemplace; tener licencia judicial para transigir o comprometer en arbitros los negocios del incapacitado; para transigir necesita del consentimiento del curador y la aprobación judicial con audiencia de éste. (artículos 535, 536, 537, 566, 568, 579, 590, 607 y 609)

(*) Es de hacer mención, que de conformidad con el artículo 308 de nuestro Código Civil, los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto a los menores, los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

Ahora mencionaremos los derechos del tutor: debe proponer sus impedimentos o excusas dentro del término fijado por la ley (dentro de los cinco días siguientes a la notificación de su nombramiento, de conformidad con el artículo 906 del Código de Procedimientos Civiles), y si no lo hace se tiene por renunciada la excusa; debe inscribir en el inventario el crédito que tenga contra el incapacitado, si no lo hace pierde el derecho de cobrarlo; se le debe dar una retribución no menor del 5% ni mayor del 10% de las rentas líquidas de los bienes del incapacitado (el % lo fija el juez en caso de tutela legítima o dativa); tendrá derecho a que se le aumente la remuneración hasta un 20% de los productos líquidos, si es que el incapacitado tuvo un aumento en sus productos debido a la diligencia del tutor; puede corregir y castigar mesuradamente al menor. (artículo 513, 550, 577, 585 y 587)

Por lo que respecta a las prohibiciones que la ley le impone al tutor, se encuentran las siguientes: entrar en el ejercicio de la administración de los bienes del pupilo sin que se haya nombrado curador; vender valores comerciales, industriales, título de rentas, acciones, frutos y ganado pertenecientes al incapacitado, por menor valor del que se cotice en la plaza al día de la venta, ni dar fianza a nombre de su pupilo; ni con licencia judicial ni en almoneda o fuera de ella puede el tutor comprar o arrendar los bienes del incapacitado, ni hacer contrato alguno respecto de ellos, para sí, sus ascendientes, su mujer o marido, hijos o hermanos por consanguinidad o afinidad; no podrá hacerse pago de sus créditos contra el incapacitado sin la conformidad del curador y la aprobación judicial; aceptar para sí a título gratuito u oneroso la cesión de algún derecho o crédito contra el incapacitado; dar en arrendamiento los bienes del incapacitado por más de cinco años, sino en caso de necesidad o utilidad, previo consentimiento del curador y la autorización judicial; recibir dinero prestado en nombre del incapacitado; contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda, a no ser que se obtenga dispensa después de la aprobación de las cuentas de la tutela. (artículos 535, 563, 569, 571, 572, 573, 575, 159 y 160)

Para excluir del cargo de tutor, la ley clasifica las causas que dan lugar a ello: inhabilidad separación y excusa en el desempeño de la tutela.

Inhábiles son aquellas personas que la ley considera no deben ejercer el cargo aunque estén anuentes a recibirlo. En razón de los fines y naturaleza de la institución,

tutelar, que es la defensa y cuidado de los intereses de los incapaces, la ley veda su ejercicio a las personas que por diversas razones no deben ejercerlo, enumeradas en los artículos 503, 505 y 506 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en material federal.

te:

El artículo 503 establece lo siguiente:

"No pueden ser tutores, aunque estén anuentes en recibir el cargo:

I.- Los menores de edad.

II.- Los mayores de edad que se encuentren bajo tutela.

III.- Los que hayan sido removidos de otra tutela por haberse conducido mal, ya respecto de la persona, ya respecto de la administración de los bienes del incapaz.

IV.- Los que, por sentencia que cause ejecutoria, hayan sido condenados a la privación de este cargo o a la inhabilitación para obtenerlo.

V.- El que haya sido condenado por robo, abuso de confianza, estafa, fraude, o por delitos contra la honestidad.

VI.- Los que no tengan oficio o modo de vivir conocido o sean notoriamente de mala conducta.

VII.- Los que al deferirse la tutela tengan pleito pendiente con el incapacitado.

VIII.- Los deudores del incapacitado, en cantidad considerable, a juicio del juez, a no ser que el que nombre tutor testamentario lo haya hecho con conocimiento de la deuda, declarándolo así expresamente al hacer el nombramiento.

IX.- Los jueces, magistrados y demás funcionarios o empleados de la administración de justicia.

X.- El que no esté domiciliado en el lugar en que deba ejercer la tutela.

XI.- Los empleados públicos de Hacienda que, por razón de su destino tengan la responsabilidad pecuniaria actual o la hayan tenido y no la hubieren cubierto.

XII.- El que padezca enfermedad crónica contagiosa.

XIII.- Los demás a quienes prohíba la ley.

El artículo 505 dispone:

"No pueden ser tutores ni curadores del demente los que hayan sido causa de la demencia ni los que la hayan fomentado directa o indirectamente.

El artículo 506 ordena:

"Lo dispuesto en el artículo anterior se aplicará en cuanto fuere posible, a la tutela de los idiotas, imbeciles, sordomudos, ebrios consuetudinarios y de los que abusan habitualmente de las drogas enervantes".

Así también, es de hacer mención que el artículo 504 señala que esas personas serán separadas de la tutela cuando sobrevenga o se averigüe su incapacidad, después de haber aceptado el cargo, también serán separados los tutores que no cumplan o no puedan cumplir con sus obligaciones.

Por otra parte, las personas designadas, pueden excusarse de ser tutores cuando tengan alguna o algunas de las cualidades o causas a que se refiere el artículo 511 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, pero si su excusa fuere desechada, o sin excusa no desempeñen la tutela, pierden el derecho que tengan para heredar al incapacitado que muera intestado y son responsables de los daños y perjuicios que le sobrevengan por su renuncia. Igual sanción se aplica a la persona a quien corresponde la tutela legítima, si habiendo sido debidamente citado no se presenta al Juez de lo Familiar, manifestando su parentesco con el incapaz.

b) Curador.-

Todos los individuos sujetos a tutela testamentaria, legítima o dativa deben tener un curador, a excepción de los expositos de las beneficencias públicas.

En todo caso que se nombre un tutor interino, se le nombrará un curador con el mismo carácter, si no lo tuviere definitivo o cuando éste se encuentre impedido. También se le nombrará curador interino cuando haya oposición de intereses.

Igualmente se le nombrará curador interino en los casos de impedimento, separación o excusa del nombrado inicialmente.

El curador está obligado a defender los derechos del incapacitado en juicio o fuera de él, exclusivamente en el caso de que estén en oposición con los del tutor; a vigilar la conducta del tutor y a poner en conocimiento del Juez todo aquello que considere que puede ser dañoso al incapacitado; a dar aviso al Juez para que se haga el nombramiento de tutor, cuando éste faltare o abandonare la tutela; a cumplir las demás obligaciones que la ley señale.

El artículo 627 del Código Civil para el Distrito Federal establece que el curador que no cumpla con los deberes anteriormente señalados, será responsable de los daños y perjuicios que resultaren al incapacitado.

c) Juez de lo Familiar.- La ley nos indica que es la autoridad que se encargará de los asuntos relativos a la tutela resolviendo las controversias que se vayan presentando.

Deberá ejercer una supervigilancia en los actos del tutor, evitando con esto la transgresión de los deberes que tiene a su cargo este último, según se interpreta del artículo 633 del Código Civil.

Deferirá la tutela especial de los menores para comparecer en juicio, y mientras se nombra tutor, deberá dictar las medidas conducentes para que el incapaz no sufra perjuicio alguno.

Ahora bien, debido a la relevancia de la función desempeñada por el Juez de lo Familiar dentro del ejercicio de la tutela, haremos mención de las diligencias que se realizan en el procedimiento de jurisdicción voluntarias, contenido en el artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

1.- Recibida la demanda, el Juez ordenará las medidas tutelares conducentes al aseguramiento de la persona y bienes del señalado como incapacitado.

2.- Ordenará el propio Juez que la persona que auxilia a aquél de cuya interdicción se trata, la ponga a disposición de los médicos alienistas en el plazo de 72 horas para que sea sometido a examen.

3.- Ordenará asimismo, que el afectado sea oído personalmente o representado durante este procedimiento; y que la persona bajo cuya guarda se encuentra el indicado como incapaz, se abstenga de disponer de los bienes del incapacitado, siempre que a la demanda se acompañe certificado de un médico alienista o informe fidedigno de la persona que lo auxilia u otro medio de convicción que justifique la necesidad de estas medidas.

4.- Los médicos que practiquen el examen deberán ser designados por el Juez y serán de preferencia alienistas. Dicho examen se hará en presencia del Juez, previa citación de la persona que hubiere pedido la interdicción y del Ministerio Público.

5.- Si del examen pericial resultare comprobada la incapacidad de la persona cuya interdicción se pide, el Juez proveerá las siguientes medidas:

a) Nombra tutor y curador interinos, cargos que deberán recaer en las personas siguientes, si tuvieren la aptitud necesaria para desempeñarlos: padre, madre, cónyuge, hijos, abuelos y hermanos del incapacitado. Si hubiere varios hijos o hermanos serán preferidos los mayores de edad. En el caso de abuelos, frente a la existencia de maternos o paternos, el Juez resolverá atendiendo las circunstancias. En caso de no haber ninguna de las personas indicadas o no siendo aptas para la tutela, el Juez con todo escrúpulo debe nombrar como tutor interino a persona de reconocida honorabilidad, prefiriendo a la que sea pariente o amiga del incapacitado o de sus padres y que no tenga ninguna relación de amistad o comunidad de intereses o dependencias con el solicitante de la declaración.

b) Poner los bienes del presunto incapaz bajo la administración del tutor interino. Los de la sociedad conyugal, si la hubiere, quedarán bajo la administración del otro cónyuge.

c) Proveer legalmente de la patria potestad o tutela a las personas que tuviere bajo su guarda el presunto incapacitado.

6.- Dictadas todas las aludidas providencias, se procederá a un segundo reconocimiento médico del presunto incapacitado, con peritos diferentes; y en caso de discrepancia con los que rindieron el primer dictamen, se practicará una junta de avenencia a la brevedad posible, y si no la hubiere, el Juez designará peritos terceros en discordia.

Hecho lo anterior, el Juez citará a una audiencia, en la cual si estuvieren conformes el tutor y el Ministerio Público con el solicitante de la interdicción, dictará resolución declarando o no ésta.

Debe agregarse que si en dicha audiencia hubiere oposición de parte, se sustanciará un juicio ordinario con intervención del Ministerio Público.

d) Consejo Local de Tutelas.- Esta institución, es un órgano de vigilancia e información instituido para la protección de los bienes así como de las personas, mismas que no estando sujetas a la patria potestad, tienen incapacidad natural y legal o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismas.

Tal institución no fue conocida antes de la vigencia del actual Código Civil, por lo que resulta una novedad que éste introdujo, básicamente en su artículo 631, mismo que a la letra indica:

"En cada Delegación habrá un Consejo Local de Tutelas compuesto de un presidente y de dos vocales, que durarán un año en el ejercicio de su cargo; serán nombrados por el Jefe del Departamento del Distrito Federal o por quien él autorice al efecto o por los Delegados, según el caso, en el mes de enero de cada año, procurando que los nombramientos recaigan en personas que sean de notorias buenas costumbres y que tengan interés en proteger a la infancia desvalida.

Los miembros del Consejo no cesarán en sus funciones aún cuando haya transcurrido el término para el que fueron nombrados, hasta que tomen posesión las personas que hayan sido designadas para el siguiente periodo".

En la actualidad son dieciseis los Consejos existentes en el Distrito Federal, integrando un cuerpo colegiado que depende de una oficina central a cargo de la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, que a su vez forma parte del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, organismo público descentralizado con personalidad y patrimonio propios, creado por Decreto del Ejecutivo Federal el 10 de enero de 1977, más conocido como DIF.

Se ha expresado que los antecedentes que inspiran a dichos Consejos se encuentran en el Tribunal de Tutelas Alemán de 1896 y los Consejos Municipales de Huérfanos del mismo país, de los cuales, hasta cierto grado, nuestra moderna institución tomó su esencial sentido proteccionista del menor desamparado, ya que al ser creada junto con los Jueces pupilares, tendieron a combinar las funciones administrativas y judiciales en el desarrollo de la tutela como cargo de interés público, toda vez que se llegó a imponer al Estado la obligación de sustentar y educar a los menores por no tener bienes ni familiares que cuiden de ellos, así forzosamente necesitan que la sociedad vaya en su auxilio.

Así pues, vemos que "la proyección tuteladora de los Consejos fue sugerida con extraordinaria visión jurídica por el Código Civil Alemán al crear los aludidos institutos a fines del siglo XIX, pues tanto el Tribunal de Tutelas como el Consejo Municipal de Huérfanos otorgó facultades para vigilar la actividad total de los tutores y protutores a través de medidas adecuadas y autorizó al primero a intervenir en multitud de problemas relativos a la patria potestad y las relaciones conyugales". (52)

(52) Lagunes, Ivan. La Función Verdadera del Juzgado Popular. Revista de la Facultad de Derecho de México. UNAM. T. XVI, México, 1966, pág. 146.

Aunque de aparente insignificancia, éstos conflictos, su falta de solución podía desequilibrar el orden familiar en un momento dado, contándose entre ellos los que se resolvían por medio de la concesión de licencias para impugnar el matrimonio del hijo incapaz, para la adopción del hijo de un tercero, para suplir el consenso paternal en el matrimonio y en general en cualquier asunto en que procediera la ampliación y sanción de los derechos y obligaciones propios de los que ejercitaban la patria potestad, al grado de que el mismo tribunal contraía responsabilidad hacia los afectados en caso de infracción dolosa o culposa a las normas preestablecidas.

Ahora bien, pasaremos a mencionar la función que desempeña el Consejo Local de Tutelas, misma que se determina en el artículo 632 del Código Civil:

a) Formar y remitir a los Jueces de lo Familiar una lista de las personas de la localidad que, por su aptitud legal y moral, puedan desempeñar la tutela, para que de entre ellas, se nombren los tutores y curadores, en los casos que estos nombramientos correspondan al Juez.

b) Velar porque los tutores cumplan sus deberes, especialmente en lo que se refiere a la educación de los menores, dando aviso al Juez de lo Familiar de las faltas u omisiones que notare.

c) Avisar al Juez de lo Familiar cuando tenga conocimiento de que los bienes de un incapacitado estén en peligro, a fin de que dicte las medidas correspondientes.

d) Investigar y poner en conocimiento del Juez de lo Familiar que incapacitados carecen de tutor, con el objeto de que se hagan los respectivos nombramientos.

e) Cuidar con especialidad de que los tutores cumplan con la obligación que les impone la fracción II del artículo 537, es decir, la consistente en procurar que se destinen de preferencia los recursos del incapacitado a la curación de sus enfermedades o a su regeneración si es un ebrio consuetudinario o abusa de las drogas enervantes.

f) Vigilar el registro de tutelas, a fin de que sea llevado en debida forma. Finalmente, cabe decir, que nos adherimos a la opinión vertida por el maestro De Ibarrola en el sentido que es de criticarse el periodo de un año que se concede a los tres funcionarios del Consejo Local de Tutelas para desempeñar su cargo: "Es angustiosamente corto, la renovación anual del personal lo incita a convertirse en un organismo burocrático más en el que los funcionarios con poco interés tendrán en la suerte de los menores a quienes van a auxiliar por lo que toca al cuidado de sus personas y de sus bienes. (53)

e) Ministerio Público.- Genéricamente, en orden a la jurisdicción voluntaria, el Ministerio Público, en cuanto a "... Cuerpo de funcionarios que tiene como actividad característica, aunque no única, la de promover el ejercicio de la jurisdicción, en los casos preestablecidos, personificando el interés público existente en el cumplimiento de esta función estatal ...", tiene señaladas varias hipótesis de intervención, obviamente en congruencia con esa personificación que ostenta de los intereses colectivos. (54)

Es así que, apartándonos del Código Civil y remitiéndonos al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, tenemos que se oír al Ministerio Público en los siguientes casos:

- 1.- Cuando la solicitud promovida afecte los intereses públicos.
- 2.- Cuando se refiera a la persona o bienes de menores o incapacitados.
- 3.- Cuando tenga relación con los derechos o bienes de un ausente.
- 4.- Cuando lo dispusieren las leyes.

(53) De Ibarrola, Antonio. Ob. cit., pág. 445

(54) De Pina, Rafael. Ob. cit., pág. 353 (Diccionario).

Así pues, en la audiencia de incapacidad, si hubiese oposición del tutor interino o del Ministerio Público por estimar éste que no se garantizan debidamente los intereses del incapacitado, la declaración de incapacidad no podrá ser hecha en el procedimiento de jurisdicción voluntaria, sino en el juicio ordinario contencioso, en el cual sustituirán las medidas decretadas en el procedimiento anterior, y dando oportunidad, al presunto incapacitado de defenderse, independientemente de la representación atribuida al tutor interino.

Por consiguiente, tal y como lo establece el artículo 905 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en ese juicio contencioso han de tenerse presentes las siguientes reglas:

1.- Durante el procedimiento subsistirán las medidas decretadas en el procedimiento voluntario, pero se podrán modificar por cambio de circunstancias o por la aportación de nuevos datos que funden su conveniencia.

2.- El presunto incapacitado será oído en juicio, si él lo pidiere, independientemente de la representación atribuida al tutor interino.

3.- El estado de incapacidad puede probarse por cualquier medio idóneo de convicción, pero se requerirá la pericial médica.

4.- Mientras no se pronuncie sentencia irrevocable, la tutela interina debe limitarse a los actos de mera protección a la persona y conservación de los bienes del incapacitado. Si ocurriere urgente necesidad de otros actos, el tutor interino podrá obrar prudentemente, previa autorización judicial.

5.- Luego que cause ejecutoria la sentencia de interdicción, procederá a nombrar y discernir el cargo de tutor definitivo que corresponda conforme a la ley.

6.- El Tutor interino deberá rendir cuentas al tutor definitivo con intervención del curador.

7.- Las mismas reglas en lo conducente se observarán para el juicio que tenga por objeto hacer cesar la intervención.

8.- El que dolosamente promueva juicio de incapacidad, será responsable de los daños y perjuicios que con ello ocasionare, independientemente de la responsabilidad penal que dicte la ley de la materia.

Una vez que la sentencia dictada en el juicio ordinario- y en la cual se declara la incapacidad- haya adquirido firmeza, se procederá a nombrar y discernir el cargo de tutor definitivo conforme a la ley.

CODIGO FAMILIAR DEL ESTADO DE HIDALGO.

En este ordenamiento secundario en estudio, existen escasas diferencias en relación al contenido del capítulo de la tutela que se contempla en el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

A continuación citaremos las diferencias que consideramos principales, no sin antes aclarar que en primer lugar se cita el artículo del ordenamiento estatal y en segundo término el del Código Civil que rige en el Distrito Federal:

El artículo 564 especifica el orden en que los abuelos ejercerán la tutela, esto es, señala en primer lugar a los abuelos paternos y en segundo término a los abuelos maternos; mientras que el artículo 490 sólo hace mención genérica de "los abuelos".

El artículo 586 establece al término de diez días para proponer algún impedimento o excusa para ejercer el cargo de tutor; mientras que el artículo 513 sólo señala que se estará al plazo que establece para el caso el Código de Procedimientos Civiles (éste establece un término de cinco días).

El numeral 650 en relación con el 575 sólo añade "...contraer deudas" a la prohibición de recibir el tutor dinero prestado en nombre del incapacitado.

El precepto 705 respecto al 631 establece que "A falta del Consejo Local de Tutelas, sus funciones estarán encomendadas al Ministerio Público".

Finalmente, el artículo 709 cotejado con el 434 menciona "Sólo a falta de los Jueces Pupilares, funcionarán en su lugar los Jueces de Primera instancia", mientras que el precepto legal citado en segundo término sólo señala "el juez de lo familiar".

Como podemos observar, las pequeñas diferencias existentes entre ambos Códigos son en cuanto a la redacción, mas sin embargo, en cuanto al fondo, en cuanto a lo substancial, es prácticamente lo mismo.

CODIGO FAMILIAR DEL ESTADO DE
ZACATECAS.

En relación al vigente Código Familiar del Estado de Zacatecas, podemos decir, que la mayor parte del contenido del capítulo relativo a la institución tutelar tiene las mismas disposiciones contempladas en el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, esto es, que se encuentra fuera de la realidad socioeconómica que vive el país.

Podemos decir, que el fondo del ordenamiento secundario que nos ocupa es el mismo que el contenido en el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

Un ejemplo de lo anteriormente citado lo pasaremos a señalar en seguida, sin embargo, cabe aclarar que el precepto legal citado en primer orden corresponde al de la ley secundaria estatal, y el posterior al Código Civil para el Distrito Federal.

El artículo 559 hace mención al "Juez de Primera Instancia del domicilio del incapacitado...", mientras que el artículo 468 sólo establece el "Juez de lo familiar".

El artículo 588 cotejado con el 497 no hace mención al Consejo Local de Tutelas sino al Ministerio Público para designar al tutor si es que el menor no ha cumplido los dieciséis años de edad.

El artículo 581 establece la prioridad de los abuelos paternos sobre los maternos para desempeñar la tutela, situación que difiere de lo establecido en el artículo 490, puesto que en este se habla en forma general, es decir, se hace alusión a "los abuelos" sin mencionar en que orden.

El artículo 592, fracción VI, señala que las personas nombradas para desempeñar el cargo de tutores lo serán por el Juez y no se menciona que se escogerán de la lista formada por el Consejo Local de Tutelas como en el artículo 501.

El artículo 594, fracción V, difiere con el numeral 503, en el que se contempla en el primeramente citado a los delitos sexuales, pero no a los delitos contra la honestidad.

Como se podrá apreciar, realmente no existen diferencias trascendentales entre ambos ordenamientos secundarios, en virtud de lo cual podemos decir que el Código estatal también se encuentra obsoleto como el que se encuentra en vigor en el Distrito Federal.

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE PUEBLA.

Consideramos que éste Código Civil que nos ocupa, está más actualizado en el capítulo relativo a la tutela que el vigente en el Distrito Federal, en virtud de que las disposiciones contenidas en el mismo están más acordes a la realidad actual, es decir, se contempla la evolución económica y social que vive el país.

A continuación pasaremos a señalar algunas de las diferencias que existen entre ambos ordenamientos en la redacción o en cuanto al fondo; no sin antes aclarar que el numeral citado en primer orden corresponde a la ley secundaria estatal, mientras que el citado posteriormente corresponde al Código Civil del Distrito Federal, y cuando se cite un sólo numeral, es que no existe en el ordenamiento citado en último término precepto alguno con el que se le pueda cotejar.

El artículo 648, otorga un mes para informar del fallecimiento de quien ejercía la patria potestad sobre un incapacitado; mientras que el numeral 460, concede ocho días para el mismo efecto.

El precepto 649, impone una multa cuyo importe será de uno a cincuenta días de salario mínimo al que infrinja la disposición citada en el artículo primeramente citado del párrafo inmediato anterior; mientras que el artículo 460 establece una sanción de veinticinco a cien pesos por la misma transgresión.

El artículo 651, fracciones I y II, en relación al artículo 468, señala que enviarán al incapaz a una institución escolar o asistencial mientras le designan tutor, además, encargarán la administración de los bienes del tutelado a una institución fiduciaria.

El numeral 652, establece que si aún nombrado el tutor continúan las funciones de la institución fiduciaria, el tutor vigilará la educación, readaptación o curación del menor y se lo informará al juez, así también, revisará la cuenta de administración que rinda la institución fiduciaria.

El precepto 656 nos indica que si se declara incapaz al ascendiente que ejerce la patria potestad, esta pasará a los ascendientes que correspondan, y si no los hay se proveerá al menor del tutor, que puede también serlo del ascendiente declarado incapaz.

El artículo 665, nos habla de los abuelos paternos y maternos, y les da la facultad de que el último que sobreviva puede nombrar tutor testamentario.

El artículo 670, señala que el emancipado no estará sujeto a la tutela testamentaria.

El artículo 678, establece que si el menor ya cumplió catorce años el hará la elección del tutor legítimo; mientras que en el numeral 484, se estipula que la edad requerida para ello es la de dieciséis años cumplidos.

El precepto 690, fracción I, establece que el menor que haya cumplido catorce años podrá designar tutor dativo; a diferencia del numeral 596, que establece como edad mínima la de dieciséis años.

Continuando con el mismo artículo 690, pero ahora en su fracción III, establece que para reprobado el segundo nombramiento que haga el menor, el Juez oirá a la persona en quien recaiga el nombramiento, al menor, y a un defensor de éste, es decir, aquí no se contempla al Consejo Local de Tutelas, tal y como lo hace el numeral 496.

El precepto 690, fracción V, nos indica que si el menor no ha cumplido los catorce años, el nombramiento de tutor lo hace el Juez de entre las personas de la localidad que gocen de buena fama por su honorabilidad y moralidad; aquí no se contempla lo indicado por el precepto 497, en relación a que dicho nombramiento se hará de entre las personas que figuren en la lista formada cada año por el Consejo Local de Tutelas.

El artículo 729, a diferencia del numeral 573, no establece que no se puedan dar en arrendamiento los bienes del incapacitado por más de cinco años.

El precepto 730, establece que para haber transacción deberán los muebles o derechos de que se traten exceder el importe de 10 días de salario mínimo; mientras que el numeral 568, nos indica que deberán de exceder de mil pesos.

El precepto 765, fracción II, nos indica que los bienes se deberán entregar al representante del incapaz de quien fue tutor si la incapacidad continua.

La fracción III del mismo artículo 765, señala que se deberán entregar los bienes al exsujeto a tutela, debido a que cesó la misma por emancipación o por haber llegado a la mayoría de edad; mientras que el precepto 607 habla en forma general de "...concluida la tutela... conforme al balance que se hubiere presentado en la última cuenta aprobada".

El artículo 766, establece un término de dos años para ejercer las acciones que procedan en contra del tutor y de sus garantes; mientras que el numeral 615, nos señala que el término para el mismo efecto es de cuatro años.

CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE TLAXCALA.

De este Código Civil que nos ocupa, podemos decir que sus indicaciones están plasmadas en forma más particular, siendo en ciertos aspectos positivo y en otros innecesarios, como se desprende de las diferencias que tiene en relación con el Código Civil para el Distrito Federal, mismas que a continuación pasaremos a señalar, haciendo la debida aclaración de que el numeral citado en primer término es el del ordenamiento secundario estatal, mientras que el posteriormente citado es el del Distrito Federal, y en caso de ser un sólo numeral, indica que no hay artículo con el que se pueda cotejar en el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal:

El artículo 293, en su fracción IV, contempla entre las personas sujetas a tutela a las que no hacen un uso terapéutico de enervantes, estupefacientes, psicotrópicos o cualquier otra substancia que altere la conducta y produzca farmacodependencia; mientras que el artículo 450 habla en forma más general, señalando sólo a los que hacen uso inmoderado de las drogas enervantes.

El precepto 294, en relación con el 451, no establece la emancipación por causa de matrimonio.

El numeral 315, señala que el padre no puede excluir de la patria potestad a la madre y viceversa.

El precepto 316 establece que el nombramiento de tutor hecho por los abuelos de una línea no excluye de la patria potestad a los abuelos por la otra línea.

El artículo 317 indica: de los abuelos, sólo el último que sobreviva puede nombrar tutor testamentario.

El numeral 327 nos indica que el menor elegirá tutor de entre sus familiares si es que ya cumplió catorce años de edad, a diferencia del numeral 484, que establece como edad mínima la de dieciséis años.

El artículo 333 contempla a los "los abuelos y abuelas", además de "los administradores del establecimiento en que se encuentre el incapacitado", para ser llamados sucesivamente a ejercer la tutela de los mayores incapacitados.

El precepto 338 señala que el nombramiento de tutor dativo lo hará el Juez si el menor no ha cumplido catorce años, mientras que el numeral 497 contempla la edad de menos de dieciséis años.

El numeral 339 nos indica que para reprobar los ulteriores nombramientos que haga el menor, oirá a un defensor que el mismo menor elegirá, mientras que el numeral 496 señala que se oirá el parecer del Consejo Local de Tutelas.

El artículo 340, fracción III nos indica que habrá tutor dativo cuando el tutor testamentario o legítimo sea coheredero o tenga oposición de intereses con el incapaz.

El precepto 347, en su fracción XIII, señala que no pueden ser tutores los tahúres de profesión .

El numeral 356, fracción VI, indica que las personas que tengan setenta años cumplidos podrán excusar se de ser tutores, mientras que el precepto 511, fracción VI, establece como límite los sesenta años.

El numeral 367 establece que sólo se admitirá fianza para garantizar el cargo de tutor, cuando éste no tenga bienes en que constituir la hipoteca o prenda; mientras que el artículo 519 admite los tres tipos de garantías precitadas indistintamente.

El artículo 374, fracción III, a diferencia del artículo 520, contempla entre las personas exceptuadas de dar garantía cuando son llamadas para ejercer la tutela del incapacitado, al cónyuge y a los hijos de éste.

El precepto 404, en su último párrafo, señala que el sueldo de los empleados necesarios para el desempeño de la tutela no será inferior al salario mínimo, situación que no especifica el artículo 554.

El precepto 407, establece que el dinero sobrante de la tutela deberá ser depositado por el tutor en una institución de crédito, produciendo un rédito mayor al correspondiente a los depósitos a la vista o a plazo, situación que no se contempla en el artículo 557.

El artículo 458, establece que el convenio entre el tutor y el incapaz, dentro del mes siguiente a la terminación de la tutela, vale contra aquél pero no contra éste.

Como se observa, este ordenamiento secundario se encuentra más actualizado, más apegado a la realidad social que está viviendo el país, acentuando así la necesaria actualización del Código Civil para el Distrito Federal para beneficio de los sujetos a tutela.

CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE JALISCO.

Este Código Civil del Estado de Jalisco, tiene escasas diferencias trascendentales en relación al ordenamiento secundario que rige en el Distrito Federal, mismas que a continuación pasaremos a señalar, sin embargo, es pertinente aclarar que el numeral primeramente citado corresponde a la ley secundaria en estudio, mientras que el precepto citado posteriormente corresponde al Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal:

El numeral 502 en relación con el 449, no establece que en la tutela se cuidará preferentemente de la persona de los incapacitados.

En el artículo 361, fracción VIII cotejado con el precepto 511, fracción VIII, se contempla como excusa, además, la falta de ilustración y la timidez.

En general podemos decir, que las disposiciones que se encuentran contempladas en el Código Civil estatal son prácticamente las mismas que se encuentran indicadas en el ordenamiento secundario que rige en el Distrito Federal. sin embargo, dichas disposiciones se encuentran redactadas de diversa manera, situación que resulta intrascendente para los fines del ejercicio de la tutela.

CAPITULO IV
PROPUESTAS DE REFORMAS AL CODIGO CIVIL
VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL.

En primer lugar, nos permitimos manifestar que no es nuestra intención el querer hacer una crítica destructiva a nuestro Código Civil vigente en el Distrito Federal, en virtud de que, carecemos de la capacidad y de los conocimientos legislativos que se consideren necesarios para enfrascarnos en un trabajo tan delicado y difícil, como sería emitir opiniones, observaciones severas a una ley.

Sin embargo, podemos decir que a nuestro criterio podrían modificarse algunas situaciones, adecuándolas al aspecto económico y social actual que estamos viviendo en nuestro país.

Abundando más al respecto, podemos decir, que en virtud de que este ordenamiento secundario fue promulgado en el año de 1932, los aspectos sociales, así como la sociedad misma, obviamente han evolucionado, sin que el Código Civil, en su título relativo a la tutela haya sido actualizado; así, su texto es el mismo de la primera edición.

Asimismo, hemos encontrado algunas disposiciones y aspectos que a nuestro criterio, provocan contradicciones dentro de las mismas normas del Código.

En virtud de lo anteriormente citado, es que nos atrevemos a emitir nuestra opinión, a enunciar algunas consideraciones que de ser aplicadas a nuestro Código Civil actual, creemos que recibiría modificaciones de trascendencia, así como su adecuación con la evolución social.

Comenzaremos a vertir nuestra opinión señalando lo siguiente:

1.- En el artículo 449 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, se hace la exposición del objeto de la tutela, mismo que debe ser modificado, ya que al leer el texto

del objeto precitado, se intuye que sólo se reduce esa función tutelar a la guarda de los bienes del incapaz, situación que consideramos errónea, puesto que la misma ley determina como segunda obligación la administración adecuada de los bienes.

Como es sabido, al citar la finalidad o concepto de cualquier cosa, la misma deberá estar estructurada en tal forma que con sólo leerla nos formemos una idea clara de lo que se trata, del fin que se persigue.

Por lo anterior opinamos que, al objeto de la institución tutelar debe modificarse, debiendo quedar como sigue: El objeto de la tutela es la guarda de la persona, así como el cuidado y administración de los bienes, si los hubiere, de quienes no estando sujetos a patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda para gobernar se por sí mismos.

2.- En el artículo 450 se contemplan las personas que deben ser sujetas a tutela, las cuales son: los menores de edad; los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aun cuando tengan intervalos lúcidos; los sordomudos que no saben leer ni escribir; los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

Consideramos que es necesario incluir en esta clasificación a los invidentes, en virtud de que por su incapacidad física están más expuestos a sufrir engaños o fraudes por parte de personas sin escrúpulos, mismas que aprovechándose de la imposibilidad visual de la persona obtienen deshonestamente beneficios.

Ahora bien, el hecho de que existan invidentes que tienen determinada licenciatura o que saben leer y escribir con el sistema Braille, no implica que la mayor parte de los invidentes estén en ese supuesto, toda vez que en nuestro país generalmente estas personas se encuentran en una situación socioeconómica apremiante, consecuentemente, carecen de los medios para lograr dejar de ser blanco de las personas mal intencionadas.

Es por esto que consideramos que se deben de incluir en la clasificaci3n de incapaces sujetos a tutela a los invidentes.

Dentro de esa misma clasificaci3n encontramos a los ebrios consuetudinarios y a los que habitualmente hacen uso immoderado de drogas enervantes, sin embargo, consideramos que se deben incluir a los pr3digos a fin de evitar la profusi3n y disipaci3n de su fortuna y bienes. Lo anterior se propone en virtud de que la prodigalidad de alguna manera hace incapaz a las personas para administrar sus bienes y fortuna econ3mica; situaci3n que se acent3a en el caso de personas viudas o divorciadas que tienen un estado patrimonial abundante, mismas que al quedar sentimentalmente solas y al tratar de vivir nuevamente ese tipo de relaci3n, generalmente son blanco de gente taimada, sin principios 3ticos, que s3lo buscan relacionarse con ese tipo de personas para sacar provecho en beneficio propio o hasta de terceras personas, hasta dejar en la ruina a la gente que proponemos debe ser considerada como pr3diga, en virtud de que estas 3ltimas con la intenci3n de alcanzar un prop3sito no les importa perder su fortuna total o parcialmente.

3.- En el art3culo 460 es evidente la falta de adecuaci3n del C3digo Civil para el Distrito Federal a los cambios sociales y econ3micos que se han dado desde su promulgaci3n hasta la fecha, en virtud de que el precitado numeral enuncia la aplicaci3n de una sanc3n econ3mica a quien enter3ndose del fallecimiento de la persona que ejerza la patria potestad sobre un incapacitado a quien deba de nombrarse tutor y no avise al juez correspondiente, la sanc3n econ3mica fluctuar3 entre \$ 25.00 a \$ 100.00, cantidades que en esta 3poca resultan irrisorias, fuera de toda realidad y que obviamente son insignificantes. Ostensiblemente se hace necesario modificar a la brevedad posible este precepto, de tal forma que tanto el ejecutor testamentario, as3 como el familiar o persona con quien haya vivido el titular de la patria potestad, sientan la severidad de la sanc3n al desacatar la obligaci3n contemplada en el art3culo en comento.

Para efecto de lo anterior, se podr3a tomar como base para fijar la sanc3n, el salario m3nimo vigente en el lugar donde se haya desacatado lo establecido anteriormente, multiplic3ndolo las veces que se consideren necesarias por el juez del conocimiento, de acuerdo con los perjuicios que el incapaz haya sufrido tanto en su persona como en sus bienes.

4.- Con respecto al artículo 471 del Código Civil para el Distrito Federal, y en relación con la tutela testamentaria, vemos que ésta excluye del ejercicio de la patria potestad a quien por derecho debe ejercerla, y con lo cual estamos en completo desacuerdo, puesto que esta disposición es contraria al capítulo relativo a la patria potestad.

En efecto, dicho capítulo establece que para ejercer la patria potestad sobre los hijos de matrimonio tienen prioridad los ascendientes, por lo cual consideramos injustificable que por el sólo deseo del testador se pierda un derecho creado con anterioridad, y que un deseo personal tenga prioridad sobre una ley secundaria.

Creemos que en este caso, el tutor sólo debiera enfocarse su atención a lo que son los bienes del incapaz, esto es, a la administración de los mismos, y sólo en casos muy especiales, es decir, en circunstancias en las que el ascendiente que deba ejercer la patria potestad carezca de los conocimientos y preparación suficientes para llevar a cabo tal administración.

5.- El artículo 523 del ordenamiento secundario nos señala la aplicación del criterio de juez para la presentación de caución por parte de los cónyuges, ascendientes y descendientes, cuando recae sobre ellos el cargo de tutor.

Lo anteriormente citado carece de equidad, resultando aberrante e impropio que a estas personas se les obligue a cumplir con requisitos como el de la caución, puesto que de esta manera se les están coartando sus derechos.

A los ascendientes se les limita en su categoría de titulares de la patria potestad, misma que se ejerce sobre la persona y bienes de ésta; el cónyuge sufre afectación, ya que por ley se le designa como tutor legítimo de su cónyuge incapaz; finalmente, siendo los ascendientes herederos legítimos de los bienes de su progenitor, es obvio que tratarán de administrar lo mejor posible su propio patrimonio.

Así las cosas, consideramos que de ninguna manera procede que se deba exigir caución en los casos precitados.

6.- El artículo 537, fracción III establece que se le concede un término de seis meses al tutor para formular el inventario de lo que constituya el patrimonio del incapacitado, sin embargo, consideramos excesivo dicho término, puesto que consideramos que la obligación inmediata e ineludible del tutor, misma que debe cumplirse inmediatamente a su nombramiento, es el formar el inventario ya que este requisito debe ser el primer paso para el inicio del cuidado y administración del patrimonio, puesto que primero se debe conocer con que se cuenta, para después formarse un plan de trabajo circunstanciado, que permita el éxito deseado en el menor tiempo posible. Además, el artículo 549 del mismo Código, impide el inicio de la actividad administrativa si no se ha cumplido con el requisito del inventario, y en tal caso, todo retraso redundará en perjuicio de los intereses del incapacitado, motivo por el cual no debe permitirse ninguna demora ni concederse grandes plazos para la realización del inventario correspondiente.

CONCLUSIONES

PRIMERA.-En el Derecho Romano la tutela se daba para salvaguardar el patrimonio que el padre al morir dejaba en testamento o codicillo confirmado y a falta de éstos, la ley daría dicho patrimonio al pariente más próximo para administrarlo mediante la institución tutelar, siendo así una tutela en beneficio de los parientes del menor, ya que al morir éste el patrimonio pasaría a manos de los últimos citados.

SEGUNDA.- Así también, en la Roma antigua si bien es cierto que la tutela tendió fundamentalmente a proteger al grupo familiar de los incapacitados, con el devenir del tiempo y en vías del perfeccionamiento de su derecho, la institución tutelar se encauzó hacia lo que ahora sigue siendo su objetivo primordial: defender los intereses del pupilo.

TERCERA.- En los países europeos que vimos en el derecho comparado, tenemos que la finalidad de la institución tutelar coincide con la ejercida en México, es decir, se protege primeramente a la persona del pupilo y en segundo término se da la conservación y administración de los bienes de este.

CUARTA.- En México, en el período hispanico, la tutela era para los menores, mayores incapacitados y los proddigos sometidos a interdicción. Ya en el México Independiente, se basaron en el derecho contenido en las Partidas ya que fueron la fuente principal del Derecho Civil Mexicano, hasta en tanto la Republica contara con legislación propia.

QUINTA.-En nuestro derecho civil el objeto de la tutela se define como "La guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad tienen incapacidad natural y legal o solamente la segunda para gobernarse por sí mismos. La tutela puede tener también por objeto la representación interina del incapaz, en los casos especiales que señale la ley".

SEXTA.- Las personas que actualmente se contemplan en la tutela son los menores de edad que no se encuentren bajo la patria potestad de persona alguna, así como los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo, imbecilidad, los sordomudos que no sepan leer ni escribir, los ebrios consuetudinarios y

SEPTIMA.- La tutela es un poder protector originado en la ley, institucion supletoria de la patria potestad en los menores de edad, y de los mayores de edad incapacitados.

OCTAVA.- Sin la declaracion previa del estado de minoridad o de incapacidad de la persona que va a quedar sujeta a la tutela, esta no podra conferirse.

NOVENA.- Los principales caracteres de la tutela son: 1) Naturaleza publica de oficio; 2) Obligatoriedad de la funcion; 3) Gratuidad, en el derecho español no en el nuestro; 4) Generalidad del poder conferido al tutor, ya que la tutela comprende el cuidado de la persona del menor, el sustento, la educacion, proteccion en general, representacion de los actos civiles y administracion de los bienes, si bien habra de tener en cuenta que por ser la tutela remedio de incapacidad, este determinara el contenido de aquella; 5) Indivisibilidad y unidad del poder tutelar, ya que este es atribuido a una sola persona y no puede fraccionarse entre varios tutores, por lo cual una persona solo puede tener un tutor.

DECIMA.- Son tres los sistemas seguidos en las legislaciones diversas, incluida la de México: tutela de familia, tutela de autoridad y el sistema mixto.

DECIMA PRIMERA.- Sistema de la tutela de autoridad: concibe a la tutela como una institucion publica que debe ser ejercida por cuerpos judiciales o administrativos. Aqui, es en el juez tutelar en quien se concentra la direccion y vigilancia del ejercicio de la tutela.

El sistema de la tutela de familia, concibe a la tutela como institucion familiar en la que el Consejo de Familia es el organo de direccion y vigilancia.

En el sistema mixto, convergen aspectos de los sistemas anteriormente citados y es el seguido por nuestra legislacion mexicana.

DECIMA SEGUNDA.- Tutela testamentaria: es la que se origina en la facultad conferida al ascendiente que sobrevive de los dos que en cada grado deben ejercer la patria potestad, de nombrar tutor en

su testamento a aquéllos sobre quienes la ejerzan, con inclusión del hijo póstumo.

DECIMA TERCERA.- Tutela legítima: es la que se confiere por la ley directamente a determinadas personas, cuando no haya quien ejerza la patria potestad ni tutor testamentario, o cuando deba nombrarse tutor por causa de divorcio.

DECIMA CUARTA.- Tutela dativa: es la que tiene lugar cuando no hay tutor testamentario ni persona a la que conforme a la ley corresponda la tutela legítima; o bien, cuando el tutor testamentario esté impedido temporalmente para ejercer el cargo.

DECIMA QUINTA.- El tutor, es la persona encargada de velar por la persona y bienes del menor de edad no sujeto a la patria potestad o de mayores de edad incapacitados.

DECIMA SEXTA.- El tutor está obligado a alimentar al menor, esto incluye: vestido, habitación y la asistencia médica en casos de enfermedad, los gastos necesarios para la educación primaria, así como también a proporcionarle algún oficio, arte o profesión de acuerdo a su edad y sexo.

Si es mayor el incapacitado, el tutor procurará la salud del enfermo, si es demente o sordomudo, dará los medios necesarios para la curación de su enfermedad; si es un ebrio consuetudinario o drogadicto, procurará su regeneración.

DECIMA SEPTIMA.- El curador es la persona obligada a defender los derechos del incapacitado en juicio o fuera de él, exclusivamente en el caso de que estén en oposición con los del tutor. Deberá informar cualquier irregularidad al Juez de lo Familiar.

DECIMA OCTAVA.- El Juez de lo Familiar ejercerá una supervigilancia en los actos del tutor, evitando así o resolviendo en su caso, las controversias que se vayan suscitando.

DECIMA NOVENA.- El Juez de lo Familiar y el Ministerio Público son las autoridades encargadas de cuidar que se cumplan las obligaciones que trae aparejado el ejercicio de la tutela con una

sobrevigilancia hacia las personas que intervengan en la tutela del incapacitado, respondiendo de los daños y perjuicios que por su culpa se originen en perjuicio del pupilo.

VIGESIMA.- El Consejo Local de Tutelas, es el organismo encargado de informar al Juez de lo Familiar cuando los bienes de un incapacitado estén en peligro por falta de un tutor; remitirá al Juez de lo Familiar una lista de las personas que por su aptitud legal y moral puedan desempeñar la tutela; además, deberá velar porque el tutor y el curador cumplan cabalmente con sus funciones.

VIGESIMA PRIMERA.- De los ordenamientos secundarios, sólo en el del Estado Libre y Soberano de Puebla se contempla la sanción pecuniaria, imponiendo un determinado número de días de salario mínimo para imponer una sanción por infringir lo dispuesto en algún precepto legal, situación que mediante este trabajo estamos proponiendo se implante en nuestro Código Civil para el Distrito Federal. También el ordenamiento en comento, contempla que en relación a la administración de los bienes del incapaz ésta se lleve a cabo por una institución dedicada a ello, acabando así con la voracidad de algunos tutores, además logra un importante avance en la administración de los bienes, ya que no existe comparación en cuanto a la experiencia entre una persona física y una institución facultada para esos fines por el propio Estado.

VIGESIMA SEGUNDA.- El concepto del objeto de la tutela que proponemos mediante este trabajo es el siguiente: "El objeto de la tutela es la guarda de la persona así como el cuidado y administración de los bienes, si los hubiere, de quienes no estando sujetos a la patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda para gobernarse por sí mismos"; para que con sólo leerla nos formemos una idea clara de lo que se trata.

VIGESIMA TERCERA.- Entre los sometidos a tutela se deben incluir a los invidentes, toda vez que son las personas más susceptibles de sufrir algún engaño por parte de una persona sin escrúpulos; así también se deben incluir a los proddigos, puesto que éstos en perjuicio de su familia pierden su patrimonio con tal de alcanzar algún desec momentáneo o por vivir algún devaneo.

VIGESIMA CUARTA.- Está fuera de la realidad social el imponer en esta época una multa fluctuante entre \$25.00 y \$100.00 por infringir disposición expresa del artículo 460 del Código Civil para el

Distrito Federal; por lo que la sanción se deberá fijar tomando en cuenta el salario mínimo vigente y los perjuicios que el incapaz haya sufrido tanto en su persona como en sus bienes.

VIGESIMA QUINTA.- La tutela testamentaria deberá excluir del ejercicio de la patria potestad a quien por derecho deba de ejercerla, sólo en el extraordinario caso de que se carezca de los conocimientos y preparación suficientes para administrar los bienes del incapaz.

VIGESIMA SEXTA.- Se debe de exentar la presentación de garantía alguna por parte de los cónyuges, ascendientes y descendientes de una incapaz para desempeñar el cargo de tutor, pues de lo contrario se les limitaría y afectaría un derecho ganado con anterioridad al desempeño de la tutela.

VIGESIMA SEPTIMA.- El término para formular el inventario por parte del tutor deberá ser mínimo y no de seis meses, tal y como acontece en la actualidad, en virtud de que así se obtendrán los resultados o el éxito deseado en el menor tiempo posible, de lo contrario, redundaría en perjuicio de los intereses del incapacitado.

BIBLIOGRAFIA

- BONNECASE, JULIEN.- ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL. T. I, TRAD. DEL LIC. JOSE M. CAJICA JR., EDIT. JOSE M. CAJICA JR., S.A., PUEBLA, 1945.
- BONFANTE, PEDRO.- INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO. TRAD. DE LUIS BACCI Y LARROSA. 5a. ED. INSTITUTO EDITORIAL REUS, MADRID, 1979.
- BUSSO, EDUARDO.- CODIGO CIVIL ANOTADO. T. II, BUENOS AIRES, 1945.
- CICU, ANTONIO.- LA FILIACION. TRAD. DE F. JIMENEZ ARNAU Y J. SANTACRUZ TEIJEIRO, MADRID, 1930. IMPRENTA HELENICA.
- CHAVEZ ASENCIO, MANUEL F.- LA FAMILIA EN EL DERECHO. EDIT. PORRUA, S. A., MEXICO, 1984.
- DE DIEGO, CLEMENTE.- INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL. T. II, MADRID, 1959.
- DE IBARROLA, ANTONIO.- DERECHO DE FAMILIA. 1a. ED. EDIT. PORRUA, S.A., MEXICO, 1978.
- DE CASTRO Y BRAVO, FEDERICO.- DERECHO CIVIL ESPAÑA, T. II, INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITECNICOS, MADRID, 1952.
- DE PINA, RAFAEL.- ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO. EDIT. PORRUA, S.A., 1a. ED., MEXICO, 1977.
- DE PINA, RAFAEL.- DICCIONARIO DE DERECHO. EDIT. PORRUA, S.A., 14a. ED., MEXICO, 1989.
- DE RUGGIERO, ROBERTO.- INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL. TRAD. DE RAMON SERRANO SUMER Y JOSE SANTACRUZ TEIJEIRO. T. II, MADRID.
- ENNECERUS, LUDWING; KIPP, THEODOR Y WOLFF, MARTIN.- TRATADO DE DERECHO CIVIL, APENDICE DEL CODIGO CIVIL ALEMAN. TRAD. DE CARLOS MELON INFANTE. BOSCH, CASA EDITORIAL, BARCELONA, 1955
- FERNANDEZ CLERIGO, LUIS.- DERECHO DE FAMILIA EN LA LEGISLACION COMPARADA, EDIT. HISPANO-AMERICA.
- FLORES BARROETA, BENJAMIN.- LECCIONES DE PRIMER CURSO DE DERECHO CIVIL. EDIT. UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA. MEXICO, 1965.
- GALINDO GARFIAS, IGNACIO.- DERECHO CIVIL. 4a. ED., EDIT. PORRUA, S.A., MEXICO, 1985.-

- GONZALEZ, JUAN ANTONIO.- ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL. EDIT. TRILLAS. 9a. ED., MEXICO, 1987.
- GUITRON FUENTEVILLA, JULIAN.- DERECHO FAMILIAR. 2a. ED. UNIVERSIDAD AUTONOMA DE CHIAPAS.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. 3a. ED., EDIT. PORRUA, S.A., UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, MEXICO, 1989.
- LEMUS GARCIA, RAUL.- DERECHO ROMANO. EDIT. LIMSA, MEXICO, 1964.
- LEON MAZEAUD, HENRI Y MAZEAUD JEAN.- LECCIONES DE DERECHO CIVIL. 1a. PARTE, T. IV, TRAD. DE LUIS ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, EDICIONES JURIDICAS EUROPA-AMERICA, BUENOS AIRES, 1959.
- MAGALLON IBARRA, JORGE MARIO.- INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL. T. III. EDIT. PORRUA, S.A., MEXICO, 1988.
- MARGADANT S., GUILLERMO F.- EL DERECHO PRIVADO ROMANO. EDIT. ESFINGE. MEXICO, 1977.
- MARTINEZ, VICTOR H.- LA TUTELA EN EL DERECHO CIVIL ARGENTINO. BUENOS AIRES, 1959.
- MESSINEO, FRANCESCO.- MANUAL DE DERECHO CIVIL Y COMERCIAL. CODIGO CIVIL ITALIANO. TRAD. DE SANTIAGO SENTIS MELENDO. T. I, EDICIONES JURIDICAS EUROPA-AMERICA, BUENOS AIRES, 1971.
- MINGUIJON, SALVADOR.- HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL. EDIT. LABOR. BARCELONA, 1987.
- MONTERO DUHALT, SARA.- DERECHO DE FAMILIA. 2a. ED., EDIT. PORRUA, S.A., MEXICO, 1985.
- MUÑOZ, LUIS.- DERECHO CIVIL MEXICANO. T. I. EDICIONES MODELO, MEXICO, 1971.
- ORTIZ-URQUIDI, RAUL.- OAXACA, CUNA DE LA CODIFICACION IBEROAMERICANA.- EDIT. PORRUA, S.A., MEXICO, 1974.
- PETIT, EUGENE.- TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO. EDITORA NACIONAL. MEXICO, 1976.
- PLANIOL, MARCELO Y RIPERT, JORGE.- TRATADO PRACTICO DE DERECHO CIVIL FRANCÉS. TRAD. ESPAÑOLA DEL DR. MARIO DIAZ CRUZ, CULTURAL, S.A., LA HABANA, 1946.

RODRIGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE, LINO.- CONCEPTO, CARACTERES Y FINES DE LA INSTITUCION TUTELAR. REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE MEXICO. T. IV, No. 14, ABRIL-JUNIO, 1954.

SOHM, RODOLFO.- INSTITUCIONES DE DERECHO PRIVADO ROMANO. TRAD. DE WENCESLAO ROCES, MEXICO. EDITORA NACIONAL, 1975.

VALVERDE Y VALVERDE, CALIXTO.- TRATADO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL. T. IV. TALLERES TIPOGRAFICOS CUESTA, VALLADOLID.

ZANNONI, EDUARDO A.- DERECHO CIVIL. DERECHO DE FAMILIA, T. II, EDIT. ASTREA, BUENOS AIRES, 1981.

LEGISLACION:

CODIGO CIVIL PARA EL D.F., EDIT. PORRUA, S.A.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL D.F., EDIT. PORRUA, S.A.

CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA MEXICO 1870.

CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA. MEXICO 1884.

CODIGO FAMILIAR DE HIDALGO.

CODIGO FAMILIAR DE ZACATECAS.

CODIGO FAMILIAR DE PUEBLA.

CODIGO CIVIL DE TLAXCALA.

CODIGO CIVIL DE JALISCO.