



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES**

**" ARAGON "**

**NATURALEZA JURIDICA DE LA  
TUTELA**

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

**LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

**ROSA MARIA PORRAS CASTILLO**



SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEX.

1992

**TESIS CON  
FALLA DE COPIA**



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.

# I N D I C E

	Pag.
DEDICATORIA	
INTRODUCCION	
CAPITULO I	REFERENCIAS HISTORICAS
	A - GRECIA 1
	B - ROMA 5
	C - FRANCIA 12
	D - ESPAÑA 17
	E - MEXICO
	1 - Código Civil de 1870 23
	2 - Código Civil de 1884 27
	3 - Código Civil de 1928 28
CAPITULO II	GENERALIDADES
	A - CONCEPTO 31
	B - OBJETO Y FIN 36
	C - EFECTOS 41
	D - ESPECIES 44
	E - EJERCICIO 49
CAPITULO III	NATURALEZA JURIDICA DE LA TUTELA
	A - LA TUTELA Y LA GESTION DE NEGOCIOS 60
	B - LA TUTELA Y EL MANDATO 66
	C - OPINIONES DOCTRINALES 72
	D - OPINION PERSONAL 80

**CAPITULO IV.****LOS CONSEJOS LOCALES DE TUTELA.**

<b>A.- ORGANIZACION</b>	<b>85</b>
<b>B.- FUNCIONAMIENTO</b>	<b>87</b>
<b>C.- FACULTADES</b>	<b>90</b>
<b>D.- FINALIDADES</b>	<b>103</b>
<b>E.-COMO INSTITUCIONES SOCIALES CREADAS PARA LA PROTECCION Y VIGILANCIA DE MENORES</b>	<b>LOS 106</b>

**CONCLUSIONES.** **III**

**BIBLIOGRAFIA.** **III4**

## I N T R O D U C C I O N

El ejercicio de la tutela, plantea graves problemas para el incapaz, ya que la mayoría de las veces hay intereses económicos muy fuertes en juego, se traiciona la confianza del menor o del mayor incapaz, propiciando la designación de tutores que satisfacen más sus intereses personales que los de las personas sujetas a tutela.

El propósito fundamental que tiene el haber llevado a cabo la realización de este trabajo es, ante todo dar a conocer cual es, según nuestra opinión, la naturaleza jurídica de la tutela, conocer su esencia y de donde deriva la obligación del tutor de proporcionar atención al incapaz, sin que medie interés pecuniario alguno, información que se irá analizando conforme al desarrollo del tema; ya que como se podrá apreciar, existen algunas discrepancias en cuanto a la forma de considerar a tan antigua figura, como lo es la tutela, y por su mismo carácter, poder situarla dentro del Derecho de Familia, por nacer una relación casi familiar entre el pupilo y el tutor.

Por consiguiente, observaremos que la tutela, através del tiempo ha sido considerada de diferentes especies, diremos que, primeramente, tal y como se podrá apreciar en nuestro primer capítulo, era considerada como una carga para quien la ejercía, igualmente, se estimaba como un deber, constituyéndose finalmente como un derecho; asimismo, haremos un estudio sobre su funcionamiento y finalidades, hechos que hallaremos en nuestro segundo capítulo.

Consecuentemente, en nuestro tercer capítulo, veremos, como se hizo referencia con anterioridad, que por diversas opciones doctrinales, se le ha asignado a la tutela diferentes conceptos o formas de ser, siendo que todas o la mayoría de ellas coinciden en decir que su principal fin, es el proporcionar el cuidado y la atención necesaria al incapaz, dentro y fuera de la familia, especialmente a través de la intervención del tutor.

Así pues, con la realización de este trabajo, se pretende poner al alcance de todos la información fundamental sobre algunas instituciones dedicadas a proporcionar el apoyo necesario al incapaz, siendo esta, los Consejos Locales de Tutela, ya que a través de ellos se va a ejercer la tutela.

Nuestra inquietud primordial, ante todo, fue el saber de qué manera o quienes tenían, como principal función, general. Es por ello que esta última parte estuvo dedicada a los Consejos Locales de Tutela, pues lo interesante es que dentro de las funciones que realizan, su principal objetivo estriba en inspeccionar a quienes ejercen la patria potestad. para que cumplan con la obligación de educar convenientemente a sus hijos; así como múltiples formas de proporcionar la asistencia jurídica necesaria a personas que la necesitan actividad que es desconocida para muchos.

## CAPITULO I.

### REFERENCIAS HISTORICAS.

Al iniciar este trabajo es importante trasladarse a lo que fue la tutela en los tiempos pasados, cómo se origina, cómo ha ido evolucionando y cuál ha sido su regulación en las diferentes épocas del desarrollo de la humanidad, así primeramente iniciamos con:

#### A).- GRECIA.

El pueblo griego en un principio, se encontraba organizado en gens, éstas corresponden a la época más primitiva de Grecia y son el resultado de una organización económica agrícola-pastoril. La palabra gens en latín, y genos en Griego significa linaje o descendencia común del padre o tótem de la tribu, el puente que los une con su ascendencia común son algunas instituciones sociales y religiosas, para formar así una comunidad particular, en la que los hermanos no se pueden casar con sus hermanas, sino con mujeres de otro origen, de otra gens; los hijos procreados con esas mujeres extrañas a la gens, en virtud del derecho materno, quedan fuera de la gens, así pues no eran consideradas dentro del grupo; sino los descendientes de las hijas de cada generación pasaban a formar parte de la gens de sus madres o esposas. (1)

(1).- Gómez Jara, Francisco A. La Sociología. México, Editorial Porrúa, 3a. Edición, 1975, pág.128.

La antigua lengua griega tenía una palabra muy expresiva para designar la familia; se decía episton, vocablo que significaba literalmente lo que está junto al hogar. La familia era un grupo de personas al que la religión permitía invocar al mismo dios y ofrecer comida fúnebre a los mismos antepasados y se caracterizó por la cohesión de sus integrantes, quienes comulgaban en un mismo culto a sus antepasados. El padre, como cabeza su poder de corrección era casi ilimitado.

La familia patriarcal, conservada a través del varón, era integrada bajo la sólida autoridad del paterfamilias, quien solo se hallaba sometido a la voluntad de la gens, siendo esta la unidad orgánica familiar; la mujer no era medio idóneo para perpetuar, pues se le tenía como fin del linaje; según la Historia de Grecia; la gens se basaba en los siguientes principios:

- Las solemnidades religiosas comunes y el derecho de sacerdocio en honor a un dios determinado.
- El derecho hereditario recíproco.
- La obligación recíproca de prestarse ayuda, socorro y apoyo contra la violencia.
- El derecho y el deber recíprocos de casarse en ciertos casos dentro de la gens, sobre todo tratándose de huérfanos o herederos.
- La descendencia según el derecho paterno.
- La prohibición del matrimonio con las herederas.
- El derecho de adopción en las gens, ejercido mediante la

adopción en la familia, pero con formalidades públicas y sólo en caso de excepción.

Ahora bien, después de esta breve reseña de lo que fue la familia en Grecia, enfoquémonos en nuestro tema principal, así tenemos inicialmente que la incapacidad de ciertas personas, menos no sujetos a patria potestad y mayores de edad privados de inteligencia o afectados en sus facultades, originó que se regulara una manera o forma para que se les cuidara de su persona o patrimonio, siendo a través de la llamada tutela, el que se les procurara dar el cuidado requerido, ésta no tenía una definición exacta, y es así como en Grecia el patrimonio de un menor (en Atenas lo era hasta alcanzar los dieciocho años); era administrado por un tutor, correspondiéndole este cargo a su agnado más próximo por línea paterna, a menos que el padre hubiese señalado tutor inter vivos o por testamento (2).

El tutor se convertía en el padre temporal del pupilo y tenía que alimentarlo; en Atenas su manejo quedaba bajo la supervisión de la autoridad principal y cualquier ciudadano podía presentar queja en contra de algún tutor negligente. En cuanto terminaba en sus funciones el tutor era responsable para con su protegido por el reembolso y por la restauración de su patrimonio. Tanto en Atenas como en el Egipto Helenico, existió una marcada diferencia en cuanto a las funciones y terminología que distinguían la misión del tutor del poder doméstico, poder autoridad sobre la mujer.

(2).-Chávez Asencio, Manuel. La Familia en el Derecho, México, Editorial Porrúa, 2da. Edición, 1987, Pág. 328

Asimismo, en ese entonces se hablaba de dos instituciones; la guarda o bail, que se dirigía principalmente a proteger los bienes del pupilo y amparaba esencialmente a la familia antes que al mismo; y la tutela propiamente dicha, y asimismo, en algunas regiones, una figura que actualmente se le conoce con el nombre de curatela, que en aquel tiempo no tenía denominación, cuyo propósito era defender los derechos del menor. Por lo tanto, la tutela, en el Derecho Griego, se establece en beneficio de la familia, aquella va a existir siempre legítimamente y familiar, posteriormente, se conoció la testamentaria y dativa (3).

(3).- Ibarrola. Antonio de. Derecho de Familia. México. Editorial Porrúa, 2da. Edición, 1981, Pág.443.

Esta reconocido que la gens romana era una institucion idéntica a la gens griega, lo importante es la influencia decisiva de tuvo para ser considerada como la gran legisladora del mundo; así de esta forma continuamos con:

## B).- ROMA.

El derecho de familia del antiguo mundo mediterráneo no ha encontrado la misma repercusión en el derecho moderno que otras ramas, ya que contiene una serie de figuras expresamente rechazadas por el derecho actual. El derecho romano por desarrollarse desde sus orígenes arcaicos hasta el período clásico y luego a través de la etapa "vulgarista", justiniana y medieval, la pandectística alemana y el neohumanismo, aparece como un mar desconocido, en que alternan temas de cultura jurídica general, especialidades para paladares refinados y elementos de mero interés histórico (4); así tras este largo recorrido encontramos el surgimiento de la tutela, palabra no definida en su totalidad, ya que de acuerdo a su constante evolución, va adquiriendo diferentes denominaciones.

Lo mismo que los griegos de la época heroica, los romanos de los tiempos de los reyes, vivían en una democracia militar basada en la gens, la familias y las tribus. En el Derecho Romano, encontramos desde sus comienzos un sistema estrictamente patriarcal; solo el parentesco por línea paterna cuenta en

(4) - Francis Margadant, Guillermo. Derecho Privado Romano, Mexico, Editorial esfinge, 13a Edición 1985, Pág.19.

derecho; el centro de toda domus romana (domus: Familia, la cual significaba patrimonio doméstico), es el paterfamilias, quien es dueño de los bienes, señor de los esclavos, patrón de los clientes; tiene la patria potestad de los hijos y nietos, y muchas veces poseyendo un vasto poder sobre la propia esposa y las nueras casadas, sin embargo, para medidas tan drásticas, el paterfamilias estaba bajo cierta vigilancia y, luego, del censor (5). Si una romana libre quisiese dirigir su propia domus, por ser soltera o viuda, por ejemplo, no podría tener la potestad sobre los hijos, necesitaba forzosamente un tutor para todas las decisiones importantes, por lo que se tenía que en Roma, todo ser humano considerado incapaz de conducirse por sí solo, primordialmente la mujer, aun después de que ésta llegase a la pubertad, para poder intervenir en cualquier negocio, se encontraba bajo la protección de determinadas personas denominadas tutores, los cuales para poder fungir como tales, tenían que reunir ciertas características como las de ser ciudadano romano y tener la cualidad de ser libre

(6). Fue originariamente en Roma un poder total semejante a la patria potestad, enlazándose al patrimonio del pupilo con el fin de integrar la deficiente capacidad de este

La tutela nació como un poder establecido en interés de la familia del pupilo, ya que esta era la auténtica propietaria de los bienes de los hijos; y, asimismo, nace junto

(5) - Ventura Silva, Sabino. Derecho Romano. México, Editorial Porrúa, 4a. Edición. 1978, Pág 125.

(6) - Ventura Silva, S Opus Cit Pág 127.

con la tutela la figura de la curatela, al igual que en el Derecho griego; la cual era para casos muy especiales, tales como los que padecían deficiencia mental.

Se atribuye al jurisconsulto Servio, el concepto de tutela: "...es un poder dado y permitido por el Derecho Civil, sobre una persona -cabeza libre-, para proteger a quien, a causa de su edad, no puede defenderse por sí mismo..." (7). Nació la tutela siempre que un acto cualquiera hacía sui iuris a un impuber, normalmente es la muerte del paterfamilias o la emancipación del hijo impuber; por lo que el tutor se ocupaba de la fortuna del pupilo y no de su guarda y de su educación, vela únicamente por los intereses pecuniarios del pupilo.

Poco a poco se convierte la tutela, de un derecho nacido por sí solo, en un cargo establecido un beneficio del incapacitado; de un derecho del tutor, poder jurídico, un munus (8); pasa a ser un onus; una molesta obligación a la cual el designado a ello, sólo podía negarse a fungir como tal, con la comprobación de una causa de dispensa verdadera (ya fuese por su edad, alguna enfermedad grave, por tener a su cargo otras tutelas, o altas funciones, etc.). En íntima relación con este desenvolvimiento de munus a onus, de asunto familiar, se convierte la tutela en materia pública.

(7).- Ventura Silva, S. Opus Cit. Pág.128.

(8).- Ibarrola, Antonio De. Derecho de Familia. México, editorial Porrúa, 2a. Edición, 1981, Pág.448.

La tutela de los incapaces, comprende en sus funciones la administración del patrimonio del sujeto a ella y el asentamiento formal a los actos jurídicos del menor, que él no puede realizar por sí solo; la tutela de las mujeres implicaba únicamente la función de las auctoritas (9), no de la administración del patrimonio. En los tiempos más modernos, entre el tutor y el pupilo media una relación bilateral obligatoria, perseguible en juicio mediante la actio tutelae directa y contraria, pero estas acciones se limitaban a la tutela sobre los incapaces, porque el tutor de la mujer no llevaba administración alguna y por lo tanto no podía surgir motivo alguno para la acción a favor o en contra del mismo.

Respecto a la tutela de mujeres, existía para ellas la tutela testamentaria, legítima o dativa, con la salvedad de que su padre podía permitirle, por testamento, que eligiera a su propio tutor y la intervención de éste se limitaba a unos cuantos actos importantes; las mujeres sui iuris, gozaban sólo de una capacidad limitada para varios actos esenciales: la mancipatio, confección de un testamento, matrimonio cum manu, etc., necesitaban el consentimiento de un tutor. Esta impopular tutela se suavizó en tiempos de Augusto, mediante una exención de ella para mujeres con tres o cuatro hijos, según se tratase de ingenuas o libertas, y desapareció en tiempos de Teodosio II, continuando, sin embargo, su incapacidad de ser fadoras.

(9) - La auctoritas, era la intervención de alguien por encargo de otro, la realización de un acto.

En cuanto a los infantes e impuberes, tenian un tutor que se designaba por testamento o por via legitima, en este ultimo caso se escogia al mas proximo agnado (o al proximo cognado, desde la intervencion de Justiniano, conforme a la politica general de este emperador, de tener en cuenta el parentesco, tanto por via masculina como femenina) (10); o bien, a falta de las posibilidades anteriores, por nombramiento oficial que hacia el pretor a los tribunos, luego desde Claudio, el cónsul y finalmente desde Marco Aurelio, un pretor especial. La tutela legal siguió siendo agnaticia generalmente, a pesar de la pujante aparicion del derecho sucesorio cognaticio, asimismo se estableció a este respecto una distinción entre pupilos ricos y pobres, designando magistrados mas importantes para otorgar la tutela dativa, en caso de tratarse de los primeros; ahora bien, en caso de ser un infans, el tutor debia realizar los actos juridicos en los cuales existia un interes por parte del pupilo mediante la gestio negotiorum, en tal caso, las consecuencias de los actos tramitados repercutian en el patrimonio del tutor, ya que éste no tenia la representacion directa del pupilo y el Derecho romano ha manifestado siempre un gran recelo, una gran desconfianza para con los tutores.

(10) - Floris Margadant, Guillermo Derecho Privado Romano,  
Opus Cit. Pág. 220.

El tutor romano intervenía en los negocios del pupilo a nombre propio, aunque por cuenta de éste, y en el momento de la rendición de cuentas de la tutela, tenía que hacer el tutor los trámites necesarios al patrimonio del que fue su pupilo, rindiendo un informe sobre el ejercicio realizado por él, en la *gestio negotiorum*, tomándose esto como una representación indirecta. Así tenemos que, tratándose de un *impuber*, el tutor podía escoger entre la *gestio negotiorum* y la *auctoritatisinterpositio*, mediante la cual se realizaba en presencia, tanto del tutor como del pupilo, la actividad negociante, actuando el pupilo por cuenta propia afectando su patrimonio propio, pudiendo realizar otro tipo de negocios como aquellos que mejorarán su posición, aceptar un legado, o una donación no onerosa.

Por lo tanto, las funciones del tutor se resumían en la *auctoritatis interpositio*; o sea, en la asistencia y cooperación del tutor a un acto jurídico realizado por el pupilo, y en la *gestio* de su patrimonio, así es que en la persona del tutor el acto producía sus efectos, resultaba acreedor, deudor o propietario, que posteriormente hacía pasar el beneficio o la carga del acto al patrimonio del incapaz (esto es, que el mandatario no representaba al mandante como sucede hoy en día) (11), debiendo rendir cuentas al final de la tutela; para ciertos negocios se admitió que el tutor llegara a ser un verdadero

(11) - Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Mexico, Editorial Epoca, 1977, Pág. 717.

representante del pupilo; por ejemplo, en las acciones de la ley se estimó que el tutor lo reemplazara en la adquisición de la posesión y a través de ella la propiedad y más adelante, incluso, la aceptación de la herencia.

La tutela terminaba por causas que podían venir del incapacitado, ya fuese por la llegada a la pubertad, aunque en el derecho antiguo la mujer estaba sujeta a tutela perpetua, por razón de sexo; por la muerte del sujeto a tutela o por su capitis deminutio máxima, media o mínima, dándose en arrogación; y también podía terminar por causas que podían venir del tutor, por muerte de éste, por su capitis deminutio máxima y media, en todos los casos; por la misma tratándose de un tutor legítimo, por la llegada de un término o de una condición, limitando las funciones del tutor o por virtud de una excusa presentada en el curso de la tutela o por destitución (12).

(12).- En relación a la capitis deminutio máxima, media o mínima, significa la desaparición de la incapacidad, de acuerdo a lo preceptuado por el Art. 606 del Código Civil.

La organización familiar originada sin duda de los principios inspiradores de la revolución francesa de 1789 y a las cuales ésta dió después de gran impulso, fue una corriente bien nutrida en el orden doctrinal y desarrollada en las constituciones y en las leyes, según la cual, en torno a la persona jurídica, como emanación de ella y para el cumplimiento de sus fines, existe una esfera propia de derecho de la cual es soberana. Uno de los países que ha logrado una organización respecto al procedimiento de la tutela es el siguiente enumerado en nuestro tema, así tenemos una referencia histórica de tal, el cual es:

### C).-FRANCIA.

En el derecho romano, la tutela se había establecido para la protección de los impúberes y únicamente se aplicaba a ellos, durante su minoría, los púberes estaban sujetos a la curatela; ahora bien, cuando desapareció la distinción entre el impúber y el púber se extendió la misma forma de protección a estas dos clases de incapaces, la tutela se confundió con la curatela y así se formó la llamada tutela francesa de los menores, posteriormente, al tener como fin la protección, se crea la tutela para los enajenados sujetos a interdicción en los países o regiones de Europa de derecho escrito y en la costumbre o de derecho consuetudinario, en los primeros se le estimaba como una situación incompatible con la patria potestad y se ordenaba en favor del pupilo, manteniéndose la distinción entre tutela y curatela, y se expresa que se autorizaba en algunos casos al menor a elegir curador, y en su reemplazo podían hacerlo los padres

reunidos en asamblea, siguió prevaleciendo la distinción entre tutela y curatela, porque el tutor administra, obrando en nombre del pupilo y lo representa, el papel del curador se limitaba a asistir al menor en los casos en que es necesaria la asistencia, siempre actúa el menor personalmente (13).

En la antigüedad se sometían a un gran número de individuos a una incapacidad general, el esclavo no tenía derecho alguno, ningún patrimonio, no podía ser ni acreedor ni deudor, no era sino un instrumento de adquisición para su mano, una cosa. Durante mucho tiempo el hijo de familia y el extranjero estuvieron sujetos, asimismo, a una incapacidad general. En el siglo XIX las incapacidades que alcanzaban a las personas físicas desaparecieron con la abolición de la esclavitud y la supresión de la muerte.

En el siglo XII, regía aún la ley romana de que la tutela no tiene razón de ser sino para sustituir a la patria potestad, esta no implicaba la facultad de administrar los bienes de los hijos, puesto que su principio es la imposibilidad de la existencia de un patrimonio propio de estos, ya que todo lo que adquiría el 'filius' o la 'filla', llegaba a ser de la propiedad del padre; por su parte el tutor no le correspondía el cuidar de la persona del pupilo, ya que se refería a los bienes (14).

(13).- Planiol, Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil.  
México, Cardenas Editor y Distribuidor, 1983, Pág.  
418.

(14).- Planiol, Marcel Opus. Cit. Pág. 304.

Por lo que hace a la institucion tutelar, habria pues de organizarse de modo que en la familia misma estuviera el organo fundamental supremo de aquella. Con tales fines, es trajo el influjo de dichos principios politicos, el Codigo Napoleónico hecho al alborar el siglo XIX (1804), por lo tanto, pocos años despues de dicha revolucion se formo el Consejo de Familia.

A la cabeza del Estado, una asamblea deliberante y suprema, otra adecuada para la familia, en el supuesto de la tutela, como piedra angular de la misma junto a dicho organo, los de ejecucion e inspeccion; tal resulta ser la base filosofica del moderno sistema de la tutela de familia. El Codigo Civil Frances, hizo del Consejo de Familia una especie de organo legislativo o deliberante, la piedra angular de la tutela; el 'subroge tuteur' (protutor) con sus funciones fiscalizadoras y el tutor con las suyas ejecutivas, completaban el cuadro más parecido posible al de la constitucion de un estado moderno; extendidos fuera de sus fronteras los principios de dicha revolucion, el Codigo Civil de Francia, sirvio a su vez de modelo para organizar la tutela a otras muchas legislaciones (15).

Se estimo que la proteccion del incapaz era un deber familiar, por eso toda la organizacion de las incapacidades descansa sobre una estrecha cooperacion de la familia, pero las esperanzas que el legislador habia depositado en el control familiar han sido ampliamente frustradas segun nos hace referencia

(15) - Fuego Laneri, Fernando. Derecho Civil. Chile, Imp. y Lito Universo, 1959. Pág 610

Georger Ripert en su Tratado de Derecho Civil como resultado en su Tratado de Derecho Civil como resultado de una desorganización en el transcurso del siglo XIX y del desarrollo de las uniones libres, por lo que que no ha sido posible a la familia asegurar, en todos los casos, el papel capital que se le había adjudicado. El Estado ha debido intervenir, pues al abrigo de los Tribunales, ayudados por personas o instituciones caritativas (16). Es por ello que en el régimen de la tutela funcionan, junto al tutor, algunos órganos de control: el tutor subrogado, el consejo de familia y el Tribunal; asimismo, existe la tutela para los hijos que son legítimos, para los hijos naturales y la de los hijos adoptivos.

La protección de la persona del hijo legítimo o natural, está asegurada por la patria potestad durante todo el tiempo que subsiste tal autoridad, así pues, tan sólo cuando el es huérfano a la vez de padre y madre, la protección de la persona está asegurada por la tutela, en consecuencia, la madre que sea viuda, está encargada de la protección de la persona de sus hijos menores. En cuanto a los bienes del menor, no se hallan sometidos a la patria potestad por el régimen de la administración legal, más que si ambos progenitores, legítimos o adoptivos están vivos y en el instante en que uno de los progenitores muera, el régimen de la tutela reemplaza a la patria potestad sobre sus bienes, a la muerte del segundo de los progenitores, la persona y los bienes

(16).- Ripert, Georger. Tratado de Derecho Civil. Buenos Aires, Editorial La Ley, 1963, Pag. 358.

del pupilo se someten a la tutela; los bienes del hijo natural estan colocados siempre bajo el regimen de la tutela, segun que tenga o no un progenitor que viva; en el Derecho frances frecuentemente acontece que un menor se encuentre sometido a la vez a la patria potestad y a la tutela.

Pasando a otro de nuestros puntos, tenemos que en un principio, en el Derecho español, sigue los mismos lineamientos marcados por el derecho romano; pero sin embargo, se han observado diversas modificaciones dentro del sistema tutelar, a tal grado que se le considera como una relación casi familiar; inspirándose en el derecho romano se le asignó a la tutela y curatela la misma función, pero ejercida sobre personas de mayor edad; tutela a los impúberes y curatela a los mayores, por lo tanto, pasemos a un estudio más detallado de esto en :

#### D).- ESPAÑA.

La familia española en la época de la conquista estaba formada sobre la base de la legislación de las Partidas, pero modificada por las ideas introducidas por la Casa de Austria, con la exclusión absoluta de los extranjeros y de quienes no profesasen el culto católico, a punto tal que la legislación española prohibía absolutamente el matrimonio con cristianos no católicos (herejes) (17), que el canónico permitía previa dispensa. No había, por otra parte, otra unión reconocida más que la consagrada por la Iglesia Católica.

Las facultades del padre como jefe del hogar eran muy extensivas, no obstante, aquellos que no estaban sujetos a la patria potestad, en lo absoluto, la tutela viene a ser una institución supletoria de aquella; existiendo, igualmente, dos sistemas principales que recogen del derecho romano y el

(17).- Belluscio, Augusto C. Derecho de Familia, Buenos Aires, Editorial De Palma, 2a. Edición, 1979, Pág. 435.

germánico, esto es a su vez seguido por el fuero Juzgo, los Fueros Municipales, fuero Viejo y aquel por las Leyes de Partidas: La tutela es dada u otorgada como guarda al huérfano libre menor de 14 años, y a la huérfana de 12 años, que no se puede dejar sin amparo. También las Partidas distinguían las tres especies de tutela romana: Legítima, testamentaria y dativa; y expresaban quiénes eran los que no podían ser tutores; junto a la tutela se regula la curatela, que se definió: "curadores, son llamados en latín aquellos que se dan por guardadores de los mayores de catorce años y menores de veinticinco años o desmemoriados" (18).

La menor edad y la incapacidad estaban amparadas por estas dos instituciones preventivas tutela y curatela, existían también instituciones represivas como el beneficio de restitutio in integrum, por los daños o menoscabos consecuencia de la incapacidad, esta curaduría se llamaba ad bona, la de los menores; ejemplar, la de los enfermos y ad litem para incompatibilidad de intereses.

La tutela es un ministerio que deducido de la ley se atribuye a los dementes para la representación y protección de un individuo determinado, en el doble orden personal y patrimonial, las etapas antes mencionadas se resumen de la siguiente forma:

- fuero Juzgo, que disponía dar tutores a los menores de quince años huérfanos de padre, establecía asimismo, que la tutela

[18].• Belluscio, Augusto. Obra recién citada, Pág. 438.

se daba por orden: primeramente correspondía a la madre, después seguían hermanos mayores, tíos, primos, etc., no se hacía distinción entre tutela y curatela.

- Fuero Viejo, se refiere ya a la tutela dativa que no era tratada en el Fuero Juzgo y prohíbe a los menores de 16 años la realización de ciertos actos como ventas, donaciones, gravar sus bienes, etc.

- Fuero Real, le da el carácter de remunerativa a la función de tutor y lo responsabiliza por la negligencia que hubiere causado perjuicio al pupilo.

- Las Leyes de Partidas, establecieron la distinción entre menores púberes e impúberes, rigiendo para los primeros la tutela y en el otro caso, la curatela. Se refiere también ya a la tutela testamentaria; se puede decir que fue la base del derecho español y con notable incidencia también en los países latinoamericanos.

El objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes, o solamente de los bienes de los que no están bajo la patria potestad, son incapaces de gobernarse por sí mismo; en el desarrollo y superación de este país fue teniendo el mismo objeto; asimismo, se dice que en España la tutela no tiene el carácter de función pública dado el sistema de tutela de familia adoptado, por lo tanto, no tiene la cualidad de verdadera carga pública, pues el empleo propio de esta palabra -carga- requiere, cuando menos, una orientación de dicho instituto (19); tal y como se aprecia en su

(19).-Escobar de la Riva Eloy. Prácticas de Derecho Español. Madrid, Editorial Pegaso, 1975, Pag. 98.

concepto reflejado en su organización como en su funcionamiento, desde el orden jurídico-privado, donde la coloca el sistema de familia hacia el círculo jurídico-político, donde la sitúa como un sistema de autoridad, no obstante que en este también continúa regulado por los Códigos Civiles, juzgados como la expresión genuina de los derechos privados. Mas que considerarse como una función o una carga pública, aparece la tutela como un ministerio de derecho privado; es decir, un ejercicio que este otorga y a la vez impone, en cuanto lo declara obligatorio para las personas llamadas a su desempeño, con vistas a un fin que por concretarse en la persona y en el patrimonio de aquél para quien se da, en consecuencia, será considerada como de derecho privado.

En el Derecho español, aquéllos que no están sujetos a la patria potestad, en lo absoluto, la tutela viene a ser una institución supletoria de aquélla, estando constituida por un conjunto de órganos tales como el tutor, protutor y consejo de familia, teniendo como función, cada uno de ellos, la guarda y protección legal del menor o incapacitado.

El tutor no es, sin embargo, un funcionario del Estado, sino únicamente portador de una situación oficial de carácter jurídico social, el círculo de derechos y obligaciones del tutor tienen un carácter social, ya que aquél, como representante de la comunidad, da lugar a una asistencia familiar semejante a la de los padres; existe entre el pupilo y el tutor análogas obligaciones de compensación que las que se reconocen entre mandante y mandatario; el tutor está obligado a pagar

interés por el dinero del pupilo que haya utilizado en asuntos propios, tiene una pretensión de indemnización de los gastos que haga con el fin del ejercicio de la tutela, deberá gozar de una capacidad plena jurídica, así como tener una gran solvencia moral; teniendo como derechos la facultad de exigir respeto y obediencia por parte del pupilo, solicitar autorización al consejo de familia para llegar a imponer medidas de corrección al incapaz y en contraposición a esto, se le imponen una serie de obligaciones, tales como el efectuar un inventario de los bienes que se le otorgan en administración, alimentar y dar estudios al menor, y tratándose de algún incapaz que sufra enfermedad mental, buscará los medios propicios para su recuperación; prestar la debida garantía de su gestión y como consecuencia de su manejo administrativo, deberá rendir cuentas de tal al protutor y serán calificadas por el consejo de familia.

El protutor y el consejo de familia, son complementos innovatorios, habiendo sido importados del Código Civil francés (20). El protutor se caracteriza en el Derecho Español por ser un cargo obligatorio, personal y gratuito, haciéndose designación a través de una disposición testamentaria o bien en forma dativa, en tanto no se nombre protutor no podrá dar inicio la tutela (21), por lo que se encargará de vigilar este, la actuación del tutor y en caso, de sustituirlo cuando sea necesario.

- (20).- Castán Tobeñas, José. Derecho Civil Español. Madrid, Editorial Reus, 8a. Edición, 1966, Pág. 285.  
(21).- De Diego, Clemente. Instituciones de Derecho Civil Español, Madrid, Editorial Juan Páez, 1930, Pág. 596.

Respecto al consejo de familia, se tiene un concepto de él dado por Clemente de Diego: es una reunión de personas nombradas por el padre o por la madre o en su defecto, llamadas por la ley, que provee el nombramiento de tutor o protutor, delibera sobre la exclusión o remoción, dicta medidas necesarias para atender a las personas y bienes de los menores o incapacitados, vigila la administración del tutor, autoriza ciertos actos de disposición y examina y censura la rendición de cuentas del tutor. (22). Se integra con un mínimo de cinco personas, a través de él se pretende lograr un mejor control del tutor; por lo tanto, la autoridad judicial pasa a un segundo plano, ya que el consejo será el encargado de velar por los intereses de los pupilos, ya que el consejo familiar es el elemento más importante del organismo tutelar.

Las causas que dan por terminada la tutela, es que el pupilo ha llegado a su mayoría de edad, el incapaz que sufrió alguna enfermedad se haya recuperado completamente o la muerte del que se encuentra sujeto a tutela.

Otras legislaciones latinoamericanas han legislado sobre tutela, teniendo en cuenta los antecedentes del derecho romano y los de las leyes españolas, brasileñas y argentinas; por lo que toca a México, veremos que no podía faltar antecedentes tomando de otras legislaciones, así primeramente haremos un estudio breve para tener una visión histórica de la familia, su integración y el poder que la necesidad del acogimiento de la

(22).- De Diego, Clemente.-Misma cita anterior, Pág. 599.

tutela; las normas que regularon y regula esas instituciones, para de ahí obtener información sobre la evolución que a través del tiempo ha tenido tal figura en nuestro país que es:

#### E).- MEXICO.

Una de las características más importantes y fundamentales del ser humano, es el hecho de vivir en sociedad, dándose así la formación de grupo, de los cuales resalta su importancia la familia, considerada como el núcleo primario y esencial para proveer a la satisfacción de las necesidades básicas del hombre y sobre todo de los hijos, quienes por su carácter de pendiente deben encontrar plena respuesta a sus carencias como requisito para lograr un óptimo resultado en su proceso de crecimiento y desarrollo (23).

La base de la familia en México era el matrimonio, siendo un acto exclusivamente religioso desde sus antecedentes más remotos, hasta antes de la expedición de las Leyes de Reforma. En sus inicios se confirma la existencia de un clan, el cual era la agrupación de individuos parientes entre sí, no podían, en un principio, los varones de un clan casarse con las mujeres del mismo, sólo se pasaban las mujeres de una tribu enemiga a determinado clan; al efecto, era hombre el jefe de la familia, pero en derecho estaba en igualdad de circunstancias, ya que la mujer podía poseer bienes, celebrar contratos y acudir a los Tribunales en solicitud de justicia, sin necesidad de autorización de su cónyuge. Como todo derecho primitivo, las normas que regían

(23).- Sánchez Azcona, Jorge. Familia y Sociedad. México, Editorial Planeta, 3a. Edición, 1984, Pág. 17.

las manifestaciones de la vida privada de esos pueblos eran eminentemente consuetudinarias y la religión intervenía en la mayoría de los actos y relaciones jurídicas.

En su estudio sobre la familia, Luis Muñoz, nos hace mención a que podría decirse que en los pueblos primitivos no se conoció en su totalidad la tutela debido al régimen patriarcal y a la falta de personalidad del hijo sobre el que se ejercía, por el padre o la familia, un derecho de dominio (24). La patria potestad era muy amplia, ya que el padre solía vender a sus hijos como esclavos cuando a causa de su pobreza le era imposible mantenerlos; asimismo, el hombre educaba y castigaba a los hijos varones y la mujer a las niñas; en caso de muerte del padre, el hermano de éste podía ejercer los derechos de la patria potestad, siempre y cuando contrajera matrimonio con la viuda; posteriormente, más adelante, los huérfanos acudían a cualquier pariente para que los sustentara, quien indudablemente adquiría la tutoría de los menores; llamada, asimismo, la tutela como una institución total, ya que era una gran responsabilidad para quien la desempeñaba, la mala disposición de los bienes encomendados hacía al tutor merecedores de la pena de horca. La herencia se repartía entre la descendencia masculina, fungiendo la madre o el tío paterno como tutor en caso de minoría de un heredero.

De la época de la colonia hasta la independencia, los españoles trajeron consigo su derecho e hicieron lo posible para imponerlo a los indios, existiendo así un especial control

(24) - Muñoz, Luis Derecho Civil Mexicano, México, Ediciones Modelo, 1971 2a. Edición, Pág. 447.

por parte de los Cabildos sobre tutela (eclesiásticos capitulares de una Iglesia) (25) y debido a una recopilación de todas las leyes existentes, al obtener México su independencia, en materia civil siguió aplicándose por recepción la legislación española; desde principios de la independencia, los gobernantes mexicanos atendieron la necesidad de crear un Código Civil, ya que la tendencia codificadora se había extendido por entonces en todos los países civilizados, dándose así la creación del primer Código Civil, subrellevando una gran influencia española.

Junto con las leyes españolas, coexistían las leyes de México independiente, existían por tanto, legislaciones de orígenes diversos, unas en parte vigentes, otras en parte derogadas. México no contaba con una base jurídica definida en materia civil, sino hasta el año de 1870, en el que expresamente se deroga toda la legislación anterior y en el que por primera vez se va a reglamentar sobre tutela; aunque inicialmente sólo hacía mención de las actas que se debían de levantar, posteriormente se introdujo su confección y ya con algunas variantes pasa a nuestro Código Civil (26) vigentes en el Distrito Federal.

En este Código, el objeto de la tutela permanece constante, según se desprende del Artículo 430, el cual nos dice: "el objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a la patria potestad, tienen incapacidad natural y legal, o sólo la segunda, para gobernarse por sí

(25).- Introducción al Derecho Mexicano. México, UNAM, 1981, Pág. 671.

(26).- Opus Cit Pág 673.

mismos , este precepto es reproducido textualmente en el Código Civil de 1884; en la Ley sobre Relaciones Familiares y en el primer párrafo del Artículo 449 del Código Civil que actualmente nos rige.

Dentro del título de la tutela en el Código de 1870, se comprendían tres capítulos que hacían referencia a la declaración del estado de minoría; el segundo capítulo se refería a la interdicción de los prodigos y el tercero al estado de interdicción en general. Mas que el deseo de amoldar el espíritu jurídico de la nación mexicana, los preceptos civiles, en particular aquellos que hacen referencia a la familia y al patrimonio familiar, pusieron de relieve la necesidad de efectuar una profunda reforma; así , tras una gran modificación e introduciendo novedades fundamentales, quedó confeccionado el Código Civil de 1884.

Como principales variantes se destacan las siguientes: salvo en el Código vigente, donde se señala que la tutela es un cargo público, en los demás ordenamientos legales se decía que la tutela era un cargo personal, pero todos consignan que sólo podían eximirse por causa legítima, tanto en estos Códigos como en la ley de Relaciones Familiares, los órganos de la tutela se citan al tutor y al curador, se mencionaba que: la tutela se desempeña por el tutor con intervención del curador en los términos expresados por la ley. A diferencia del vigente, en los anteriores se hablaba del diferimiento de los cargos, el Código de 1870 señala el diferimiento del tutor y del curador. los

otros ordenamientos legales solo tratan del diferimiento del tutor, señalándose anteriormente que lo sería en testamento, por ley, por elección del mismo incapaz confirmado por el Juez y por nombramiento exclusivo del Juez (27).

En el Código de 1884 solo se contenía un capítulo para el estado de interdicción, lo mismo que en la Ley sobre Relaciones Familiares, en el actual, el estado de interdicción se reglamenta al final del Título de la tutela; en relación a la ley tina, los Códigos anteriores señalaban que existía tal solamente en los casos de suspensión o pérdida de la patria potestad y en el vigente encontramos expreso que la habrá cuando no haya quien ejerza la patria potestad ni tutor reglamentario; en el caso de la tutela dativa, en los ordenamientos legales precedentes, se prevenía que el mayor de catorce años podía nombrar el tutor y en el actual se eleva a mayor de dieciseis años.

Es conveniente hacer mención sobre la expedición de la Ley sobre Relaciones familiares, ya que ésta fue una inspiración para la creación de nuestro Código Civil en vigor, en cuanto se refiere a materia familiar. De esta forma, tenemos que en el movimiento armado de 1910, el Jefe del Ejército Constitucionalista, Venustiano Carranza, modificó substancialmente el ordenamiento civil con la promulgación de la Ley sobre Relaciones Familiares, que entró en vigor el día 11 de mayo de

(27).- Chávez Asencio, Manuel. La Familia en el Derecho. México, Editorial Porrúa, 2a. Edición, 1985, Pág.33.

1917, derogando los capítulos y títulos relativos del Código Civil de 1884, en lo referente a materia familiar (28), haciéndose una observación por parte de Manuel Chavez Ascencio en lo referente a que el predominio masculino se percibía en las legislaciones anteriores, ya que las mujeres no podían ser tutoras, salvo en los casos de la tutela legítima del marido o de los hijos legítimos o naturales, tampoco podía serlo el extranjero que no estuviera domiciliado en el Distrito Federal. De esta manera, las leyes reformadoras del Código Civil auxiliaron con eficacia a las necesidades transitorias y eventuales del Derecho revolucionario, debieron haber pasado grandes reformas para la creación de un nuevo Código Civil, las cuales respondieron de las necesidades económicas de orden familiar, presentándose cambios considerados en tal Código.

El propósito del legislador de 1928, fue como el mismo lo afirmó, transformar el Código Civil, pretendiendo armonizar los intereses individuales con los sociales, corrigiendo el exceso de individualismo que imperaba en el Código Civil de 1884, ya que era evidente que este último Código tenía una significación distinta; asimismo, se introdujo, al efecto, nuevas disposiciones que se ajustasen con el concepto de solidaridad como idea base; se expresó la intención de armonizar los intereses individuales que imperaban (29).

(28). Introducción al Derecho Mexicano. Opus. Cit. Pág. 671.

(29). Introducción al Derecho Mexicano. Opus. Cit. Pág. 672.

Una vez llevado a cabo el proyecto que se tenía, el cual era la realización de un nuevo ordenamiento, observamos que en lo referente a nuestro tema, el objeto de la tutela se mantuvo constante, tal y como se concibió anteriormente en los pasados Códigos: el objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a la patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solo la segunda, para gobernarse a sí mismo. (Art. 449, primer párrafo, del Código Civil).

Como principales variantes se destacan: el que la tutela, en la actualidad, se considera una carga pública, ya que en los demás ordenamientos legales se decía que la tutela era un cargo personal; se señalaba que solo había tutela legítima en los casos de suspensión o pérdida de la patria potestad, y en el que nos rige actualmente, se expresa que la habrá cuando no haya quien la ejerza la patria potestad ni tutor testamentario, ya que en la actualidad la patria potestad comprende también a los abuelos paternos, primeramente, y posterior los maternos; se introduce un nuevo límite de la mayoría de edad, ya que en las anteriores disposiciones legales se prevenía que el mayor de catorce años podía nombrar tutor a su elección, y el Código Civil actual, se eleva la edad a mayor de dieciséis años (30).

En el Código Civil que actualmente nos rige, se hace mención acerca de los órganos de la tutela, los cuales son: el tutor, el curador, el Juez de lo Familiar y el Consejo de Tutela (Art. 454), en los Códigos anteriores incluyendo a la ley (30). -Chavez Ascencio, Manuel. Opus. Cit. Pág. 332.

sobre Relaciones Familiares, solo se menciona al tutor y al curador.

En su exposición de motivos, el Código de 1928, señala que: se reorganizó sobre nuevas bases legales la tutela y se procuró que esta tendiera preferentemente a la persona de los incapacitados, más que a la administración de los bienes; y al efecto se instituyeron organizaciones especiales, tales como las de los Consejos Locales de Tutela, entre otras, y los Jueces Pupilares (hoy Jueces Familiares) para que velara sobre la persona o bienes de los incapacitados, y se llegó hasta imponer que por no tener bienes, ni familiares que cuidaran de ellos, necesitan, forzosamente, que la sociedad vaya en su auxilio (31).

(31).-Muñoz, Luis. Comentarios al Código Civil. México, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974, Pág.39

## CAPITULO II.

### GENERALIDADES.

La tutela en relación al menor se da cuando no está sujeto a patria potestad, donde se deriva que la primera en mencionarse es una institución supletoria de la segunda, mediante la cual se tiende a la representación, a la protección, a la asistencia, al complemento de los que no son suficientes para gobernarse por sí mismos y manejar sus bienes; para regir, en fin, su actividad jurídica; y en relación a los mayores de edad, se da cuando tienen alguna incapacidad que produce la interdicción y cuando se origina la liberación de la patria potestad por la emancipación, para los casos previstos en ley, que requieren la presencia del tutor.

La doctrina en materia de tutela maneja infinidad de calificativos variados respecto a su definición, asimismo, nuestro Código Civil, mas que un concepto, determina su funcionalidad, su principal objetivo, por lo que creemos que es primordial dar primeramente una definición etimológica de tal, así tenemos, en primer lugar, su:

#### **A).- CONCEPTO.**

De acuerdo a lo manifestado por el Diccionario Jurídico Mexicano, la palabra tutela tiene una raíz etimológica en el vocablo *-tu-eor-* que significa preservar, sostener, defender o socorrer; en consecuencia, de una idea de protección. En su más amplia acepción, 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 (1).

En realidad son variadas las acepciones, a las que más adelante haremos referencia, que se han dado en relación a la tutela, por tal motivo el mismo término se ha utilizado para designar cosas diferentes, pero siempre referidas a la protección del incapaz, tomando en cuenta el concepto expresado por alguien que la conceptualiza de manera clara, habiéndose escogido tal definición, toda vez que es la más apegada a lo que consideramos es la tutela, puesto que existen algunos autores que difieren en cuanto a su concepto, pero en su objeto.

Así tenemos que la tutela es, según como lo expone Galindo Garfías, 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 (2). Por lo que hace a lo mencionado por el Código Civil para el Distrito Federal, en su Artículo 452, nos dice que la tutela es un cargo de interés público del que nadie puede eximirse, sino por causa legítima; puede ser que aquí, más que un concepto, signifique la función que según la ley deben desempeñar determinadas personas.

(1).- Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, Editorial Porrúa, 2a. Edición, 1985, Pág. 334.

(2).- Galindo Garfías, Ignacio Derecho Civil. México, Editorial Porrúa, 3a. Edición, 1979, Pág. 689.

La institución de la tutela se crea y organiza en las leyes para cuidar de la persona o patrimonio de un tercero, es por tanto, una institución de defensa o de protección similar a la patria potestad; pero de ésta se distingue en que la última posee una simplicidad normativa de la que aquella carece. Entre la patria potestad y la tutela existen semejanzas y diferencias que la doctrina señala, hay entre estas instituciones verdaderas semejanzas porque ambas tienen el mismo fin, la protección de la persona e intereses del incapacitado; pero tienen diferencias, porque la patria potestad es la institución principal para el incapaz menor de edad, emanada de la misma naturaleza y establecida por el derecho natural, en tanto que la tutela es la institución secundaria para el incapacitado menor de edad que no está bajo la patria potestad y supliendo a esta y para todos los incapacitados mayores de edad, la cual tiene su origen en la ley; en consecuencia, la patria potestad y la tutela aparecen, aquella como institución principal y ésta como subsidiaria.

Si la patria potestad es el poder de protección reconocido en los padres respecto a los hijos, la tutela es el poder conferido a algunas personas para la defensa de aquéllos que por su edad o por otra causa de incapacidad no pueden resolver sobre su persona ni sobre sus bienes, es por ello que se puede considerar que la tutela es un poder protectivo no constituido directamente por la naturaleza, sino organizado por la ley para suplir el defecto de capacidad, ya sea para menores a quienes falta la protección natural de la patria potestad o para los

incapacitados en general (3).

Cabe recalcar lo mencionado en el capítulo anterior sobre la existencia de los diferentes sistemas tutelares en las legislaciones modernas de una manera somera para tener una idea de como es ejercida la tutela; así tenemos primeramente que existen:

- Sistema de tutela de familia.- El cual concibe la tutela como una institución familiar en la que subsiste el llamado consejo de familia, el cual es un órgano de alta dirección y vigilancia por el que se ejerce la tutela.

- Sistema de tutela de autoridad.- En el que concibe a la tutela como una institución pública que debe ser ejercida por cuerpos judiciales o administrativos.

- Sistema Mixto.- Este último es seguido casi por la mayoría de países latinoamericanos, incluyendo a México, el cual se caracteriza porque la tutela, no obstante de ser familiar, se ejerce bajo la inspección y vigilancia de una autoridad competente y los actos realizados por quien ejerza la tutela, requieren la autorización judicial (4).

En México, el organismo tutelar está integrado por el tutor, el curador (llamado en otros países protutor), el Juez de lo Familiar y el Consejo de Tutelas; por lo que, haciendo referencia a cada uno de ellos tenemos que El tutor es la persona que cumple fundamentalmente, en forma personal y directa la

(3) - De Pina Vara, Rafael Derecho Civil Mexicano, México, Editorial Porrúa, 16a. Edición, 1989, Pág. 315

(4) - Ibarrola, Antonio de Derecho de Familia, México, Editorial Porrúa, 2a. Edición, 1981, Pág. 450.

tutela: para entrar en funciones el tutor designado, debe aceptar el cargo, ya que puede existir alguna excusa o encontrarse inhabilitado para el desempeño de tutela. El curador es el que se va a obligar a defender los derechos del incapacitado en juicio o fuera de él, en caso de oposición entre los intereses del pupilo y el tutor, vigila la conducta del tutor, haciendo del conocimiento del Juez lo que considere pudiera ser dañoso al incapacitado y dar aviso cuando falte tutor o éste abandone su actividad; los cargos de tutor y curador no pueden ser desempeñados al mismo tiempo por una sola persona, ni por personas que tengan entre sí parentesco. El Juez de lo Familiar es la autoridad encargada exclusivamente de intervenir en los asuntos relativos a la tutela, ejercerá una supervigilancia respecto al conjunto de los actos del tutor, para impedir la transgresión de sus deberes; mientras que se nombra tutor, el Juez de lo Familiar, debe dictar las medidas necesarias para que el incapacitado no sufra perjuicios en su persona o en sus intereses (Art 633 y 634 del Código Civil para el Distrito Federal). Los Consejos Locales de Tutela, de manera resumida, diremos que éstos son un órgano de vigilancia y de información, pues más adelante haremos un estudio minucioso de tales organismos.

## B).- OBJETO Y FIN.

De acuerdo a lo mencionado anteriormente, cabría el decir aquí que la tutela es una institución protectora que defiende y protege a los incapaces y a los menores de edad no sujetos a la patria potestad. Como se habla hecho referencia con antelación, la tutela no deriva de un vínculo natural, sino que ha sido creada y está organizada por la ley, es una relación casi familiar; sólo se provee de tutor al menor de edad que carece de ascendientes o que teniéndolos, no pueden cumplir con el ejercicio de la patria potestad, según lo dispuesto por nuestro Código Civil vigente. Por lo que respecta a su objetivo, el Artículo 449 del cuerpo legal mencionado señala muy claramente que: "el objetivo de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a la patria potestad, tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismos. La tutela puede también tener por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señala la ley". Asimismo, podemos decir, de una forma más amplia, de acuerdo al criterio de Chávez Ascencio, que existe un triple objeto a complementar en la tutela, pues creemos que es de gran relevancia hacer mención de ello, así primeramente hace referencia que como primer objeto existe que:

... es la guarda o custodia del incapaz, comprendiéndose dentro de este vocablo, al menor que tenga o no alguna incapacidad y a los mayores incapacitados. Nuestra legislación señala que en la tutela se cuidara preferentemente de

las personas incapaces (Art.449 del Código Civil); dando preferencia a la persona sobre los bienes, lo que es reafirmado por el Artículo 500 del Código Civil, el cual previene que a los menores de edad se les nombrara tutor dativo, aún cuando no tengan bienes. La guarda comprende el alimento y la educación del incapacitado (Art. 537 fracción I) .

Como tercer objeto está la representación del incapaz, pues igual que la patria potestad, a la cual suple, el tutor representa el menor en todo momento, dentro y fuera de juicio' (5).

Como el objeto es la guarda de la persona y bienes faltos de condiciones para actuar, cabe hacer mención de quienes tienen incapacidad natural y legal, ó solamente la segunda, para gobernarse por sí mismos, de acuerdo a lo establecido por el Artículo 450 del Código Civil:

I. Los menores de edad;

II. Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo ó imbecilidad, aún cuando tengan intervalos; locidos;

III. Los sordo-mudos que no saben leer y escribir;

IV. Los ebrios consuetudinarios los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

La minoridad, del estado interdicción y las demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la personalidad jurídica, y quienes están en esa situación solo pueden ejercer sus derechos o contraer obligaciones por medio de

(5).- Chávez Asencio, Manuel. La Familia en el Derecho, México, Editorial Porrúa, 2a. Edición, 1987, Pág. 322.

sus representantes, se trata consiguientemente, de una representación parcial más no de un complemento de la incapacidad de obrar de quien no la tiene.

El fin fundamental de la tutela es la protección del incapaz, ya que se trata de una institución subsidiaria de la patria potestad, por lo tanto, podemos terminar aquí confirmando lo expresado por Antonio de Ibarrola, el cual nos dice que .. la nota fundamental de la tutela es el fin de protección puesto de relieve por su misma etimología, y que hace de ella la más importante institución de guarda legal, establecida para depender y prestar asistencia a los incapaces cuando falta la patria potestad .. (6).

Por último, creemos que es de suma importancia hacer referencia a los caracteres de la tutela, ya que de ello pueden desprenderse una concepción más amplia de la misma, así tenemos que primeramente se caracteriza por:

- Ser un cargo de interés público.- .. La tutela es un cargo de interés público del que nadie pueden eximirse, sino por causa legítima.. (Art. 452 C.C.). El ejercicio de ese cargo es una verdadera representación legal, una investidura civil un cargo que la ley impone de esta forma, Chávez Ascencio nos dice que no es un cargo público porque su misión es puramente privada la guarda de la persona y bienes del incapaz; pero es de orden público e interés social como todas las leyes que se refieren a la familia, al estado familiar, al matrimonio y a la protección de los

(6).- Ibarrola, Antonio De. Opus. Cit. Pág. 448.

incapaces (7)

- Es obligatoria e irrenunciable.- (Art. 452) por ser un oficio considerado de interés público, quien está desempeñando la tutela, no puede renunciar a su cargo sin justa causa aceptada por el Juez, su renuncia injustificada traera consigo las sanciones marcadas por la ley en el Art. 453 del Código Civil (8).

- Supletorio.- (Art. 433) Suple en su momento a la patria potestad.

- Temporal.- El tiempo de duración del ejercicio de la tutela es diverso; según la persona que ejerce la tutela y según las circunstancias del pupilo, ya que si éste es menor de edad, al llegar a su mayoría de edad, se habrá extinguido la tutela y el tutor terminará sus funciones. Si se tratase de un mayor de edad incapacitado, la tutela se ejercerá mientras dure su imposibilidad para actuar y tratándose de un extraño, el que desempeñe la tutela, tendrá derecho a que se le restituya transcurridos diez años de haberla ejercido.

- Unipersonal.- (Art. 455) Ningún incapaz puede tener a un mismo tiempo más de un tutor y de un curador definitivo, si en algún momento existiesen intereses contrapuestos de dos o más incapaces sujetos a la misma tutela, el Juez nombrará un tutor especial que defienda los intereses controvertidos.

- Remunerado.- (Art 588, 586) El tutor tendrá derecho a una retribución por el buen desempeño de sus funciones.

(7).- Chávez Asenci, M. Opus. Cit. Pág. 399.

(8).- Montero Duhal, Sara. Derecho de Familia. México, Editorial Porrúa, 2a. Edición, 1985, Pág. 367.

- Excluyente.- (Art. 471) Excluye de la patria potestad a quienes deban ejercerla.

- Personal.- No puede transferirse a otras personas, en tanto no se resuelvan las excusas interpuestas por el tutor.

- Excusable.- (Art. 511) La persona nombrada para desempeñar el cargo de tutor debe exponer las razones que le impiden llevar a cabo su labor, ante la autoridad judicial, por ser ésta la que declare justificable la excusa, la cual debe interponerse dentro de los cinco días que sigan a la notificación de su designación, disfrutando un día más por cada cuarenta kilómetros que medie entre su domicilio y el lugar de la residencia del Juez competente (9).

- Removible.- (Art. 466, 477 y 504) Ya fuese por haber transcurrido los diez años que fija la ley para su desempeño, o por existir alguna incapacidad en el tutor que haga mal uso de sus funciones.

- Posterior a la declaración de interdicción.- (Art. 462 del C.C. y Art. 902 del C.P.C.) El cargo de tutor será siempre con posterioridad a la declaración de interdicción del que va a quedar sujeto a ella. Ninguna tutela puede conferirse sin que previamente se declare en los términos de ley, el estado de incapacidad de quien se le nombrará tutor.

(9).- Montero Duhalt, Sara: Opus Cit. Pag 368.

### C).- EFECTOS.

De acuerdo a lo dispuesto por el Artículo 450 del Código Civil, estarán sometidos a la tutela las personas mencionadas en tal precepto, siempre que sobre ellos no haya quien ejerza la patria potestad, o que ésta se hubiere extinguido; o bien, el que deba ejercerla se encuentre en situaciones que le impidan desempeñar esa función. Por lo tanto, se dará apertura a la tutela o nombramiento de tutor, cuando se trate de menores de edad que no tengan quien ejerza la patria potestad sobre ellos o mayores de edad declarados previamente en estado de interdicción. Así toda vez que se ha procedido a esto, respecto a los efectos que se originan en el desempeño de la tutela, bien podríamos hacer referencia que éstos se producen en cuanto sobre la persona del menor, su representación y también sobre sus bienes.

Primeramente, en cuanto a lo que se refiere a los efectos sobre el menor, tenemos que bien pueden ser de la siguiente forma:

Los menores de edad (e incapacitados mayores de edad), sujetos a tutela, deben respeto y obediencia al tutor, quien también podrá corregirlos moderadamente, aunque no con la extensión facultativa de quienes ejercen la patria potestad, esto conforme lo expresado por el Artículo 577 del Código Civil, en relación con el Artículo 423, el cual nos dice que:

Art. 423. - Para los efectos del artículo anterior los que ejerzan la patria potestad o tengan hijos bajo su custodia, tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una

conducta que sirva a estos de buen ejemplo. Las autoridades, en caso necesario, auxiliaran a esas personas, haciendo uso de amonestaciones y correctivos que les presten el apoyo suficiente

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, pero en si le corresponde alimentar y aducar al incapacitado, y como el tutor no es forzosamente el deudor alimentista del pupilo, proveera a que los deudores del mismo cumplan debidamente su obligación para el tutor, tal y como lo alude el Artículo 537 en sus dos primeras fracciones.

Art. 537.- El tutor está obligado:

I.- A alimentar y educar al incapacitado;

II.- A destinar, de preferencia, los recursos del incapacitado a la curación de sus enfermedades o a su regeneración si es ebrio consuetudinario o abusa habitualmente de las drogas enervantes.

Cuando la tutela recae en un mayor incapacitado, el tutor debe procurar la rehabilitación del mismo, destinado de preferencia los recursos necesarios del incapacitado a fin de sordo-mudo que no sabe leer ni escribir, el primer deber del tutor consistirá en alfabetizarlo y una vez alcanzada esa meta, el sordo-mudo saldrá de su incapacidad y el tutor habrá cumplido con su propósito, tal y como lo cita la segunda fracción del artículo transcrito anteriormente.

Respecto a los efectos que se producen en cuanto a

la representación del pupilo, van a ser que el tutor se encuentre obligado a representarlo en juicio y fuera de él en todos los actos civiles, con excepción del matrimonio, del reconocimiento de hijos, del testamento y de otros estrictamente personales. También debe solicitar el tutor, oportunamente, la autorización judicial para todo lo que legalmente no pueda hacer sin ella (Art. 537 Fracc. VI y V).

En relación con el patrimonio del pupilo, el tutor está obligado a formar inventario formal y pormenorizado de cuanto constituya el caudal patrimonial del incapacitado, dentro del término que el Juez elija, con intervención del curador y del mismo incapacitado, si goza de discernimiento y ha cumplido los dieciseis años de edad, este término no podrá ser mayor de seis meses (10), se dice que el pupilo podrá ser consultado para la realización de los actos importantes de la administración por su capacidad de discernir.

Cabe hacer mención respecto a otros efectos que se producen al otorgar la tutela a determinada persona, así tenemos que por ser un cargo remunerado, y no gratuito como en otras legislaciones de diferentes países, el tutor tiene derecho a una retribución sobre los bienes del incapaz (Art. 585), la que podrá ser fijada por la persona que haya nombrado al tutor en su testamento, y tratándose de tutores legítimos o dativos, la retribución será fijada por el Juez, estableciendo nuestra ley en los preceptos relativos a esto, que no podrá ser menor de cinco ni

(10) - Galindo Garfias, Ignacio. Opus. Cit. Pág. 705.

exceder del diez por ciento de la renta líquida de los bienes del pupilo

#### **D).- ESPECIES.**

Como se hizo mención en el capítulo anterior, la clasificación de la tutela procede del Derecho Romano en sus más amplias acepciones, tal clasificación versará según se trate de la llevada a cabo por testamento, se derive de la ley o cuando no existe ninguna de las anteriores dará origen a una tercera, por lo que en consecuencia subsistirán tres clases de tutela, así tenemos: la tutela testamentaria, tutela legítima (la cual a su vez se subdivide en la tutela dativa).

De esta forma inicialmente haremos referencia a la tutela testamentaria, la cual es definida por Sara Montero, como "el derecho que la ley otorga al ascendiente que sobreviva de los dos, que en cada grupo ejerzan la patria potestad, de nombrar tutor en su testamento a aquellos sobre quienes la ejerza, con inclusión del hijo postumo" (11); por lo cual, es la que se confiere por testamento y efectuada por las personas autorizadas por la ley.

Por lo que respecta a las personas que tienen derecho de nombrar tutor, se encuentran los ascendientes (470); el que deja bienes por herencia o legado a un incapaz, solo para la administración de esos bienes (Art. 473); el padre o la madre que tiene la tutela sobre un hijo incapacitado (Art. 475 y 476), el adoptante (Art. 481).

(11) -Montero Duhalt, Sara. Opus. Cit. Pág. 370.

- Ascendientes: a los cuales nada les impide que ambos puedan nombrar tutor testamentario y ejercer la patria potestad.

- El que deja bienes por herencia o legado a un incapaz: esto es, que pueda ser que una persona, ya sea un pariente o un extraño, deja algún bien a un incapaz que no está bajo patria potestad de ninguna persona, puede nombrarle tutor testamentario, para el manejo de los bienes que se le heredan (12).

- El padre o la madre pueden nombrar tutor testamentario para su hijo mayor incapacitado, por si se da el caso de que alguno de los dos faltase y el que sobreviva no pueda llevar a cabo el ejercicio de la tutela, siendo única y exclusivamente esta circunstancia existente, ya que si se nombra tutor en el testamento por parte de alguno de los progenitores, se tendrá como cláusula no puesta, pues el que sobreviva tiene la posibilidad de ejercer la tutela, salvo, como se dijo anteriormente, que exista una causa que verdaderamente se lo impida (13). Solamente a los padres otorga la ley el derecho de nombrar tutor a su hijo incapacitado.

- El adoptante.- (Art. 481) El adoptante que ejerza la patria potestad, tiene derecho de nombrar tutor testamentario a su hijo adoptivo.

El nombramiento de tutor testamentario se caracterizará principalmente por el excluir de la patria potestad a los ascendientes de ulteriores grados, puesto que el Artículo

(12).- En esta cuestión, bien podría configurarse sólo una gestión de negocios y no el ejercicio de la tutela.

(13).- Montero Ouhalt, Sara. Opus! Cit. Pág. 371

414 de nuestra ley, nos hace mención de quienes deberán ejercer la misma, así tenemos que dice:

Art. 414.- La patria potestad sobre los hijos de matrimonio se ejerce.

- I.- Por el padre y la madre;
- II.- Por el abuelo y la abuela paternos,
- III.- Por el abuelo y la abuela maternos.

Ahora bien; mediante tal nombramiento, los padres eliminan a los parientes más próximos que les corresponda primeramente el ejercicio de la patria potestad y así sucesivamente, designándose en un caso, a la persona que ellos consideren más conveniente para el desempeño de la tutela.

Como segunda especie de tutela tenemos a la legítima, la cual es definida por Sara Montero en su obra antes mencionada: es la que tiene lugar cuando no existe tutor testamentario o cuando, los padres pierden el ejercicio de la patria potestad, y se encomendará a las personas señaladas directamente por la ley. Esta forma de tutela está regulada por la ley en diferentes situaciones; siendo tales:

**TUTELA LEGITIMA DE MENORES.**- Que es la comúnmente manejada cuando no existan familiares del menor para ejercer la patria potestad y la cual corresponderá primeramente a los hermanos por ambas líneas, a los demás colaterales (Art. 482), siendo que se elija al más apto para desempeñar el cargo.

**TUTELA LEGITIMA DE MAYORES INCAPACITADOS.**- Por determinadas causas, se les asignará el cargo de tutor en el orden que

establezca la ley: Si el incapacitado está casado será tutor legítimo su conyuge; si los incapacitados son los progenitores, el tutor corresponderá al hijo mayor de edad; y finalmente los padres siempre serán tutores de sus hijos, aunque éstos sean solteros o viudos. Cuando no existan ninguno de los mencionados con anterioridad, serán llamados a desempeñar el cargo los abuelos, los hermanos y demás colaterales.

**TUTELA LEGITIMA DE LOS MENORES ABANDONADOS O DEPOSITADOS EN ESTABLECIMIENTOS DE BENEFICENCIA.**-Aquí quien ejercerá la tutela será la persona que haya acogido al menor en abandono absoluto, considerándose como tutor legítimo; y en caso de tratarse de un menor admitido en una casa de beneficencia, el estimado para ser designado como tutor legítimo será el Director de la morada.

Por último, tenemos como tercera especie de tutela a la dativa, la cual es la que surge a falta de la tutela testamentaria y de la tutela legítima, y la que corresponde a los menores emancipados para casos judiciales, surgiendo también cuando el tutor testamentario está impedido temporalmente de ejercer su cargo; y no hay ningún pariente de los designados por la ley para cumplirlo, de acuerdo a lo previsto por el Artículo 501 del Código Civil; existirá la obligación de desempeñar este tipo de tutela, mientras permanezca en su cargo los que a continuación se enumeran:

- I.- El Presidente Municipal del domicilio del menor;
- II.- los demás Regidores del Ayuntamiento;
- III.- las personas que desempeñan la autoridad administrativa

en los lugares donde no hubiere Ayuntamiento;

IV.- Los profesores oficiales de instrucción primaria, secundaria o profesional del lugar donde vive el menor;

V.- Los miembros de las juntas de beneficencia pública o privada que disfruten sueldo del erario;

VI.- Los directores de establecimientos de beneficencia pública.

Existen determinadas notas que caracterizan a la tutela dativa, tales como el que puede ser subsidiaria de la tutela testamentaria y la legítima, que puede recaer en cualquier persona designada por el Juez (14).

Dentro de esta tutela se encuentran determinadas personas que pueden nombrar tutor, las cuales van a ser:

- el menor si ya ha cumplido los dieciséis años, con la aprobación del Juez.

- el Juez de lo Familiar cuando el menor no haya cumplido los dieciséis años, el cual será seleccionado de las listas efectuadas por el Consejo de Tutelas.

La tutela dativa tendrá por principal propósito, el cuidado de la persona del menor, a efecto de que reciba una educación conveniente de acuerdo a sus posibilidades económicas o aptitudes, aunque no tenga ningún bien de su propiedad.

(14).- Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil, México, Editorial Porrúa, 3a. Edición, 1979, Pag. 699.

## E).- EJERCICIO.

Primeramente, para que el tutor pueda llevar a cabo su actividad, es necesariamente que se dé su nombramiento, para su ejercicio, enseguida su diferición y posteriormente el discernimiento del cargo; lo que quiere decir que inicialmente el tutor asignado se le hará saber de su nombramiento; es decir, la designación para el desempeño de su cargo y una vez aceptado, estaremos en presencia de la diferición de la tutela, el cual es el acto de jurisdicción que confirma el nombramiento de tutor, por no existir causa legal alguna que le impida desempeñar la tutela (15), no obstante antes de que se le discierna su cargo, el tutor no podrá efectuar ningún trámite que le compete, hasta no haber asegurado su manejo por medio de una caución, que podrá consistir por medio de fianza, prenda o hipoteca (Art. 519 ), también de igual manera, el Artículo 520, nos hace referencia respecto a quienes se les puede exceptuar de la obligación de dar garantía, en consecuencia, tenemos que tal artículo menciona:

Art. 520.- Están exceptuados de la obligación de dar garantía:

- I.- Los tutores testamentarios, cuando expresamente los haya revelado de esta obligación el testador;
- II.- El tutor que no administre bienes;

(15).-Soto Alvarez, Clemente. Prontuario de Introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil, Mexico, Editorial Limusa, 3a. Edición, 1985, Pág.129.

III.º El padre, la madre y los abuelos, en los casos en que conforme a la ley, son llamados a desempeñar la tutela de sus descendientes;

IV.º Los que acojan a un exposito, lo alimenten y eduquen convenientemente por más de diez años, a no ser que hayan recibido pensión para cuidar de él.

En cuanto al discernimiento del cargo, va a consistir en el acto judicial por medio del cual el Juez de lo Familiar, después de comprobar que los intereses del menor o incapacitado quedan debidamente asegurados con la caución otorgada por el tutor, lo enviste de los poderes de representación y gestión, y de la potestad para el cuidado del menor, que requerirá el ejercicio de la tutela. (16). Es en este momento cuando el tutor puede llevar a cabo los actos propios del cargo que se le confiere.

En relación a las personas que no pueden ser tutores, la ley nos marca que tales son: los menores de edad, mayores de edad sujetos a tutela, los removidos de otra tutoría por mal comportamiento, los privados de ese derecho por sentencia judicial, los condenados por robo, abuso de confianza, estafa, fraude o delitos contra la honestidad, los que no dispongan de medios honestos de vida, los deudores del incapaz, los empleados y funcionarios de la administración de justicia, quienes no tengan su domicilio donde la tutela se tenga que ejercer, algunos empleados de la Hacienda Pública y quienes padezcan enfermedad

(16) - Galindo Garfias, Ignacio. Opus. Cit. Pág. 701.

crónica incurable; ni tampoco pueden ocupar el puesto de tutores los que hayan sido causa de la demencia, ni, los que la hayan fomentado directa o indirectamente. De igual suerte, existen motivos o excusas que se pueden interponer para no llevar a cabo el cumplimiento de su labor, y nuestro Código Civil, señala quienes pueden excusarse de ello, los cuales pueden ser: El funcionario o empleado público; el ser militar en servicio es excusable; tener bajo su potestad más de dos descendientes; ser notoriamente pobre; estar enfermo; ser mayor de sesenta años; las mujeres que carezcan de la más mínima preparación, inexpertas en los negocios o tímidas.

Asimismo, tenemos que, de conformidad con el Artículo 902 del Código de Procedimientos Civiles, se preceptúa que: 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 que el mismo menor, si ha cumplido dieciseis años; por su cónyuge; por sus presuntos herederos legítimos; por el albacea y por el Ministerio Público.

Para la selección de tutor, habrá en cada Juzgado de lo Familiar un registro o lista acerca de los discernimientos conferidos, concedidas tales listas por el Consejo de Tutelas, de esta forma se conformará una manera de dar publicidad a la tutela, y también para que el Juez de lo Familiar, el Ministerio Público y el mismo Consejo de Tutelas, tengan un medio de control y vigilancia de la actividad realizada por el tutor.

Ahondando más acerca del ejercicio o desempeño de

la tutela, y haciendo un análisis del precepto que contiene la actividad del tutor, el Artículo 537 del Código en referencia, señala a lo que el tutor está obligado; en relación con la persona del pupilo, correrá de su cuenta la alimentación y educación del incapacitado, a destinar de preferencia los recursos del mismo a la curación de sus enfermedades o a su regeneración si es un ebrio consuetudinario o abusa habitualmente de las drogas enervantes. Cada año, en el mes de enero, el tutor debe presentar al Juez de lo Familiar, un certificado de los médicos psiquiatras que declaren acerca del estado del individuo sujeto a interdicción, a quien se le reconocera en presencia del curador, además, el tutor adoptará las medidas oportunas para la seguridad, alivio y mejora del sujeto a la tutela; cuando se trate de pupilos indigentes (escaso de medios para pasar la vida) o que no tenga bienes para su alimentación y educación, el tutor deberá exigir judicialmente a quienes tengan esa obligación y por si no existiere quien cumpla tal obligación, se le pondrá en un establecimiento de beneficencia pública o privada, en donde se le podrá educar por el tutor, con autorización del Juez y oyendo al curador y al Consejo de Tutelas; si eso no fuera posible, el tutor procurará que los particulares suministren trabajo al incapacitado, que sea compatible con su edad y circunstancias personales, con la obligación de alimentarlo y educarlo y si aun estos medios no fuesen factibles, los incapacitados indigentes serán alimentados y educados a costa de la renta pública del Distrito Federal y no por esta razón quedará el tutor eximido de su cargo, ya que continuará vigilando al

menor, a fin de que no sufra daño por lo excesivo del trabajo, lo escaso de la alimentación o la deficiencia de la educación que se le imparta.

En lo tocante a la representación del pupilo a través del tutor, éste está obligado a representarlo en juicio y fuera de él, en todos los actos civiles, con excepción del matrimonio, del reconocimiento de hijos, del testamento y de otros estrictamente personales; también debe solicitar el tutor oportunamente la autorización judicial para todo lo que legalmente no pueda hacer sin ella.

En tratándose del patrimonio perteneciente al pupilo, el tutor estará obligado a formar inventario formal y pormenorizado de cuanto constituyan los bienes del incapacitado dentro del término que el Juez designe, con intervención del curador y del mismo incapaz, si goza de sus facultades naturales para percatarse de los actos a realizar y que además haya cumplido dieciséis años de edad; el término para llevar a cabo el inventario no podrá exceder de seis meses; existe también la obligación de administrar al caudal de los incapacitados. El tutor es el administrador del pupilo, y como tal debe realizar todas las conductas tendientes a que el patrimonio no solo no disminuya sino que se acreciente a través del buen manejo de los bienes que lo compongan; como administrador que se tiene ciertas prohibiciones en todos los actos de dominio, algunos de los cuales podrá realizarlos solamente cuando sean indispensables para el interés del incapacitado y con rigurosa autorización judicial, y en otros

casos, son intervención del curador.

Acerca de la conducta que debe seguir el tutor, existe una serie de determinados actos a los que debe sujetarse, los cuales se encuentran regidos por la ley, pero para tener una clara idea de ellos, la cual nos dice que existen tres clases de actos realizables por el tutor (17):

- Actos obligatorios.
- Actos prohibidos.
- Actos con autorización judicial.

• Actos obligatorios: Van a consistir en asegurar el correcto cumplimiento de sus deberes, prestando caución para su manejo. Formar inventario de cuanto constituya el patrimonio del incapacitado (Art. 537, Fracc. III C.C.). Administrar el caudal del incapacitado, la administración de los bienes que el pupilo adquiera con su trabajo le corresponde a él y no al tutor. Representar al menor en juicio en los actos civiles mencionados con anterioridad. Solicitar oportunamente la autorización judicial para todo lo que legalmente no pueda hacer sin ella. Inscribir en el inventario el crédito que tenga contra el incapacitado, si no lo hace, pierde el derecho de hacerlo. Admitir las donaciones simples, legados y herencias que se dejen al incapacitado. Rendir cuentas detalladas de la administración.

• Actos prohibidos: Vender valores comerciales, industriales, títulos de rentas, acciones, frutos y ganados pertenecientes al incapacitado, por menor valor del que se notice

(17) • Montero Duhalt, Sara. Opus Cit. Pág. 381.

en la plaza el día de la venta. 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 conyuge, hijos o hermanos por consanguinidad o afinidad. Si lo hiciere, además de la nulidad del contrato, el acto será suficiente para se le remueva de su cargo. El tutor no puede aceptar para sí, a título gratuito u oneroso, la cesión de algún derecho o crédito contra el incapacitado, sólo puede adquirir esos derechos por herencia (Art. 549, 552, 563, 564 C.C.). El tutor no puede hacer donaciones a nombre del incapacitado.

-Actos con autorización judicial o administrativa:

Contraer matrimonio con el pupilo; la autorización será otorgada después de hacer rendido las cuentas de la tutela y que las mismas hayan sido aprobadas, esta prohibición se extiende al curador y a los descendientes de ambos, la autoridad administrativa deberá otorgar la autorización y toda vez que el Artículo 159 del Código Civil hace mención a los Presidentes Municipales para el otorgamiento de la autorización, por no existir en la actualidad en el Distrito Federal tales autoridades, la facultad respectiva para contraer matrimonio, corresponderá a los Delegados. Fijar la cantidad de dinero que se requiera para gastos de administración, la cual deberá hacerse en el primer mes de ejercicio de tutela y con aprobación judicial. Enajenar o gravar bienes inmuebles, pues sus derechos anexos y los muebles preciosos, solamente podrá hacerse por motivos de absoluta necesidad o alguna utilidad del

pupilo, debidamente justificada de conformidad con el curador y con autorización judicial, la venta de bienes raíces del incapacitado es nula si no se hace judicialmente en subasta pública, la enajenación de alhajas o muebles preciosos podrá hacerse en venta privada, si así lo autoriza el Juez. Se requiere autorización judicial para que el tutor pueda transigir o comprometer en arbitros los negocios del incapacitado, el nombramiento del arbitro estará sujeto a la aprobación judicial. Dar en arrendamiento los bienes del incapacitado, ya sea que se constituya o no hipoteca en el contrato (Art. 554, 561, 566, 567, 571, 573 y 575 del C.C.).

Señala nuestro Código aludido en múltiples ocasiones, en cuanto a la rendición de cuentas de la tutela, que el tutor está obligado a rendirle al Juez informe detallado de su administración (rendir cuentas significa, según lo expresa Ruggiero, "dar razón, con documentos, con estado de ingresos y salidas, del movimiento de capitales, rentas y valores, débitos y créditos que se producen en el patrimonio del administrado") (18); de modo que se pueda acreditar el resultado de la gestión tutelar y si ésta se cierra con saldo o en contra del tutor.

De esta manera, tal y como lo expresa Galindo Garfías, y de acuerdo con lo indicado en nuestra ley, las cuentas que debe rendir el tutor son de tres clases:

**ANUALES U ORDINARIAS,** previstas en el Artículo 590 del Código Civil, que dice: el tutor está obligado a rendir al Juez

(18) - Ruggiero, citado por Galindo Garfías en su Derecho Civil. Opus Cit. Pág. 707.

cuenta detallada de su administración, en el mes de enero de cada año, sea cual fuere la fecha en que se le hubiese discernido el cargo. La falta de presentación de las cuentas, en los tres meses siguientes al de enero, motivará la remoción del tutor.

**EXTRAORDINARIAS O ESPECIALES**, se dan cuando por causas graves, que serán calificadas por el Juez como tales, sean exigidas por el curador, el Consejo de Tutela o el mismo menor que haya cumplido dieciséis años de edad (Art. 591 C.C.).

**GENERALES DE ADMINISTRACION**, se obliga a rendir este tipo de cuentas, a quien sustituye al tutor, a los herederos que le reemplazan, dentro del término de tres meses contados desde el día que fenezca la tutela, la que podrá prorrogarse por el Juez por tres meses más (Art. 601 y 602).

La obligación de rendir cuentas no puede ser dispensada en contrato o por última voluntad de alguna persona, ni aun por el mismo menor; y si esa dispensa se pusiere como condición, se tendrá por no puesta (Art. 600).

Finalmente, llegamos a lo que es la terminación de la tutela, la culminación de la labor efectuada por el tutor a través de su dedicación para con su pupilo. Así tenemos que la terminación de la tutela puede entenderse de dos formas: por desaparecer el supuesto de hecho de la misma, o sea, que no existe un incapaz y no sea necesario y posible ejercer una tarea tutelar; o porque sin cesar la incapacidad, se extingue, sin embargo, la tutela, ya que puede tratarse de que el incapaz entra a la patria potestad por reconocimiento o por adopción.

Asimismo, una vez concluida la tutela, el tutor esta obligado a entregar todo los bienes del incapacitado y todos los documentos que le pertenecen, conforme al balance que se hubiere presentado en la ultima cuenta aprobada; la entrega debe ser hecha durante el mes siguiente a la terminación de la tutela (Art. 607 y 608). Segun el Artículo 616 de nuestro Código Civil, todas las acciones que el incapacitado puede ejercitar contra su tutor o contra los fiadores de este, relativos a la administración de la tutela, prescriban a los cuatro años, contados desde el día en que llegue a la mayoría de edad; desde el momento en que se hayan recibido los bienes y la cuenta de la tutela; o desde que haya cesado la incapacidad en los demás casos previstos por la ley.

### CAPITULO III.

### NATURALEZA JURIDICA.

La existencia de una figura del Derecho Familiar denominada tutela, como ya se habia hecho referencia anteriormente, por diversas opiniones doctrinales, se le ha asignado diferentes conceptos, ya que dada la función que tiene, le es atribuible diferentes formas de ser; esto podria ser tal vez por su finalidad, que es la de no dejar sin protección a un incapaz; asimismo, podemos encontrar que desde tiempos antiquisimos ha sido estimada la tutela como la imposición de una carga otorgada a una determinada persona, hasta ser considerada como un poder conferido a alguien. Fundamentalmente en esta parte, la cuestión estriba, más que nada, en determinar realmente, a opinión nuestra, como consideremos a la tutela.

En los inicios de este trabajo, se habia hecho referencia a que en su origen la tutela, más que un deber, constitua un derecho de protección a la familia y no tanto al impuber, lo que posteriormente se convirtió en una carga, siendo el tutor quien estaba obligado a alimentar y educar al incapacitado, a destinar, de preferencia, los recursos del mismo a la curación de sus enfermedades o a su regeneración en su caso, que en la actualidad se puede apreciar que esa es su principal finalidad. Ahora bien, el objetivo principal en sí, estriba en determinar por que ha de constituirse como una carga, o que también por que el ejercicio sea denominado un mandato, como

algunos autores opinan; pues bien, ahora nos ocuparemos de establecer de dónde pudiese nacer la obligación que corre a cargo del tutor al encargarse del cuidado y vigilancia de un incapaz, y que relación puede tener con otras figuras del Derecho Civil, que en su caso podrían ser la base de donde surge la obligación del tutor para con el incapaz como lo es, entre otras, la Gestión de Negocios y el Mandato; así, primeramente tenemos a:

### **A) LA TUTELA Y LA GESTION DE NEGOCIOS.**

En sus inicios, en la época romana, la gestión de negocios (gestio negotiorum), era considerada como un cuasicontrato, toda vez que se parecía a los contratos por ser lícito y engendrar obligaciones, pero diferían de ellos por la falta de consentimientos. Así, se nos hace mención que para evitar un daño a algún amigo o vecino ausente, alguien podía intervenir en su favor sin haber recibido instrucciones al respecto; si el dueño del negocio ratificaba posteriormente lo que el amigo había realizado (en este caso esta persona era denominada gestor), la diligencia se convertía en un mandato, con fuerza retroactiva; el gestor tenía derecho a reclamar una indemnización por gastos, mediante una acción denominada 'actio negotiorum contraria', por otra parte, la persona a cuyo favor intervino, podía reclamar que el gestor rindiera cuentas y entregara lo que hubiese obtenido como resultado de su gestión; además podía reclamar los daños y perjuicios sufridos si el gestor no se había comportado con el

cuidado necesario como si se tratase de sus propios asuntos (1). Para todas estas reclamaciones disponia de una acción llamada 'actio negotiorum directa' el dueño del negocio; y una vez comenzada la gestión, el gestor debía de continuarla hasta que el propietario pudiera intervenir personalmente.

En la época romana se le atribuyó a la gestión de negocios un carácter semejante al que le corresponde al mandato, lo cual es de considerarse erróneo, ya que estas dos figuras jurídicas son completamente diferentes; asimismo, en los Códigos Civiles de 1870 y 1884 para el Distrito Federal, también existió esta confusión (2).

Dentro de la doctrina moderna, encontramos que el maestro Pina Vara, nos dice acerca de la gestión de negocios lo siguiente: "La gestión de negocios es el fenómeno jurídico que se produce cuando una persona sin mandato y sin estar obligado a ello se encarga de un asunto de otro" (3). De lo anterior desprendemos que el concepto antes citado sobre la figura jurídica en estudio, puede ser tanto para actos jurídicos como para actos materiales; por lo que en principio sí es posible aceptar que la obligación del tutor se puede desprender de la gestión de negocios, ya que una persona, sin estar obligada a ello, puede llevar a cabo actos jurídicos y materiales en favor de un incapaz

- (1).- Floris Margadant, Guillermo. Derecho Privado Romano, México, Editorial Esfinge, 13a. Edición, 1985, Pág. 445. Cfr.
- (2).- Rojas Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. México, D.F. Editorial Porrúa, 16a. Edición, 1989, Pág. 252.
- (3).- Pina Vara, Rafael. Elementos de Derecho Civil. México, Editorial Porrúa, 1981. Pág. 387.

Estimado lo anteriormente señalado, podríamos decir que la gestión de negocios tiene su base en el principio de solidaridad, que se presume en todos los individuos y se presenta cuando una persona no puede atender ciertas actividades, lo cual le puede producir daños, por lo que es necesario, en determinadas circunstancias, que un tercero, sin tener mandato ni autorización previa, actúe a fin de evitar cualquier mal. Así, en la tutela cuando un incapaz carece de tutor y se encuentra en peligro, puede contar con el auxilio de un gestor que le puede prestar ayuda.

También encontramos que la gestión de negocios puede originarse por cualquiera de estas cuatro situaciones:

- Que el gestor lleve a cabo tanto actos jurídicos como materiales en favor de un tercero.

- La intromisión por parte del gestor es espontánea, pues ni procede de un mandato ni por alguna solicitud del dueño del negocio, se requiere que el gestor actúe voluntariamente y sin que el dueño del negocio tenga conocimiento de ello.

- Debe estar dirigida con el propósito de obrar conforme a los intereses del propietario del negocio.

Observamos también que existe la posibilidad de que la gestión se haga en contra de la voluntad del dueño, entonces se estará a lo dispuesto por el Artículo 1899 del Código Civil, que a la letra dice:

Artículo 1899.- Si la gestión se ejecuta en contra de la voluntad real o presunta del dueño, el gestor debe reparar los daños y perjuicios que

resulten a aquel, aunque no haya incurrido en falta.

El gestor es el sujeto que por su propia voluntad efectúa actos tendientes a beneficiar a otra persona, por lo que se le exigen ciertas obligaciones, las cuales, de no observarse, lo harán responsable de los daños y perjuicios que se causen por su negligencia a quien le haya efectuado la diligencia; así tenemos que dichas obligaciones son:

- Primeramente se le exige que actúa conforme a los intereses del dueño del negocio; es decir, que el gestor aun cuando cumple con una función de solidaridad, no puede ir más allá de como actuaría el propio dueño del negocio en sus actos, ya que de no ser así, se caería en una absurda y completa arbitrariedad por parte del gestor. Este primer deber del gestor lo encontramos contemplado en el Artículo 1896 del citado Código, el cual nos dice:

Artículo 1896.- El que sin mandato y sin estar obligado a ello se encarga de un asunto de otro, debe obrar conforme a los intereses del dueño del negocio.

Como una semejanza ante la gestión y la tutela, cabe señalar que el tutor tiene el deber de obrar conforme a los intereses del incapaz.

- También tiene el deber el gestor, de emplear el mismo cuidado que emplea en sus negocios, al respecto tenemos que el Artículo 1897 señala que:

Artículo 1897.- El gestor debe desempeñar su encargo con toda la diligencia que emplea en sus negocios propios, e indemnizar a los daños y perjuicios que por su culpa o negligencia se causen al dueño de los bienes o negocios que gestiona.

• Si lleva a cabo operaciones que impliquen un grave riesgo, también lo hará responsable a pesar de que el daño se produzca por caso fortuito, esto según hace referencia el Artículo 1900 del cuerpo legal ya antes mencionado:

Artículo 1900.- El gestor responde aun del caso fortuito si ha hecho operaciones arriesgadas, aun que el dueño del negocio tuviere costumbres de hacerlas o si hubiere obrado más en interés propio que en interés del dueño del negocio

Retomando las ideas que se tenían en los tiempos más remotos y de acuerdo a la comparación que se ha efectuado, podemos decir que la tutela se acerca o se asemeja a la gestión de negocios y bien podría considerarse como una especie de mandato, toda vez que tuvo una forma de desarrollo muy especial, ya que la tutela en sí, primeramente era considerada la simple administración de bienes del pupilo en beneficio de la familia y no del primero, pues la mayoría de veces la actividad del tutor se limitaba al manejo y administración de lo relacionado al menaje del incapaz y no a su cuidado, ya que para ello se encontraba el curador, de tal forma, Petit nos hace referencia de ello, en cuanto nos dice que el tutor que gestiona los negocios del pupilo

no la contratado con él; su obligación de administrar resulta de las funciones que le han sido impuestas, sea por testamento del jefe de familia, sea por ley, o por la decisión del magistrado.

(4) Sin embargo, por su gestión, le obliga a rendir cuentas al pupilo; quien por su parte, debe indemnizarle sus gastos, existiendo en ese entonces la forma de que esas obligaciones fueran sancionadas por determinadas acciones, tales como la acción tutelae directa y contraria, ocurriendo lo mismo para con el curador de un incapaz. Es por ello que en un momento dado podrá confundirse la tutela con la gestión de negocios.

De la misma forma encontramos que si un tutor designado actúa como tal antes de haber sido removido el tutor anterior, o el tutor que habiendo sido declarado incapaz para el ejercicio de su actividad, continúa en el desempeño de la tutela hasta el nombramiento de un nuevo tutor; y del tutor que continúa en el ejercicio después de la mayoría de edad del pupilo o de su habilitación o de haber cesado la causa de incapacidad, este ejercicio es considerado como una tutela de hecho, discutiéndose el valor jurídico de los actos realizados, ya que generalmente se estima que este valor es el mismo que se reconoce en los ejercitados por el gestor; se dice que no es propiamente una tutela sino más bien en realidad debe ser considerada como una gestión de negocios o como un mandato, según concurren las circunstancias de una u otra institución.

(4).- Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. México: Editorial Cárdenas, 9a. Edición, 1980, Pág. 444.

## B).- LA TUTELA Y EL MANDATO.

Segun nos cita el profesor de Derecho Romano, Eugene Petit, Mandatum, viene de manus dare, dar la mano en señal de confianza y, por extension, dar poder. (5) Como se desprende de su raiz etimologica, en el concepto de mandato jugaba papel importante la calidad personal y moral del mandatario, de ahi que este contrato naciera intuitu personae.

En Roma, se define el mandato como el contrato por el cual una persona da encargo a otra persona que el realizar gratuitamente un acto determinado o un conjunto de operaciones. El que da el mandato se llama mandante, mandator o dominus; el que se encarga de ello se llama mandatario, procurator. (6). En sus comienzos y por tratarse de un servicio gratuito basado en la buena fe, el cumplimiento estaba asegurado en esta situacion, pero posteriormente es sancionado juridicamente por el pretor, y sobre el particular nos dice Petit que: fue en los comienzos uno de estos servicios gratuitos que se piden a un amigo, y cuya ejecucion estaba suficientemente garantizada por la buena fe y las costumbres, es probable que fuese ofrecida primeramente por el Pretor una sancion mas eficaz, bajo la forma de una accion de hecho, y que el Derecho Civil hiciese posteriormente mas valido el mandato, elevandolo a contrato, productor de obligaciones y formado por el consentimiento.

El mandato podia otorgarse para realizar hechos materiales o actos juridicos; por ejemplo, se podia dar mandato a

(5).- Petit, Eugene Opus .Cit P:ag. 412

(6).- Idem.

un sastre para arreglar un traje, o a una lavandera para limpiar un vestido, gratuitamente, o para que el mandatario vendiera un fundo; es por ello que se dice que el mandato romano era esencialmente gratuito, no debiendo reclamar una remuneración por su intervención, lo cual posteriormente fue desvaneciéndose, o sea, que el carácter gratuito del cual era objeto desapareció.

Esta figura jurídica es de gran importancia con relación a la tutela, ya que tiene lugar cuando un individuo se ve afectado en su propia capacidad de ejercicio. Así tenemos que según el Artículo 2546 del Código Civil vigente, el mandato es un contrato por virtud del cual el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que este le encarga; por lo que si fuera posible aplicar el concepto de mandato al de la tutela, tendríamos que por medio de este contrato el tutor se obliga a realizar ciertos actos jurídicos en favor y a beneficio de un incapaz; y de aceptar que la naturaleza jurídica de la tutela se desprende del contrato de mandato, necesariamente que éste sería representativo, puesto que en él, el mandatario ejecuta los actos en nombre y por cuenta del mandante.

De una forma sencilla, diremos que, en lo que toca al mandato, solamente será gratuito cuando así se haya convenido expresamente; este contrato consta de dos elementos, que son el mandante y el mandatario. El mandante es la persona en cuyo favor se han de realizar los actos jurídicos y el mandatario, es el sujeto encargado de llevar a cabo todo cuanto el mandante le señale; el consentimiento dentro del mandato, puede ser en forma

expresa o tácita, pero para que el contrato se perfeccione, es preciso que se dé el acuerdo de voluntades, por lo que es posible que solo una de las partes está de acuerdo en ejecutarlo (cabe hacer mención de que se puede observar que por una parte en la tutela también se requiere el consentimiento del incapaz cuando ha cumplido los dieciséis años, en lo referente a la administración de sus bienes). El objeto del mandato es el realizar actos jurídicos, los cuales deberán ser lícitos y posibles, para los que la ley no exige la intervención personal del interesado. Cabe señalar que esto no ocurre dentro de la tutela, ya que en esta se tiene como finalidad el llevar a cabo, tanto actos jurídicos como materiales en favor del incapaz.

La capacidad, tratándose del mandato, se requiere tanto para el mandante como para el mandatario; por lo que hace al mandante, la capacidad consiste en el hecho de que para que él otorgar poder para ciertos actos, cuente con las facultades suficientes para realizarlos; el mandatario por su parte, debe de contar con la capacidad suficiente para poder llevar a cabo los actos que el mandante le ordene.

En relación a lo ya mencionado sobre la tutela y lo citado anteriormente sobre el mandato, podemos manifestar precisamente que se parte del supuesto contrario; es decir, que para poderse discernir el cargo de tutor, siempre se requiere de que una persona se encuentre en estado de incapacidad.

El contrato de mandato requiere de una cierta forma para llevarse a cabo, pudiendo ser verbal o escrita; al

hablar del mandato que se otorga en forma verbal, el Artículo 2552 nos dice

Artículo 2552 - El mandato verbal es el otorgado de palabra entre presentes, hayan o no intervenido testigos. Cuando el mandato haya sido verbal debe ratificarse por escrito antes de que concluya el negocio para que se dio.

Cuando el mandato haya sido verbal debe ratificarse por escrito antes de que concluya el negocio para que se dio, pero si por el contrario se emplea la forma escrita, podrá ser escritura pública o privada; o bien, mediante simple carta poder; ahora bien, de aceptar el contrato de mandato como el contrato a través del cual se puede desprender la naturaleza jurídica de la tutela, tendríamos que considerar que en la tutela testamentaria el requisito de forma debe ser por escrito, ya que en esta clase de tutela la última disposición que lleva a cabo el testador, se sujeta precisamente a la existencia de un testamento, en tanto que si nos referimos a la tutela legítima o dativa, siempre se estará a lo que la ley o el Juez determinen.

Tanto el mandante como el mandatario tienen ciertas obligaciones, siendo tales:

Obligaciones para el mandatario:

• En primer lugar y como regla general, el mandatario tiene el deber de ejecutar su encargo en forma personal.

En la tutela también puede observarse por igual, puesto que al tutor se le onciere el cuidado de un incapaz, sin que se le

permita delegar sus funciones en un tercero

- El mandatario está obligado a rendir cuentas de sus actos al mandante.

En la tutela, el tutor también carga con la obligación de rendir, por lo menos cada año, cuentas de su gestión en favor del incapaz, por lo tanto, es una obligación analoga.

- El mandatario debe indemnizar al mandante de todos los daños y perjuicios que le causase cuando se excede en sus facultades o desatienda sus deberes.

Lo anterior también sucede con el tutor, que deberá indemnizar al incapaz, cuando por culpa suya se causen daños y perjuicios en su persona.

Obligaciones por parte del mandante:

- Se le pagaran las cantidades que hubiere erogado por cumplir con sus deberes u ordenes.

Al tutor también se le hará pago de todos aquellos gastos que hubiere realizado para el buen desempeño de su labor.

- Al mandatario se le pagara una retribución por sus funciones, a menos que expresamente se hubiere pactado lo contrario.

Al tutor, a su vez, puede exigir que se le retribuya por el cuidado que le haya proporcionado al incapaz.

En el mandato si es admisible que se otorgue a varias personas, lo cual origina la pluralidad de mandatarios; sin embargo, esto no es posible dentro de la tutela, que se rige por el principio de la unidad, por lo que solo se admite un tutor para

cada incapaz y en su caso, si puede haber varios incapaces para un solo tutor. Existe la posibilidad de que se pueda nombrar un segundo tutor, pero unicamente cuando estan en oposicion los intereses de los incapaces.

Como puede apreciarse, entre el mandato y la tutela existe semejanzas, pero tambien se puede observar, que hay bastantes diferencias; es por ello que podemos decir que la naturaleza juridica de la tutela no puede desprenderse del primero; es decir, que no puede considerarse a la tutela como un contrato de mandato, puesto que los actos que lleva a cabo el tutor, no solo son en beneficio a los actos materiales del incapaz, sino tambien son tendientes al desarrollo intelectual del mismo.

### C).- OPINIONES DOCTRINALES.

Para determinar la naturaleza jurídica de la tutela, conviene tener un mayor conocimiento de lo que es en sí, de su principal finalidad y analizar brevemente las distintas concepciones que sobre ella se tiene, ya que como habremos de darnos cuenta, tenemos que existen algunos autores que la definen como una carga, otros la designan como una función, otros la definen como un poder, asimismo, también algunos le asignan el carácter de organismo.

Como ya se había hecho mención anteriormente, la tutela tiene por objeto la guarda de la persona y bienes de los que no están sujetos a la patria potestad, teniendo una incapacidad natural y legal o solamente la segunda, para gobernarse a sí mismos.

Ahora bien; primeramente dentro de las definiciones que en la doctrina se han expuesto, haremos referencia a diferentes autores que tienen su propia idea de lo que es la tutela, es por ello que daremos inicio a lo que hace mención nuestro Código Civil, el cual nos dice que la tutela es un cargo de interés público Civil, a pesar de no señalar un concepto en sí de lo que es la tutela, nos determina en forma muy precisa cual es el fin de la tutela, lo cual nos constituye una definición al explicar cuál es un objeto principal como lo señala en su Artículo 499;

..Artículo 449.- El objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no

estando sujetos a la patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismo. La tutela también puede tener por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señala la ley; En la tutela se cuidará preferentemente de la persona de los incapaces. Su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y educación de los menores...

Este artículo resulta, a nuestro parecer, bastante completo, ya que dentro de él se comprende, tanto a los menores como a los mayores incapaces, además de señalar que la misma tiene como finalidad la de proteger, tanto a la persona como los bienes del incapaz.

Así también tenemos que el maestro Ventura Silva nos señala que la primera persona en dar un concepto acerca de lo que es la tutela fué Servio Sulpicio, quien lo hizo en los siguientes términos:

..La tutela es un poder dado y permitido por el Derecho Civil sobre una cabeza libre, para proteger a quien, a causa de su verdad, no puede defenderse por sí mismo.. (7).

Estimándose que la principal virtud de este concepto radica en el hecho de haber sido el primero en tratar de explicar lo que debe de entenderse respecto a la tutela; y así mismo, la finalidad que tiene, que es la de proteger a quienes por

(7).- Ventura Silva, Sabino Opus. Cit. Pág. 125.

causa de su edad no pueden defenderse por sí mismos, haciéndose incapie de que en el Derecho Romano lo que se buscaba preferentemente era la conservación del patrimonio y no así del cuidado de la personalidad del incapaz

Marcel Planiol, también nos explica sobre lo que debemos entender por tutela

La tutela es una función jurídica confiada a una persona capaz y que consiste en el cuidado de la persona de un incapaz y en administrar sus bienes (8).

Este autor agrega que no debe definirse la tutela como una carga legal, ni incluir en su definición el carácter obligatorio que generalmente presenta, añadiendo que la tutela es una institución actualmente de Derecho Privado. Esta definición, a nuestro parecer, deja asentado claramente que la tutela tiene como fin primordial el cuidado del incapaz, sin hacer distinción entre los menores y mayores de edad, englobando, por lo tanto, a ambos. Cabe hacer mención que en el Derecho Francés, un menor se encuentra sometido a la vez a la patria potestad y a la tutela.

Fueyo Laneri, nos dice que la tutela:

Es una institución jurídica, porque está constituida por un conjunto de normas establecidas armónicamente enlazadas, que persiguen la finalidad de la asistencia y regular a los incapaces jurídicamente. Es jurídica la institución porque nace en el campo del Derecho, vive dentro de la ley y se

(8).- Planiol, Marcel y Georges, Ripert. Tratado Elemental de Derecho Civil, México, Cárdenas Distribuidor y editor, 1983, Pág. 303

matiza en el rama je máspreciado del ordenamiento jurídico.  
(9)

En su estudio sobre la tutela, Laneri nos dice que la guarda tiene un contenido o sentido familiar, como inclinándose más que nada, a ser una función a cargo de la familia an medio de necesidades propias de ésta, mas sin embargo, se ejerce bajo la vigilancia y control de autoridades del estado.

Para Henri Mazeud, el concepto de la tutela es el siguiente:

Es un regimen de administración de bienes de un incapaz.  
(10).

También nos hace mención a que siempre va a coexistir la patria potestad y la tutela, la primera va a regir sobre la persona del hijo y la tutela sobre sus bienes; pudiéndose observar que en este caso la función de la tutela va a consistir en cuidar lo referente a los bienes, cuando debiera hablar de patrimonio, por comprender esta una idea más extensa, ya que en él se encierran los bienes, derechos y obligaciones.

Sara Montero, respecto de la tutela, opina que:

Es la protección de la persona del incapaz, procurando siempre su rehabilitación y su bienestar, y el administrar el patrimonio del mismo, de manera que rinda al máximo de sus beneficios siempre en provecho del pupilo. (11)

(9).- Fuego Laneri, Fernando. Derecho Civil. Valparaiso, Chile. Imp y Lito, 1959, Pág. 609

(10).- Mazeud, Henri Lecciones de Derecho Civil. Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1959, Pág. 217

(11).- Montero, Sara Opus Cit Pág. 359.

Es merecedor hacer mención de que en este concepto se manifiesta que la tutela tiene como finalidad la de proteger a las personas que se encuentran sometidas a ella, no haciendo distinción alguna entre menores y mayores de edad.

Otro autor que también nos da un concepto de la tutela es Julian Bonnacase, quien nos dice:

..Es un organismo de representación de los incapaces, que se aplica tanto en materia de minoridad, como en caso de interdicción.. (12).

Como se puede apreciar en este concepto en estudio, parece referirse únicamente a lo relacionado con el cuidado del patrimonio del incapaz, olvidándose por completo de su persona

Por lo que toca a Fernando Floresgomez, alude que la tutela:

..Es una institución de interés público, que se ha creado para la representación y protección de los individuos que no están sujetos a la patria potestad en el orden personal y patrimonial.. (13).

Es de alabarse esta definición, en la cual se señala que la tutela es una institución cuya finalidad es la de proteger la persona de los que carecen de protección natural, no obstante lo dicho anteriormente, parece referirse tan solo a los

(12).- Bonnacase, Julien. Elementos de Derecho Civil, Mexico, Editorial Cardenas, 1985, Pág. 254.

(13) - Floresgomez González, Fernando. Introducción al Estudio del Derecho, México, Editorial Porrúa, 4a Edición, 1974, Pág. 127.

menores de edad, que son los que tienen incapacidad natural y no tomar en cuenta que las personas mayores de edad también pueden tener mermadas sus facultades mentales y por lo tanto, ser incapaces legalmente, por lo que serán protegidos por la tutela.

Respecto a lo que nos dice Antonio de Ibarrola tenemos que la tutela es:

Es un poder protector, cuyo origen no está en la naturaleza, sino en la ley que la establece para suplir la incapacidad, ya de los menores, a quienes falta la protección natural de la patria potestad, ya de los incapacitados en general. El ejercicio de este poder, es un verdadero mandato legal, una investidura civil, un cargo que la ley impone. (14).

Podemos observar en esta definición que la tutela es considerada como un mandato generado por la ley y que es obligatorio para quienes se le confiere tal, lo cual es inexacto, ya que no podría ser así; o sea que, primeramente, no sólo puede ser establecida por la ley, puesto que las tutelas, testamentaria y dativa, el tutor es designado por el testador, o bien, por el Juez, según sea el caso, posteriormente, no puede considerarse como un mandato, ya que como se hizo referencia anteriormente, los fines de la tutela son distintos a los del mandato.

En relación a lo que nos expone Clemente Soto, tenemos que la tutela es:

(14).- De Ibarrola, Antonio. Derecho de Familia. México, Editorial Porrúa, 2a. Edición, 1981, Pág. 447.

Es una institucion protectora, que define y protege a los incapaces y a los menores de edad no sujetos a la patria potestad. Es un cargo de interes publico, no hay lugar a la tutela mientras exista quien ejerza la patria potestad. (15).

Esta definicion, creemos que es bastante acertada al referirse a la proteccion y defensa de los incapaces, situando a la tutela como una institucion supletoria de la patria potestad.

El maestro Rafael De Pina Vara, en su obra Elementos de Derecho Civil Mexicano, nos ofrece el siguiente concepto:

Es una institucion supletoria de la patria potestad, mediante la cual se provee a la representacion, a la proteccion, a la asistencia, al complemento de los que no son suficientes para gobernar su persona y derechos por si mismos, para regir en fin, su actividad juridica; es por lo tanto una institucion que hay que colocar dentro del ambito del Derecho de Familia. (16).

Examinando que nos dice este autor, consideramos que tiene el acierto al mencionar que la tutela es una figura supletoria de la patria potestad, con relacion a los menores de edad quienes por razon natural y legal, resultan ser incapaces para gobernarse a si mismos, aunque solamente haga referencia a estos y no asi a los mayores de edad que sean incapaces y por otro lado, el colocar a la tutela dentro del Derecho Familiar.

(15).- Solo Alvarez, Clemente. Prontuario de Introduccion al Estudio del Derecho. Mexico, Editorial Limusa, 3a. Edicion, 1985, Pag. 124.

(16).- De Pina Vara, Rafael. Opus Cit. Pags. 363, 364

Para Galindo Garfias, el concepto de tutela es el siguiente:

La palabra tutela procede del verbo latino *tueor* que quiere decir defender, proteger. Es un cargo que la ley impone a las personas jurídicamente capaces, para la protección y defensa de los menores de edad e incapacitados. Es un cargo civil de interés público, y de ejercicio obligatorio (17).

Primeramente este autor nos da un concepto etimológico de la palabra tutela, refiriéndose a su principal objetivo, que es el de dar protección y defensa a quienes la requieren, aunque establece que es un cargo impuesto por la ley, lo que creemos que no sucede así.

En varias de las definiciones dadas anteriormente, se puede observar que la mayoría coinciden en reconocer a la tutela como una institución supletoria de la patria potestad; por lo tanto, podemos decir que hay una similitud entre ambas instituciones, pero no necesariamente existe identidad en ellas, siendo que la tutela es subsidiaria a la patria potestad, ya que esta se origina del vínculo natural que surge de la consanguinidad, relación jurídica que en la tutela es generada por la ley, existiendo también que en la patria potestad sus límites de actuación son amplios, siendo que en la tutela la ley fija límites más estrictos, haciendo necesaria la participación del Juez de lo familiar. No obstante esto, la tutela no deja de ser una forma de protección al incapaz.

(17).- Galindo Garfias, Ignacio. Opus Cit. Pág. 689.

Asimismo, podemos observar que en la mayoría de las opiniones expuestas, encontramos la mejor de las coincidencias al estar de acuerdo en que las acciones de la tutela, son tendientes a promover el bienestar social de la niñez, la familia y a las comunidades, garantizar jurídica y socialmente, la defensa, protección y salvaguarda de la niñez e incapaces.

#### D).- OPINION PERSONAL.

Es importante determinar, como se ha visto a la tutela anteriormente, para poder apreciar claramente su naturaleza jurídica; esto es, basándose concretamente en las opiniones de algunos autores extranjeros y en nuestra legislación.

Primeramente, veamos qué entendemos por cada una de las palabras antes mencionadas. Así, inicialmente, tenemos que "naturaleza" deriva del término latino natura, esencia de un ser, propiedad peculiar de una cosa, conjunto de todo lo existente, calidad, orden y disposición. Por lo que respecta al término "jurídica", observamos que es lo relativo al Derecho, lo concerniente a él, que atañe al Derecho, con arreglo a la Ley (18)

De acuerdo con esto, y de todo lo que hemos hecho referencia con antelación, podemos contemplar que la obligación que corre a cargo del tutor, nace en razón de ser la tutela una institución de carácter social con el fin de atender las

(18).- Moreno Rodríguez, Rogelio. Vocabulario de Derecho y Ciencias Sociales. Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1976, Pág. 490.

necesidades del incapaz Y de las opiniones antes mencionadas, que manifiestan que la tutela es una institución protectora del incapaz, consideramos que entre las más adecuadas a nuestro concepto, estarían las que expone primeramente Fueyo Laneri, el cual nos cita que la tutela es: "Una institución jurídica, porque está constituida por un conjunto de normas establecidas y armónicamente enlazadas, que tienen como finalidad la asistencia regular a los incapaces" (19). De igual forma, hace mención de un modo semejante Pina Vara, expresando que 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 (20).

Así, primeramente, apreciamos que es la tutela una institución social y jurídica; como se hizo referencia con antelación, es considerada una institución, ya que es todo un conjunto de normas y preceptos unidos íntimamente, de tal suerte, que tiene como principal función el proporcionar asistencia a los incapaces; resultado como su primordial objetivo la guarda de la persona y bienes de quienes tienen incapacidad legal y natural o solamente la segunda para gobernarse a sí mismos.

Es social, porque tales finalidades responden a una realidad social actual, que se está viviendo, porque afecta a uno de los puntos más interesantes que es el ser humano; y así

(19).- Fueyo Laneri. Opus. Cit. Pág. 609

(20).- De Pina Vara. Opus. Cit. Pág. 383.

mismo, da soluciones a grandes problemas relacionados con la esfera jurídica del incapaz, por nacer en el campo del Derecho y vivir dentro de la Ley. Por lo tanto, la institución de la tutela se crea y organiza en las leyes para cuidar de la persona o patrimonio de un tercero; por consiguiente, es una institución de defensa o de protección, similar a la patria potestad, como todas las leyes que se refiere a la familia, al estado familiar, al matrimonio, comprendiendo el amparo y favorecimiento del menor en forma asistencial, jurídica y legislativa. La tutela es ha de exponer dentro del Derecho de familia y no dentro del Derecho de las Obligaciones, como se ha hecho antes, la tutela tiende a ofrecer un sucedáneo del cuidado paterno que falta al que lo necesita. El hecho de que entre el tutor y el pupilo surjan obligaciones, no es suficiente para incluir a la tutela en el Derecho de las Obligaciones. (21).

De esta suerte, podemos decir que la naturaleza jurídica de la tutela, y aunque resulte demasiado redundante, creemos que es útil e importante el confirmar, que es una institución jurídica y social, creada para dar protección a los que son incapaces, no sujetos a la autoridad paterna, o quien más la necesita, teniendo su origen en la debilidad e imperfección del ser humano; y correspondiéndole el garantizar, jurídica y socialmente, la defensa, protección y salvaguarda de la niñez e incapaces en general.

(21).- Ludwig. Enneccerus. Derecho de Familia.  
Editorial Bosch, 19, Pág 267

Es por ello que debemos considerarla como una institucion social y juridica, ya que debido a la falta de aplicacion practica de la tutela, surgen una serie de consecuencias que pueden ser de caracter individual; o bien social, ya que al dejarse sin proteccion a los menores de edad, no sujetos a la patria potestad; y asimismo, a los mayores de edad que sufren alguna enfermedad mental, se pone en peligro algo que es de suma importancia, como es su persona en sí, al dejar en completo estado de indefension al pupilo o incapaz, y con mayor razon, cuando no cuenta con un patrimonio considerable, por lo que generalmente se le abandona, lo cual puede dar como resultado que se llegue a convertir en un delincuente; por lo que debe existir una organizacion en todo estado, en la que se base en la identificacion, aseguramiento, y proteccion de determinados valores; tales como la vida, la libertad, honor, bienes y muchos otros; proporcionando servicios dotados de facultades adecuadas para atender las necesidades publicas, derechos y deberes de los ciudadanos, estructuras familiares, economicas, sociales y culturales, estan entre ellos.

#### CAPITULO IV.

#### LOS CONSEJOS LOCALES DE TUTELA.

Entre todos los objetivos que existen por llevarse a cabo y tratar de mejorar en toda sociedad, es el bienestar de la niñez y de los incapaces en general; por lo que al efecto, se han creado servicios de asistencia social y más que nada para apoyar el desarrollo de la familia y de la comunidad, fomentar la educación para la integración social, impulsar el sano crecimiento físico y mental de la niñez, etc.

Para llevar a la realización tales objetivos, se ha buscado la manera de organizarse para la prestación de esos servicios, a través de infinidad de instituciones, de entre las cuales encontramos los Consejos Locales de Tutela.

Así primeramente haremos referencia a su creación, a lo que inicialmente nos dice el maestro Chavez Asencia, que en lo que respecta a los Códigos Civiles de 1870 y 1884, no eran conocidas tales figuras, ya que fue hasta la creación del Código Civil de 1928, como se hizo mención de ellos, señalándose en su Artículo 454 que la tutela se desempeñara por el tutor con intervención del curador, del Juez de lo Familiar y del Consejo Local de Tutelas, en los términos establecidos en este Código (1).

Los Consejos Locales de Tutela son, como lo expresa nuestro ordenamiento civil, un órgano de vigilancia e

(1) - Cfr. Chavez Asencia, Manuel Opus Cit. Pag. 353.

información para cumplir las funciones que expresamente le confiere la ley, en relación a la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad, tienen alguna incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse a sí mismos, teniendo por objeto proteger los derechos e intereses, mediante el nombramiento de tutor o curador.

## **A).- ORGANIZACION**

En la actualidad existen dieciséis Consejos de Tutela en el Distrito Federal, unificados en un puesto colegiado que depende de una oficina central a cargo de la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, dependencia que a su vez forma parte del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia.

El Artículo 631 del Código Civil para el Distrito Federal, se refiere a la conformación de los Consejos Locales de Tutela, por lo que al respecto se señala:

Estara compuesto de un Presidente y de dos Vocales, que duraran un año en el ejercicio de su cargo y serán nombrados por el Jefe del Departamento del Distrito Federal, o por quien el autorice al efecto, o por los Delegados, segun el caso; ocurriendo esto en el mes de enero de cada año, procurando que los nombramientos recaigan en personas que sean de notorias buenas

costumbres y que tengan interes en proteger a la infancia desvalida: asimismo, formaran parte de su organizacion, el personal profesional y administrativo necesario para su funcionamiento.

Actualmente por convenio celebrado el dia 22 de enero de 1979, entre el Titular del Departamento del Distrito Federal y el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, junto con el procurador de la Defensa del Menor y la Familia, designan a los integrantes de los Consejos Locales. En estas instituciones laboran licenciados en Derecho, Pasantes en Derecho, Trabajadoras Sociales y todos aquellos profesionales que sean necesarios para proteger a los incapacitados y vigilar a sus tutores y curadores

El Consejo Local de Tutelas elaborara en cada Delegacion Politica, las estadisticas e informacion necesarias que permitan conocer el numero de personas con incapacidad natural o legal, existentes en cada zona; y llevara un registro pormenorizado en el que se anotara nombre y edad del incapacitado, tipo de incapacidad, escolaridad y direccion de su tutor o de quien lo represente, y en caso de que tenga bienes los describira en el libro respectivo

Le corresponde tambien, vigilar que ningun menor que se encuentre en su jurisdiccion en edad escolar carezca de la instruccion basica y al efecto pedira a las asociaciones de padres de familia de las escuelas de ensenanza obligatoria primaria existentes en la Delegacion Politica donde actuen, que informen

los nombres y direcciones de los padres que no manden a sus hijos a la escuela.

El Consejo Local de Tutela en cada Delegación Política del Distrito Federal, por conducto de su Titular, visitará e inspeccionará los Juzgados Familiares de su adscripción, así como los asilos, casas de protección social, hospicios, comunidades infantiles e instituciones psiquiátricas de la localidad en que actúan, a fin de constatar que se lleve, en los Juzgados Familiares, el Libro de Registro de Tutelas y para solicitar a la autoridad judicial que les dé intervención de oficio en todos aquellos juicios en que se encuentran involucrados incapacitados, y para comprobar que a los minusválidos sin recursos se les dé un trato humanitario y para que se les proporcione el tratamiento médico y social necesario para su rehabilitación a efecto de que se reincorpore a la sociedad como entes productivos.

#### **B).- FUNCIONAMIENTO.**

Dentro de los Consejos Locales de Tutela, encontramos que su actividad diaria consistirá en proporcionar adecuadamente, por parte de quienes los integran, en este caso, los Presidentes, la orientación jurídica en general que los usuarios les soliciten, por consiguiente, revisará los expedientes internos a fin de continuar el procedimiento que se haya iniciado hasta su total conclusión, elaborando promociones, revisando acuerdos, desahogando vistas, compareciendo de ser necesario a las audiencias, solicitando investigaciones y estudios de trabajo

social, cuando así se considere pertinente, y en general vigilar las necesidades particulares de cada caso, igualmente, inspeccionara que el personal profesional adscrito presente en forma organizada, eficiente y permanente sus servicios de asesoría y representación jurídica al menor, ancianos, minusválidos sin recursos y los represente cuando se afecten los intereses de los primeros, y a las familias cuando se atente contra su seguridad o integridad, mediante la promoción de juicios.

El servicio de asistencia jurídica en materia familiar que se preste en cada Delegación Política, será absolutamente gratuito y consistirá en el patrocinio directo de procedimientos civiles como divorcio necesario, pérdida de la patria potestad, rectificación de actas, jurisdicción voluntaria, juicios de alimentos, regulaciones de custodia, juicios universales, testamentarios e intestados; así como todos los recursos e incidentes que sean necesarios para salvaguardar los derechos e intereses de los derechohabientes de este servicio.

Dentro de sus principales objetivos, y de acuerdo a lo que establece nuestro Código Civil, en su Artículo 632, está el que el Consejo Local de Tutelas, intervendrá en todos aquellos juicios en que se encuentran involucrados incapacitados, vigilando que tutores, curadores o quienes ejerzan la patria potestad, cumplan para con quien están obligados y sujetos a su tutela o potestad, procurándose alimentos, educación y cuando existan bienes, efectúen las operaciones necesarias, invirtiendo sus productos correctamente; asimismo, para que rindan cuentas

oportunamente en las que se justifiquen y comprueben la aplicación de los activos y pasivos y las erogaciones que hayan realizado.

Principalmente tenemos que las funciones del Consejo Local de Tutela, están consagradas en el Artículo 632 de nuestro Código Civil, además de las funciones que expresamente le asigne algún otro artículo del cuerpo legal antea mencionado; entre ellas encontramos las siguientes: Deberá formar y remitir a los jueces de lo familiar una lista de las personas de la localidad que pueden desempeñar la tutela y la curatela, en los casos que estos nombramientos correspondan al Juez; velar porque los tutores cumplan sus deberes, haciendo referencia primordialmente a la educación de los menores y dando aviso al Juez de las faltas u omisiones; también deberán avisar al Juez cuando conozcan que los bienes de un incapacitado están en peligro, para que se dicten las medidas correspondientes; poner en conocimiento del Juez a aquellos incapacitados que carezcan de tutor para los efectos su nombramiento; cuidar que los tutores cumplan con la alimentación y educación del incapacitado y que destinen recursos para la curación de enfermedades o a su vez la regeneración de los ebrios o drogadictos; que se haga el inventario del patrimonio del incapacitado, se administre el caudal de los mismos y se represente al incapacitado en juicio y fuera de el y solicitar la autorización judicial en los casos que proceda; y se deberá vigilar que se efectue y actualice la inscripción de las tutelas en los libros que al efecto deben llevar los Jueces Familiares para que se desarrolle regularmente y

se esté en posibilidad de observar el desempeño ordinario de los cargos de tutor y curador haciendo saber a las autoridades competentes las omisiones en que incurran.

### C).- FACULTADES.

Como se había mencionado anteriormente, los Consejos Locales de Tutela tienen encomendado, por ley, la función de intervenir en todos aquellos juicios en que se encuentren involucradas personas con incapacidad natural o legal, a efecto de que se les nombre tutor que los represente, si carecen de él, y a los que lo tengan, vigilar que cumplan con sus obligación de alimentarlos, educarlos y manejar adecuadamente sus bienes.

Es por ello que, en cuanto que esta institución tenga conocimiento que los padres no cumplen con su obligación de mandar a sus hijos a la escuela, lo hará del conocimiento del Ministerio Público, para que ejerza las acciones necesarias encaminadas a que ningún menor carezca de educación (facultad consignada dentro de los Artículos 422 y 423 del Código Civil) básica, cumpliendo los postulados de nuestra Constitución, que establecen como garantía social, la educación elemental obligatoria y el derecho a la asistencia social y los mecanismos que pretenden hacer efectivas las garantías aludidas, dimanar de los convenios interinstitucionales celebrados, los que obligan a

este ente jurídico a través de sus Presidencias en cada Delegación Política de prestar a la población de escasos recursos del servicio de asistencia jurídica en materia familiar.

Se había hecho referencia con la antelación, que los Consejos Locales de Tutela estaban formados por un Presidente, dos Vocales y el personal profesional y administrativo necesarios para su funcionamiento, por consiguiente, cada uno de ellos, tendrá sus propias facultades, así primeramente tenemos a los:

#### **PRESIDENTES:**

Serán nombrados por el Procurador y Defensa del Menor y la Familia, resultando responsables del manejo de los recursos humanos y materiales a su cargo.

Tendrán como una de sus principales facultades la de intervenir en todos aquellos juicios en que se encuentren involucrados incapacitados, tan pronto tengan conocimiento que una persona con incapacidad natural o legal carezca de quien lo represente, lo dará a conocer a la autoridad judicial para que le sea designado tutor.

Del mismo modo, acreditar ante los Jueces Familiares de los Juzgados que tengan asignados, su personalidad, solicitando que el nombramiento respectivo sea agregado al Registro de Tutelas que se lleva en cada Juzgado, solicitando de dichos funcionarios judiciales que se les de intervención en todos aquellos juicios en que se encuentren involucrados incapacitados.

Vigilará que en cada uno de los Juzgados Familiares se lleve el Registro de Tutelas en el que se anoten los

datos generales del incapacitado, tipo de bienes, datos generales del tutor y garantía otorgada para caucionar su manejo

Cuando menos una vez al año, revisará en los Juzgados Familiares a su cargo la existencia del libro de Registro de Tutelas, el cual deberá coincidir necesariamente con la información existente en el archivo del Consejo Local de Tutelas y solicitará del Juez Familiar que en compañía de su secretario se levante el acta respectiva, en la que conste, de manera genérica, los nombres de los incapacitados y sus tutores.

Llevará a cabo la recopilación de la información relativa a los incapacitados existentes en su jurisdicción, catalogando el tipo de incapacidad, edad, sexo, bienes, tipo de tutela, nombre y dirección del tutor o curador, con la información obtenida elaborará los cuadros y gráficas estadísticas que permitan conocer a las autoridades sobre el número de incapacitados para que se tomen las medidas cautelares que correspondan.

En coordinación con la asociación de padres de familia de las escuelas de enseñanza elemental ubicadas en cada entidad política, detectarán que padres no cumplen con la obligación de proporcionar la enseñanza obligatoria.

Cuando tengan conocimiento que las personas que ejerzan la patria potestad o tutela no cumplen con su obligación de educar y ser de inmediato la denuncia correspondiente al Ministerio Público de la entidad donde actúen para que se ejerza la acción de la correspondiente

Girar oficio a las Casas de Asistencia Social, Aldeas Infantiles, Albergues, Hospicios e Instituciones Psiquiátricas que se encuentren dentro de su jurisdicción para que les informen el número de personas que se encuentran bajo su criterio por disposición de la ley, el tipo de incapacidad que aparecen, así como los tratamientos social y médico que se les proporciona para reincorporarlos a la sociedad. Tan pronto tengan conocimiento del número de incapacitados existentes en tales instituciones, se circulará oficios a los Trabajadores Sociales Adscritos a los Consejos Locales de Tutela para que se cercloren que los internos sean tratados humanitariamente, alimentados en cantidad suficiente y de que efectivamente reciban los tratamientos sociales y médicos que los rehabiliten como personas útiles a la comunidad.

El presidente abrirá, por duplicado expedientes de las personas que se encuentren bajo la tutela legítima de los albergues, casas de protección social, hospicios, aldeas infantiles e instituciones psiquiátricas en los que se encuentren los datos generales de cada uno de los internos, así como los tratamientos prescritos y en el caso de huérfanos emitir opinión respecto de los candidatos para su adopción.

Así mismo tendrá que vigilar que los tutores y curadores apliquen o inviertan correctamente el patrimonio de sus pupilos o de las personas que se encuentren bajo su potestad, y requerirles la rendición oportuna de las cuentas en las que se justifiquen ingresos y egresos, y sobre todo que han aplicado los

bienes de sus pupilos para su alimentación y educación. En caso de que tengan conocimiento de quien ejerce la patria potestad o tutela dilapiden los bienes de los incapacitados a su cargo hacerlo de conocimiento del Ministerio Público para que ejerzan la acción penal correspondiente sin perjuicio de que se promueva el incidente respectivo en que se solicita su remoción.

Sesionara con los Vocales cuando menos una vez al mes para que, escuchándolos emitan opinión respecto a la rendición de cuentas de tutores o curadores y de los incapacitados a su cuidado acogidos en las instituciones antes mencionadas para que se pueda promover lo conducente para salvaguardar la integridad física y patrimonial de los minusválidos.

Deberá convocar a los profesionales de su jurisdicción, prefiriendo aquellos que se encuentren jubilados para que funjan como Vocales Honoríficos para integrar el Consejo en cada entidad en donde se actúe; igualmente, hará un llamamiento a las personas con vocación de servicio y de honorabilidad reconocida, para que funcione en cada ejercicio como tutores y curadores.

Proporcionarán gratuitamente el servicio de asistencia jurídica a la población de escasos recursos sin que sea necesaria a la comprobación de los hechos constitutivos de la acción que se deducirá al proporcionarles el servicio, el cual se proveerá orientando, canalizando o patrocinando al usuario ante la autoridad judicial en donde se tramita su juicio; la orientación se dirigirá a conciliar a las partes para proteger la institución

del matrimonio y por ende la integridad familiar. En caso de que la problemática del usuario o la materia del problema no pueda ser resuelta inmediatamente, el Presidente lo canalizará mediante el escrito respectivo a la institución idónea.

El patrocinio de juicios se concretará a la materia familiar y consistirá en la elaboración de la demanda, escritos de ofrecimiento y desahogos de pruebas; todos aquellos recursos e incidentes que sean necesarios plantear para la solución del juicio y en su caso, la promoción del juicio de garantías correspondiente. Se patrocinarán formulando y contestando demandas en los juicios ordinarios civiles de divorcio necesario, pérdida de la patria potestad, rectificación de acta; además en los juicios de jurisdicción voluntaria, divorcios voluntarios, nombramientos de tutor, licencias para vender y salir del país, adopciones, informaciones testimoniales para acreditar nombre, nacionalidad, lugar y fecha de nacimiento, dependencia económica, concubinato, controversias del orden familiar relativas a alimentos, regulación de custodia, interdictos en relación al estado civil para tener o conservar la posesión de estado, juicios universales de testamentarias e intestados, incidentes de aclaración de actas del estado civil y en general todos aquellos juicios que sean necesarios para preservar a la familia.

Será responsabilidad del titular de cada Presidencia el resultado y buena marcha de los juicios que le encomiendan a él o a sus subalternos, los usuarios del servicio de asistencia jurídica. De igual forma, informará cuando menos con

setenta y dos horas de anticipación, sobre las audiencias de los juicios que patrocina, debiendo señalar por escrito, necesariamente, si se encuentra o no preparadas para su desahogo

Deberá cuidar la disciplina, orden intensidad y calidad del trabajo en la Presidencia a su cargo, por lo que en consecuencia, permanecerá en el local que ocupa la Presidencia a su cargo durante la jornada de trabajo para que el servicio de asistencia jurídica se preste de manera eficaz e ininterrumpida.

### **VOCALES:**

Los Vocales del Consejo Local de Tutelas tendrán las facultades y obligaciones siguientes:

Previamente tenemos que estos serán designados por el Procurador de la Defensa del Menor y la Familia, durando un año en su cargo, siendo elegidos por sus cualidades profesionales y morales y por su vocación de servicio a la comunidad.

El cargo del Vocal es honorífico y el único estímulo que percibirá será el de haber servido a su comunidad. Corresponde a los Vocales integrar el Consejo, debiendo asistir para tal fin cuando menos una vez a la semana o los días que sus actividades se lo permitan para sesionar con el Presidente respecto a aquellos asuntos en que se deba promover para proteger a los incapacitados.

Aprobar la rendición de cuentas que realicen tutores y curadores o las personas que administren bienes de sus

hijos con motivo del ejercicio de la patria potestad.

Corresponderá a los Vocales visitar hospicios, albergues infantiles, casas cuna e instituciones psiquiátricas para vigilar que los internos que se encuentran bajo la tutela de los Directores de las instituciones mencionadas cumplan con su obligación de alimentar y tratar humanitariamente a las personas bajo su cuidado y de que se les proporcione el tratamiento médico y social para que se rehabiliten y se reincorporen a la sociedad.

Llevará a cabo visitas a los Presidentes de las asociaciones de Padres de Familia de las escuelas de enseñanza elemental para que les informen respecto de los menores que no reciben la educación elemental para que se les obligue a que manden a sus hijos a la escuela.

#### **PERSONAL PROFESIONAL:**

En el Consejo Local de Tutela, laborarán Licenciados y Pasantes de Derecho, Trabajadores Sociales y todos aquellos profesionales que sean necesarios para proteger a los incapacitados y vigilar a sus tutores y curadores.

Los Licenciados en Derecho tendrán las siguientes facultades y funciones: Estudiarán los expedientes relacionados con el ejercicio de la tutela, proponiendo al Presidente y sus Vocales, las medidas que deben tomarse para salvaguardar la persona y bienes de los incapacitados.

Someterán para su aprobación al Presidente de los Consejos, las demandas que formulen, así como todos los escritos que generen durante la secuela de los juicios que patrocinen;

asistirán a las audiencias que se les encomienden, cuidando que ningún caso quede desprotegido el usuario del servicio de asistencia jurídica o los incapacitados. A más tardar el día siguiente de la audiencia, informarán sobre las pruebas desahogadas, señalando día y hora de su continuación o si se cito a las partes para oír sentencia.

Rendirán al Presidente de los Consejos Locales de Tutela, un informe quincenal de actividades por escrito, en que se detallen estas pormenorizándolas.

Los Pasantes de Derecho en las Presidencias tendrán como actividad la revisión de los Libros de Gobierno de los Juzgados asignados a su Presidencia a fin de detectar los juicios en que se encuentran involucrados incapacitados para que el Consejo pueda intervenir. Revisarán y formularán un resumen tanto de actuaciones como de los datos de los incapacitados y sus representantes; asimismo, revisarán diariamente en el Boletín Judicial, los acuerdos dictados en los Juzgados asignados con motivo de la vigilancia del ejercicio de la tutela como aquellos juicios que se patrocinan.

A más tardar el día que surtan sus efectos los acuerdos y decretos publicados, deberán transcribirlos y entregarlos por duplicado al Presidente de los Consejos Locales de Tutela. Deberán entregar y recoger documentos relacionados con el ejercicio de la tutela, así como con la prestación del servicio de asistencia jurídica ante las autoridades judiciales o administrativas competentes; rendir por escrito, quincenalmente,

informe en el que consten todas y cada una de las actividades realizadas; igualmente asistirán a audiencias que no sean de controversia representando a los Consejos.

Los Trabajadores Sociales adscritos a los Consejos tendrán las actividades y obligaciones siguientes: visitarán a los incapacitados, cerciorándose que sean atendidos humanitariamente, que se les proporcione el tratamiento médico y social que les conduzca a su rehabilitación.

Realizarán labores de supervisión en las diferentes Presidencias. A más tardar al día siguiente en que visiten a los incapacitados, rendirán informe por escrito que aporte los elementos necesarios para decidir la forma en que deben de protegerse la persona, bienes y derechos de los incapaces; a petición judicial, realizarán estudios socio-económicos, mismos que remitirán a la brevedad posible a la autoridad judicial por conducto de la Coordinación.

El personal profesional de los Consejos Locales de Tutela auxiliará, de manera directa, a la supervisión y control de procesos, cerciorándose que el personal que integra cada Presidencia cumpla ininterrumpidamente su jornada de trabajo, registrando su asistencia y justificando en el libro de Registro correspondiente que la salida de su centro de trabajo obedece a necesidades del servicio. Verificará que el archivo existente en cada Presidencia sea el duplicado de los existentes en el archivo central; comprobar que las cargas de trabajo reportadas por cada Presidentes, existen físicamente en cada entidad. El control de

proceso consistirá en:

Cerciorarse que la documentación emitida con motivo del ejercicio de la tutela o de la prestación del servicio de asistencia jurídica está debidamente autorizada por el titular de cada Presidencia; comprobar que demandas, promociones, recursos e incidentes se encuentren formulados congruentemente y conforme a Derecho, vigilando que no transcurra ningún término judicial sin la promoción correspondiente del recurso o de la aportación oportuna de pruebas.

Comprobará que los expedientes en trámite se encuentren perfectamente integrados y que sean copia fiel de los existentes en los Juzgados en que se interviene con motivo del ejercicio de la tutela o de la prestación del servicio de asistencia jurídica.

Llevará a cabo una revisión de los expedientes, a fin de proceder a dar de baja por abandono, desistimiento, convenio, sentencia, etc.

#### **PERSONAL ADMINISTRATIVO:**

Realizará las siguientes actividades: Atender recepción, controlar el archivo, transcribir a máquina las demandas y contestaciones, acuerdos, promociones y en general todos aquellos escritos que sean necesarios en la escuela de los juicios así como administrativos. Deberán llevar un minuto de todos y cada uno de los escritos que produzcan.

Los Consejos Locales de Tutela tendrán un archivo central en donde se concentrará la información de todas las

Presidencias existentes en el Distrito Federal, el cual estará a cargo del personal administrativo, quienes tendrán la obligación de llevar un registro numérico; todo los expedientes que se inicien y los ya existentes tendrán que formarse por duplicado el cual será remitido a la Presidencia del Consejo que le corresponda; a cada expediente se le asignará un número al que se le agregará el año de apertura, estando integrado el archivo por los expedientes iniciados con motivo del ejercicio de la tutela y de la prestación del servicio de asistencia jurídica, así como los trámites administrativos que se realicen en los Consejos Locales de Tutela.

Se tendrán libros de Gobierno o índice en los que se registren los números de todos y cada uno de los expedientes en trámite; formándose un registro por cada Presidente de los Consejos, en el que contenga los números de los expedientes que cada Delegación se tramitan; de igual forma, se elaborará un registro de los expedientes que se han concluido, señalando número de expediente y causa de la conclusión; y para que esto se pueda llevar a cabo, deberán glosarse inmediatamente a su recepción, correspondencia, acuerdos y promociones que le sean remitidos para su resguardo, vigilara que cada expediente se encuentre ordenado cronológicamente y que sea foliado en cada hoja que lo integre; en caso de pérdida de un expediente, dará aviso por escrito a sus superiores, para que se adopten las medidas necesarias para su reposición.

El personal secretarial integrante de los Consejos

Locales de Tutela llevará el control de correspondencia, el cual consistirá en registrar la correspondencias que se reciba, turnándola para su acuerdo a sus superiores, una vez acordada la documentación, será remitida a quien corresponda su tramitación. Se llevará una libreta en donde se registren, asignándole un número progresivo a la documentación que se reciba.

Los envíos de documentación se realizará por conducto de la Coordinación y necesariamente tendrán que llevar un número que permita distinguir su origen y destino. Se llevará un control consecutivo para los trámites administrativos y se recabarán los sellos y causes de recibo.

#### D). FINALIDADES.

Dentro de la actualidad se vive una desunión en lo que se refiere a la familia; es por ello, que de alguna manera se busca fomentar el que haya menos incapaces en estado de indefensión por motivo de tal aislamiento, siendo ésta una de las principales finalidades que se le asignan a los Consejos Locales de Tutela, entre otras iniciando primeramente por la propagación de la integración familiar en las zonas de mayor conflicto en lo relacionado a este asunto, haciendo la promoción por la defensa de la institución del matrimonio como un medio de protección y defensa.

Asimismo, también tenemos que por una preocupación latente de toda comunidad, de como llevar a cabo la forma de proporcionar protección a los menores, cautelar sus intereses, velar por su porvenir, su educación, su desarrollo físico y moral, efectuar un estudio y difusión del derecho que protege al incapaz; es como se ha buscado o se ha hecho la creación de los Consejos para la realización de tales fines. Al existir tal preocupación por parte de esta institución, siendo su meta el efectuar determinadas finalidades, tales como las tendientes a proporcionar primeramente la vigilancia necesaria para que se le de la atención especializada en lo referente al Derecho Familiar; prestar en forma organizada, eficiente y permanente sus servicios de asesoría y representación jurídica al menor, ancianos y minusválidos sin recursos y lo represente cuando se afecten los intereses de los primeros, y a las familias cuando se atente

contra su seguridad o integridad física. De igual manera, cuando el Consejo Local de Tutela tenga conocimiento que los padres no cumplen con su obligación de mandar a sus hijos a la escuela, lo hará del conocimiento del Ministerio Público, para que ejerza las acciones necesarias encaminadas a que ningún menor carezca de educación básica, cumpliendo con lo establecido en la Constitución Mexicana, que ordena como garantía social, la educación elemental obligatoria y el derecho a la asistencia social. Por otro lado, se busca el que al incapaz se le proporcione la alimentación adecuada, a destinar, de preferencia, los recursos del incapacitado a la curación de sus enfermedades o a su regeneración si es ebrio consuetudinario o abusa habitualmente de las drogas enervantes, pasando a un segundo término la administración de bienes, si existen, y a representarlo en juicio y fuera de él, en todos los actos civiles, con excepción del matrimonio, del reconocimiento de hijos, del testamento y de otro estrictamente personales.

La legislación sustantiva, de manera genérica, establece los derechos y obligaciones de los Consejos Locales de Tutela y no existe una legislación adjetiva que determine la forma de efectuar todas y cada una de las funciones encomendadas por la Ley al Consejo Local de Tutela, por lo que, consiguientemente, existe un Manual de organización interna por medio del cual se pretende establecer las bases de trabajo, para que las personas que integran esta institución cuenten con los conocimientos de las actividades que deben ejecutar para cumplir con la responsabilidad

que se les ha encomendado, a fin de lograr que se proteja de manera efectiva los derechos e intereses de los minusválidos y de la población de escasos recursos y así cumplir con la garantía constitucional que la Ley de Asistencia Social les confiere como gobernados, consiguiendo todos los objetivos a través de los servicios que ofrece, e interés que tiene en formar una sociedad mejor, logrando la formación de los incapaces en ciudadanos de utilidad a sí mismo y a su medio que les rodea.

## **E).- COMO INSTITUCIONES SOCIALES CREADAS PARA LA PROTECCION Y VIGILANCIA DE LOS MENORES.**

La figura de los Consejos Locales de Tutela surgen en nuestro sistema jurídico en el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 como órgano de información y vigilancia del ejercicio de la tutela, esta institución adoleció de efectividad por haber realizado las funciones que por Ley le fueron atribuidas, no obstante de ser vigente, hasta que en el año de 1979, por convenio celebrado por los titulares del Departamento del Distrito Federal y de esta institución, se delegó en la persona del Procurador de la Defensa del Menor y la Familia, su operación y funcionamiento, desarrollando este órgano acciones dispersas, tendientes a proteger a los incapacitados, las cuales no fueron efectivas por haberse realizado sin método y en forma empírica, lo que ocasionó que se dejara de vigilar la persona y patrimonio de los minusválidos o que tratando de protegerlos se obstaculizara innecesariamente la tramitación de sus juicios con menoscabo de sus derechos e intereses, por no existir un criterio unificado y definido sobre las funciones y atribuciones de los Consejos Locales de Tutela.

La Ley de Asistencia Social determina que corresponde al Estado vigilar el ejercicio de la tutela, y para tal efecto, encontramos, en el Distrito Federal, el Código Civil en sus Artículos 631, 632 y demás relativos, al igual que los Artículos 22 y 23 de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, y los Convenios Interinstitucionales suscritos el 22 de

enero de 1979 y 4 de diciembre de 1985, precisan que es facultad de esta institución el manejo y control de los Consejos Locales de Tutela en el Distrito Federal, los que tienen encomendado por Ley la función de intervenir en todos aquellos juicios en que se encuentren involucradas personas con incapacidad natural o legal, o ambas; a efecto de que se les nombre tutor que los represente si carecen de él y a las que lo tengan, vigilar que cumplan con su obligación de alimentarlos, educarlos y manejar adecuadamente sus bienes.

Desde los inicios de la elaboración de este tema ha hecho mención de que los Consejos Locales de Tutela han sido creados como un órgano de vigilancia y de información, teniendo como principales funciones la de velar que los tutores cumplan sus deberes, dar aviso al Juez de lo Familiar cuando se tenga conocimiento el que los bienes de un incapacitado están en peligro, informar de quien carezca de tutor y sea necesarios el nombramiento de uno y llevar el registro de tutelas adecuado, todo esto de vital importancia, para la realización de sus principales objetivos, entre ellos el más sobresaliente, que es el dar u ofrecer protección a quien la necesita, como institución creada para ello

También se ha hecho referencia de las principales finalidades que tiene como lo es la de proporcionar protección al incapaz, y de ello podemos desprender que todas las finalidades que pudieren existir dentro de esta institución es la de proteger al menor del maltrato por parte de quien vive a su alrededor. El

maltrato a los menores probablemente siempre ha existido, aunque no habia conciencia como hasta ahora de la presencia de ese fenomeno, el crecimiento de la poblacion y de los conflictos y crisis correlativos ha creado tambien la conciencia de los problemas que enfrentamos, la vida humana es esencialmente social y un grupo humano se hace homogéneo a través de la educacion; educar es la accion de desarrollar las facultades fisicas, intelectuales y morales del individuo, el resultado de educar es proporcionar el conocimiento de las costumbres de la sociedad y es a la vez sinonimo de enseñanza, civilizaci6n y humanizaci6n; trabajo que le corresponde llevar a cabo a personas preparadas y conscientes de esa realidad social y preocupadas por encontrar una soluci6n a ello, formandose para tales fines el Consejo Local de Tutela

Por consiguiente, se puede considerar que el sindrome del niño maltratado consiste en el uso de la fuerza fisica y psiquica en forma intencionada sobre un menor, ejercida por un mayor de edad; o bien, en la comisi6n de lesiones, tanto fisicas como psiquicas contra un menor de edad, como resultado de una conducta antisocial, dolosa, que efectua habitual u ocasionalmente el que ejerce la patria potestad o la tutela sobre el menor. Las causas de estas conductas son tanto sociales, producidas por las crisis economicas, politicas o sociales con influencia de la violencia que proyectan constantemente los medios de comunicaci6n, etc., y por circunstancias que proceden del mismo nucleo familiar ya sea por conflictos conyugales que se desplazan

hacia el niño, especialmente si se trata de hijos no deseados por alguno o ambos padres que reproducen en los hijos el maltrato aprendido, por envidia de los padres al considerar que los hijos tienen más oportunidades que las que ellos tuvieron, etc., que desencadenan agresiones físicas o actitudes devaluatorias, chantajes y manipulaciones que constituyen maltrato físico y emocional hacia el menor.

Ante la presencia de este síndrome del niño maltratado, que tiene implicaciones no solo familiares sino sociales, se ha conferido, a través de la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, la facultad de estudiar y manejar el problema del maltrato del incapaz, no obstante, de existir otras instituciones especializadas en esto, proporcionando la orientación conveniente para la rehabilitación de los mayores incapaces y del menor maltratado, realizando, en caso necesario, las gestiones necesarias para el albergue, ya sea temporal o definitivo, del incapaz.

Ahora bien, si el problema del niño maltratado es una realidad social, y aun existiendo instituciones creadas para su defensa, el Consejo Local de Tutela, tiene dentro de todas sus actividades y servicios, la finalidad de dar protección al menor e incapaz, es por ello que por esa situación, se le pueda considerar como una Institución Social al servicio del menor y la comunidad, ya que su objetivo primordial consiste en proporcionar una formación al individuo, aun no existiendo bienes que administrar, ya que cuando no cuenta con un patrimonio considerable,

generalmente se le abandona, lo cual puede dar por resultado que se llegue a convertir en un individuo incapaz de conducirse por si mismo

Por consiguiente, de lo que se trata es mas que nada de impulsar acciones tendientes a promover en nuestro pais el bienestar social de la niñez, las familias y las comunidades, garantizando juridica y socialmente, la defensa, proteccion y salvaguarda de los mismos. a traves de los Consejos Locales de Tutela creados para tales fines.

## C O N C L U S I O N E S

**PRIMERA.**• De acuerdo a los estudios efectuados sobre la civilización, un grupo social que en la actualidad se le denomina familia, tenía un interés primordial en el cuidado del patrimonio del incapaz y no de su persona.

**SEGUNDA.**• En el Derecho Romano, el tutor vela únicamente por los intereses pecuniarios del pupilo, y no existe interés suficiente para complementar la personalidad del pupilo.

**TERCERA.**• En el sistema jurídico mencionado con antelación, la tutela y curatela tenían el mismo objeto, proteger a los que no podían valerse por sí mismos. Su diferencia consistía en que la primera se ejercía sobre los impúberes y la segunda con respecto a los púberes.

**CUARTA.**• Respecto a la obligación que tiene el tutor para con el incapaz, consideramos que ella no se deriva del mandato, toda vez que esta tan solo se da para actos jurídicos; y en lo que respecta a la gestión de negocios, tampoco nos parece que sea aplicable tal, ya que el gestor únicamente actúa por su propia voluntad, sin que sea preciso que se le difiera el cargo.

**QUINTA.** Durante la evolución del Derecho Francés, podría considerarse a la tutela como una gestión de negocios, toda vez que el tutor no le correspondía el cuidar de la persona del pupilo; esto es, que únicamente se encargaba de la administración de los bienes en favor del incapaz, a fin de evitarle algún perjuicio en su patrimonio.

**SEXTA.** En el Derecho Romano, existió la tutela de hecho, es que se proporcionaba el cuidado del patrimonio del incapaz, sin haber recibido el nombramiento oficial de tutor.

**SEPTIMA.** Como concepto general, la tutela es el cuidado llevado a cabo, bajo la inspección del Estado, por una persona de confianza (el tutor), sobre la persona y el patrimonio de quien no está en situación de cuidar de sus asuntos por sí mismo.

**OCTAVA.** En nuestra opinión, la remuneración que se otorga al tutor por el desempeño de su apreciable actividad, debería de ser aumentada pues el ejercicio de la tutela plantea grandes problemas para el incapaz, por los intereses pecuniarios que se puedan manejar.

**NOVENA.** - La obligación que corre a cargo del tutor, nace una razón de la inclinación hacia el incapaz, de atender sus principales necesidades, en consecuencia, es la tutela una institución social perteneciente al Derecho Familiar, por crearse un lazo afectivo entre el pupilo y el tutor, independientemente de que existan entre ambos obligaciones

**DECIMA.** - Estimamos que los Consejos Locales de Tutela son instituciones sociales creadas al servicio del incapaz, para proporcionarle la protección y asistencia social necesaria para su mejor desarrollo, así como para el servicio de la comunidad en general.

**DECIMA PRIMERA.** - En la actualidad es casi desconocida la actividad que desempeñan los Consejos Locales de Tutela, es por ello que se propone dar una mayor difusión y publicidad de estas instituciones para tener un amplio conocimiento de la actividad que realizan.

**DECIMA SEGUNDA.** - Consideramos que después del trabajo desarrollado y por las características que hemos visto de la tutela, esta es una institución social, toda vez que la protección brindada comprende el amparo, favorecimiento y defensa del menor en forma asistencial y jurídica.

**BIBLIOGRAFIA GENERAL**  
**DOCTRINA**

1. - Aguilar Gutierrez, Antonio  
Panorama de Derecho Mexicano  
Ediciones Universidad Nacional Autonoma de Mexico  
Mexico, D.F., 1965, 673p.
2. - Badenes Gasset, Ramon  
Conceptos Fundamentales del Derecho  
Editorial Marcombo Bolxareu  
3a. edicion, Barcelona-Mexico, 1981, 330p.
3. - Barbero Dominico  
Sistema de Derecho Privado  
Ediciones Juridicas Europa-America  
6a. edicion, Buenos Aires, Argentina, 1967, 485p.
4. - Belluscio, Augusto C.  
Derecho de Familia  
2a edicion, Editorial De Palma, Buenos Aires., 1979, 629p.
5. - Bonnacase, Julien  
Elementos de Derecho Civil  
Cardenas Editor y Distribuidor, Tijuana, Baja California,  
1985, 700p.
6. - Baqueiro Rojas, Edgardo  
Derecho de Familia  
Coleccion de Textos Universales, Mexico, D.F., 1980, 670p.
7. - Castan Tobernas, Jose  
Derecho Civil Espanol  
Editorial Reus, 8a edicion, 1966, 650p.
8. - Chavez Asencio, Manuel  
La Familia en el Derecho  
Editorial Porrua, Mexico, D.F., 1984, 587p.
9. - De Diego, Clemente  
Instituciones de Derecho Civil Espanol  
Editorial Juan Pueyo, Madrid, 1930

- 10 - De Pina Vara, Rafael  
Elementos de Derecho Civil Mexicano  
 Editorial Porrúa, México, D.F., 1984, 404p.
- 11 - De Ibarrola, Antonio  
Derecho de Familia  
 Editorial Porrúa, 2a. edición, México, D.F., 1981, 562p
- 12 - Enneccerus, Ludwig y Ripp, Theodor  
Tratado de Derecho Civil  
 Editorial Bosh, 2a edición, Barcelona, 1952, 524p.
- 13 - Florezgomez González, Fernando  
Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil  
 Editorial Porrúa, 2a, edición, México, D.F., 1978, 386p
- 14 - Floris Margadant, Guillermo  
El Derecho Privado Romano  
 Editorial Esfinge, 13a. edición, México, D.F., 1985, 530p.
- 15 - Fueyo Laneri Fernando  
Derecho Civil  
 Imp. y Lito, Universo, S.A., Valparaíso, Chile, 1950. 84lp.
- 16 - Galindo Garfias Ignacio  
Derecho Civil  
 Editorial Porrúa, 3a. edición, México, D.F., 1979, 750p
- 17 - Mazeud Hanri, Leon  
Lecciones de Derecho Civil  
 Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1959, 572p.
- 18 - Montero Duhalt, Sara  
Derecho de Familia  
 Editorial Porrúa, 2a edición, México, D.F., 1985, 429p.
- 19 - Moto Salazar, Efraín  
Elementos de Derecho Civil  
 Editorial Porrúa, 24a edición, México, D.F., 1978, 452p.
- 20 - Muñoz, Luis  
Derecho Civil Mexicano  
 Ediciones Modelo, 2a. edición, México, D.F., 1971

- 21 - Muñoz, Luis  
Comentarios al Código Civil  
 Editorial Cardenas Editor y Distribuidor, Mexico, D.F., 1974,  
 636p.
- 22 - Petit, Eugene  
Tratado Elemental de Derecho Romano  
 Editorial Epoca, 9a. edición, Mexico, D.F., 1980, 762p.
- 23 - Planiol, Marcel  
Tratado Elemental de Derecho Civil  
 Cardenas Editor y Distribuidor, Mexico, D.F. 1983, 520p.
- 24 - Ripert Georges, Jean Boulianger  
Tratado de Derecho Civil  
 Editorial la Ley, Buenos Aires, 1963, 655p.
- 25 - Rojas Villegas, Rafael  
Derecho Civil Mexicano  
 Editorial Porrúa, 3a. edición, Mexico, D.F., 1977, 725p.
- 26 - Sanchez Azcona, Jorge  
Familia y Sociedad  
 Editorial Planeta, 3a edición, Mexico, D.F., 1984, 46p.
- 27 - Sanchez Medel, Ramon  
Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia en Mexico  
 Editorial Porrúa, 1979, Mexico, D.F., 130p.
- 28 - Soto Alvarez, Clemente  
Prontuario de Introducción al Estudio del Derecho y Nociones  
 de Derecho Civil Mexicano  
 Editorial Limusa, 3a. edición, Mexico, D.F., 1985
- 29 - Ventura Silva, Sabino  
Derecho Romano  
 Editorial Porrúa, 4a. edición, Mexico, D.F., 437p.

## LEGISLACION

- 1 - Código Civil de 1870 para el Distrito Federal
- 2 - Código Civil de 1884 para el Distrito Federal
- 3 - Código Civil de 1928 vigente en el Distrito Federal
- 4.-Código de Procedimiento Civiles Para el Distrito Federal

## O T R A S F U E N T E S C O N S U L T A D A S

- 1.- Manual de Organización interna de los Consejos Locales de Tutela.
- 2 - Enciclopedia Jurídica Omebaj Tomo XX. Dris Gil, S.A., Buenos Aires, Argentina, 1978.
- 3.-Diccionario Jurídico Mexicano, Instituciones De Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa, 2a. edición, Mexico, D.F., 1985.
- 4.- Vocabulario de Derecho y Ciencias Sociales  
Moreno rodríguez, Rogelio  
Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1976