

320809



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

PLANTEL TLALPAN

ESCUELA DE DERECHO

Con Estudios Incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México

9
2ej

**ESTUDIO SOBRE LA NECESIDAD DE HACER MAS APLICABLE
A LA CURATELA DENTRO DEL SISTEMA TUTELAR
MEXICANO.**

**TESIS QUE PRESENTA
EDGAR CANTON RIVERA
PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

ASESOR DE TESIS: LIC. SAMUEL ALVAREZ GARCIA

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

D. F.

1994



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.

Deseo Agradecer la ayuda de los Lics. María del Pilar León Uribe y Samuel Álvarez García, quienes con su amplia experiencia en la materia, me asesoraron y condujeron durante la realización de esta tesis, sugiriéndome muy valiosas observaciones para la terminación de la misma.

A mis padres, César Cantón B. y Susana Rivera de Cantón, quienes siempre me han brindado su apoyo en todos los aspectos de mi vida.

A mis hermanos, César y Víctor Hugo Cantón, que de alguna manera han contribuido a mi preparación.

INDICE

**ESTUDIO SOBRE LA NECESIDAD DE HACER MAS APLICABLE
A LA CURATELA DENTRO DEL
SISTEMA TUTELAR MEXICANO**

INTRODUCCION

CAPITULO 1

SURGIMIENTO DE LA CURATELA.

	Págs.
1.1 Concepto de curatela.....	2
1.2 Evolución histórica de la curatela.....	8
1.2.1 La aparición de la curatela en Roma.....	8
1.2.2 La curatela en Grecia.....	16
1.2.3 La curatela en Alemania.....	17
1.2.4 La curatela en Francia.....	20
1.2.5 La curatela en España.....	22
1.2.6 La curatela en México.....	25

CAPITULO 2

ASPECTOS GENERICOS SOBRE LA CURATELA.

2.1 Concepto de curador.....	28
2.2 Clases de curador.....	31
2.2.1 Curador definitivo.....	31
2.2.2 Curador interino.....	31
2.2.3 Curador testamentario.....	32
2.2.4 Curador dativo.....	33
2.3 Deberes del curador.....	34
2.4 Derechos del curador.....	39
2.5 Cesación de la curaduría.....	42

CAPITULO 3

RELACION DEL CURADOR CON LOS DEMAS ORGANOS TUTELARES.

	Págs.
3.1 La figura del curador respecto del tutor.....	45
3.2 La figura del curador respecto de los Consejos Locales de Tutelas.....	48
3.3 La figura del curador respecto del Juez de lo Familiar.....	52
3.4 Nombramiento de tutores, curadores y discernimiento.....	54
3.5 Participación del curador en la enajenación de bienes de menores o incapacitados y transacción acerca de sus derechos.....	66

CAPITULO 4

PROBLEMATICA EN LA APLICACION DE LA CURATELA O CURADURIA PROVOCADA POR LA INEFICIENCIA DEL SISTEMA TUTELAR MEXICANO.

4.1 El por qué de la ineficiencia del Sistema Tutelar Mexicano y por consecuencia de la institución del curador.....	70
4.2 Causas de inobservancia en la aplicación de la curaduría.....	74
4.2.1 Causas políticas.....	75
4.2.2 Causas administrativas.....	75
4.2.3 Causas jurídicas.....	78
4.3 Propositiones y razones para una mayor aplicación de la curatela.....	77

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

Es triste la situación del menor o del incapacitado que se encuentra solo y desvalido. Al igual que la tutela, también la curatela de los menores e incapacitados desamparados es una necesidad que el Derecho regula, porque es una institución que tiene por fin la protección individual de la persona incapaz y de su patrimonio cuando se encuentra sujeta a tutela y cuya función asistencial está llamada a defender al incapacitado en caso del mal desempeño de la tutela. Al curador se le considera órgano de dirección y vigilancia de la tutela.

En México es regulada la curatela, partiendo de la base de que esta institución es un órgano de vigilancia dentro del Sistema Tutelar, porque como ya dijimos su ejercicio está dirigido a vigilar que esta importante misión del tutelaje a los incapacitados, se lleve al cabo de la manera más conveniente.

Sin embargo, recurriendo al método deductivo y a las labores de investigación documental, experimental y de observación personal en nuestro estudio, nos han hecho llegar a la conclusión de que priva en la actualidad la corriente de la inutilidad de la curatela, atenta a las circunstancias de que su función de control y vigilancia se desempeña también por otros organismos tutelares; de que, por otra parte, el pago de su remuneración constituye un gravamen más en el patrimonio del incapaz generalmente limitado, y de que en múltiples ocasiones se colude con el tutor para que no lleguen al conocimiento del Juez las irregularidades cometidas por aquél en el aspecto privado de los negocios que realicen por cuenta de los incapaces.

Desde luego esto aunado a otras causas tiene mucho que ver con la falta de aplicación de la curatela en nuestro Sistema Tutelar Mexicano, por lo que la institución del curador no ha dado en la práctica los resultados que de él se esperaban.

Nuestra idea con este trabajo es que conviene hacer un análisis de los órganos tutelares, pero especialmente en relación al curador convendría hacer una revisión y revaloración de la institución de la curatela para buscar su mayor aplicación mientras la curaduría siga contemplada en nuestro actual código; y que quienes precisamente deben vigilar el cumplimiento de la ley procuraran hacer los nombramientos del cargo y exigieran el exacto cumplimiento de sus deberes para con los menores e incapacitados, pero aún cuando éstos carezcan de patrimonio, esto es, que mediante esta institución se puedan ejercer verdaderas funciones de inspección.

Para mayor claridad, el estudio está dividido en cuatro partes o capítulos:

Primera Parte. Esta sección describe la institución de la curatela, menciona los antecedentes históricos y muestra cual ha sido la finalidad de la misma a través del tiempo.

Segunda y Tercera Partes. Estas secciones describen cómo se regula a la institución del curador en nuestra legislación y las condiciones indispensables para su aplicación e intervención como órgano de vigilancia en el desempeño de la tutela.

Cuarta Parte. Esta sección representa el meollo del asunto ... la forma específica de cómo lograr que la institución del curador, y en general, todo nuestro Sistema Tutelar sea más eficiente en la práctica para el beneficio de los menores e incapacitados sometidos a tutela.

CAPITULO 1

SURGIMIENTO DE LA CURATELA.

La curatela es una institución jurídica que surge para remediar a los incapacitados, para velar por ellos, representarlos y procurarles una protección de sus personas y sus bienes.

1.1 CONCEPTO DE CURATELA.

Al estudiar la institución de la curatela, podemos observar sin duda alguna, que ésta no ha variado considerablemente en su esencia, que ha conservado casi íntegra su finalidad, desde sus orígenes hasta la actualidad. Así tenemos que la curatela en nuestro Derecho Civil tiene por fin la protección individual de la persona incapaz y de su patrimonio. Que en su ejercicio asistencial está llamada a suplir "deficiencias psíquicas y evitar que ellas deriven en su perjuicio". (1)

A esta institución la ley le confiere la función de vigilar la conducta del tutor y defender al incapacitado cuando se encuentra sujeto a tutela contra posibles actos derivados del tutelaje que le puedan ser perjudiciales.

Como una nota especial, advertiremos que al analizar la institución de la curatela y sus generalidades haremos obligatoriamente referencia constante a la tutela, pues el curador (o protutor) es parte integrante del organismo tutelar, además de los Consejos Locales de Tutelas y el Juez de lo Familiar.

(1) BUSSO, EDUARDO B. Código Civil Anotado. Buenos Aires, Ed. Ediar. Tomo. II. 1945. Pág. 1061.

Asimismo, es preciso señalar que tendrá principio la curatela en favor de los incapaces según lo establecido por el Artículo 618 del Código Civil para el Distrito Federal cuando:

"ART. 618.- Todos los individuos sujetos a tutela, ya sea testamentaria, legítima o dativa, además del tutor tendrán un curador, excepto en los casos de tutela a que se refieren los artículos 492 y 500". (2)

Es pertinente aclarar que los casos de excepción aludidos, se refieren a la tutela de expositos y a la judicial para los cuales no se dispone que haya curador.

De acuerdo con lo expuesto por el Artículo antes citado, es menester definir a la tutela como "la guarda de la persona y bienes, o solamente de los bienes, de los que, no estando bajo la patria potestad, son incapaces de gobernarse por sí mismos". (3)

Por otra parte, entendemos que la curatela es la institución necesaria y paralela a la tutela y en este aspecto, cumple la misión de vigilar el debido desempeño del tutor.

Nos resulta evidente que la curatela o curaduría es una tarea encomendada a una persona capaz, para que defienda, vigile y vele en general por los intereses de aquél que no puede hacerlo por sí mismo y que está bajo tutela.

La curatela por analogía con la tutela viene a ser entonces lo que el Derecho Español denomina "guarda", que significa cuidado, defensa, representación, vigilancia y protección de aquéllos que están sometidos a ella.

(2) Código Civil para el Distrito Federal, México, Porrúa, S.A. 62a. Edición, 1994, Pág. 156.

(3) Super, Enciclopedia Temática Ilustrada. La Ley y el Derecho. La Familia, Madrid. Surpep Editora. 7a. Edición. Tomo. II. 1976. Pág. 291.

Se le considera como órgano en el desempeño de la tutela y como tal, su objeto es "el de vigilar que esta importante misión del tutelaje a los incapacitados, se lleve al cabo de la manera más conveniente para el pupilo, tanto en la elección de la persona del tutor, como en la remoción, el desempeño del cargo, el rendimiento de cuentas, y en la extinción de la incapacidad del sujeto a ella". (4)

"En el Derecho actual todos los hombres, sin excepción, son personas, es decir capaces, y por lo mismo susceptibles de contraer derechos y obligaciones. Por lo anterior, podemos decir que la capacidad es la facultad que tienen los individuos para ser titulares de derechos y obligaciones". (5)

Refiriéndonos a la capacidad de las personas el maestro Galindo Garfias nos señala que:

"La capacidad de la persona física. Se entiende por capacidad, tanto la aptitud de una persona para adquirir derechos y asumir obligaciones por sí mismo. La capacidad comprende dos aspectos: a) la capacidad de goce, que es la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, y b) la capacidad de ejercicio, que es la aptitud para hacer valer aquéllos y cumplir éstas, por sí mismo". (6)

De esta manera así entendida la capacidad, podemos considerar que toda persona incapacitada para ejercer sus derechos civiles y naturales y en general, para gobernarse a sí misma, debe ser socorrida por la ley, nombrándole un representante que suplirá en cierta medida tal imposibilidad.

(4) MONTERO DUHALT, SARA. Derecho de Familia. México. Porrúa, S.A. 3a. Edición. 1985. Pág. 380.

(5) FLORESGÓMEZ G., FERNANDO. Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil. México. Porrúa, S.A. 3a. Edición. 1981. Pág. 55.

(6) GALINDO GARFIAS, IGNACIO. Derecho Civil. México. Porrúa, S.A. 4a. Edición. 1980. Pág. 384.

Entonces, para poder ubicar la incapacidad de los individuos sujetos a tutela y curatela, cabe pues, que determinemos de inmediato quiénes se consideran incapaces en derecho, atenta la máxima de que en principio toda persona es capaz, excepto aquéllas que específicamente señala la ley como incapaces.

Se dice que:

"La capacidad es la regla. Se necesita una disposición legal para privar a una persona de ciertos derechos y de la participación de la vida jurídica. La incapacidad es la excepción". (7)

El Artículo 450 del Código Civil nos señala quienes tienen incapacidad, a saber:

*ART.450.- Tienen incapacidad natural y legal:

- I. Los menores de edad;
- II. Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; y aquéllos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o a la alteración en la inteligencia que ésto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio". (8)

(7) RIPERT, GEORGE Y BOULANGER, JEAN. Tratado de Derecho Civil según el Tratado de Planchol. Buenos Aires. Ediciones La Ley, S.A. Tomo. I. 1963. Pág. 320.

(8) Código Civil para el Distrito Federal. Op. Cit. Pág.

Al respecto, concluimos que los sujetos de la tutela y curatela son los incapacitados en general.

Llegado este punto, creemos oportuno explicar el significado de la palabra curatela, de la cual diremos que proviene del latín "curatoria", con cambio de sufijo por analogía con tutela, que quiere decir curaduría, o sea, la forma genérica, para nombrar el cargo de curador de un menor o incapacitado para cuidar de sus bienes o negocios.

En base al significado y contenido de la palabra curatela, algunos autores al tratar el tema manifiestan diversos conceptos, por ejemplo, Brugi considera que:

"La curatela como institución jurídica, nace de una potestad pública, que se ejerce por una policía civil, cuya finalidad es la asistencia a personas incapacitadas por causa de edad o de salud, así como la custodia de patrimonios que se encuentran en circunstancias especiales". (9)

Antonio De Ibarrola la define diciendo:

"La curatela es una institución de guarda y protección de los intereses de los menores o incapacitados". (10)

(9) BRUGI, B. *Instituciones de Derecho Civil*, Pág. 492.

(10) DE IBARROLA, ANTONIO. *Derecho de Familia*, México, Porrúa, S.A. 3a. Edición. 1984. Pág. 531

Por su parte José Manuel de la Prada, nos dice que:

"La curatela es una institución jurídica que comprende deberes y facultades como vigilar el exacto cumplimiento de la función del tutor y velar por los bienes o intereses del incapacitado". (11)

De las definiciones antes enunciadas, consideramos que la curatela debe interpretarse como una institución cuya aplicación es necesaria e indispensable, ya que su finalidad primordial es la de vigilar la conducta del tutor para que éste cumpla diligentemente con su función, que para el caso es sin lugar a dudas, la protección de los desvalidos y sus bienes, ya sea por razón de su edad o por el padecimiento de alguna enfermedad.

(11) DE LA PRADA, JOSE MANUEL. La Ley en la vida cotidiana. Barcelona. Plaza & Janes Editores, S.A. 1988. Pág.161.

1.2 EVOLUCION HISTORICA DE LA CURATELA.

Desde los antiguos tiempos, los pueblos civilizados se han preocupado por dar a los menores de edad e incapaces un sistema de protección que los acogiera y les diera, en sustitución de los padres, una seguridad, tanto de su persona como de sus bienes, y para tal efecto, se crearon conjuntamente las instituciones de la tutela y de la curatela que tuvieron su más completa reglamentación en el Derecho Romano, por lo que será necesario remontarnos a esa civilización con la finalidad de poder ubicarla y desprenderla de la historia.

1.2.1 LA APARICION DE LA CURATELA EN ROMA.

Como sabemos, Roma fué la cuna del Derecho y es precisamente aquí donde florecieron y se aplicaron con gran claridad diversas instituciones jurídicas como la curatela.

El curador era en Roma la persona encargada de administrar los bienes del menor púber o incapaz sometido a curatela; cuidaba en algunos casos también de la persona del menor y de la salud del incapaz.

"Todo ser humano que reuniera las cualidades de libertad, ciudadanía y de ser sui iuris, era una 'persona' para el Derecho Romano. Podía ser titular de derechos y sujeto pasivo de obligaciones, pero no siempre podía ejercer aquéllos. A veces, era demasiado joven, o sufría enfermedades mentales, o dilapidaba sus bienes, algo que, para los romanos, tan materialistas, era casi tan grave como la locura. Además, se consideraba en Roma que era prudente colocar bajo cierta vigilancia a la mujer sui iuris, aún después de que llegara a la pubertad. Tales personas, total o parcialmente incapaces, fueron puestas bajo la protección de tutores y curadores". (12)

(12) MARGADANT, GUILLERMO F. El Derecho Privado Romano, México, Estings, S. A. 18a. Edición, 1992. Pág. 219.

Hay que destacar que dicha Institución fué conocida en Atenas, pero encuentra en Roma, en la ley de las XII Tablas, las primeras disposiciones de orden legal.

"La ley de las XII Tablas organizaba la curatela únicamente para remediar a los incapacitados accidentales: la de los furiosos y la de los pródigos.

Más tarde, y a título de protección, fué extendida a los mente capti, a los sordos, a los mudos y a las personas atacadas de enfermedades graves, acabando también por aplicar la curatela a una incapacidad de otro orden: se daba curadores a los menores de veinticinco (sic.) años, y en ciertos casos, a los pupilos.

Los locos y los pródigos sólo tenían curadores legítimos, según la ley de las XII Tablas. A falta de curadores legítimos, los curadores son nombrados por los magistrados de la misma manera que los tutores, por cuya razón se les llama honorarii. No existían curadores testamentarios, y sin embargo, si el jefe de familia designaba alguno, el pretor confirmaba esta elección.

El curador administra y no da auctoritas. Solamente en el Bajo Imperio, el curador del menor de veinticinco (sic.) años debía dar algunas veces su consentimiento al acto realizado por el incapacitado. Este consensus no tiene nada de solemne, y puede ser suministrado aún después del cumplimiento del acto". (13)

Observamos que el Derecho Romano sometía al régimen de la curatela a una persona, cuando por una causa particular o un accidente la hacían incapaz, refiriéndose la mayoría de las curatelas a hipótesis de carácter accidental (locura, prodigalidad, etc.); pero, que por el Derecho común, y sin esa causa, habría sido apta y capaz, colocando bajo la curatela a estas personas.

(13) PETIT, EUGENE. Tratado Elemental de Derecho Romano. Traducido de la 9a. Edición Francesa por José Ferrández González. Madrid, Saturnino Calleja, S.A. 1924. Pág. 142.

Así encontramos pues, diversos casos de curatela como:

La curatela de los furiosos. Entendemos que el término furiosus comprendía a aquél cuya "demencia" llegaba al exceso, que luego se amplió a los locos, imbeciles e incapacitados perpetuamente, insensatos, sordos, a los mudos y a los que padecan de enfermedad perpetua, que no podían desempeñar sus negocios.

"La ley de las XII Tablas sólo se ocupó de los furiosos, y decidió que el furiosus sui juris y púbero, es decir, que no tuviera ni la protección del jefe de familia ni la del tutor, se sometiese a la curatela legítima de los agnados y a falta de éstos a la de los gentiles. Desde que se manifiesta la locura, se abre la curatela para los agnados, sin necesidad de una decisión del magistrado. Perteneció al agnado más próximo; así, por ejemplo, un hijo, podía ser el curador de su padre furiosus. No habiendo agnados la curatela pasaba a los gentiles; pero cuando la gentilidad cayó en desuso, entonces era el magistrado quien nombraba el curador". (14)

El maestro Petit, señala que los curadores de los furiosos tenían como deberes primordiales los siguientes:

"El curador del furiosus tiene por misión cuidar tanto de su persona como de su patrimonio, pues la misma obligación tenía de hacer lo posible por su curación como de administrar sus bienes. El furiosus no está afectado de interdicción, aunque le alcanza una incapacidad natural. Mientras dure su locura no puede efectuar ningún acto jurídico; pero recobrando toda su capacidad, cuando tiene un intervalo lúcido, entonces puede obrar solo, como si nunca hubiese estado loco". (15)

De lo anterior se deduce que para los romanos una de las misiones más importantes del curador era la de administrar, ejecutando los actos necesarios a los intereses pecuniarios del incapacitado en estado de locura.

(14) PETIT, EUGENE. Op. Cit. Págs. 143.

(15) Idem.

En resumen, el curador de los furiosus administra sus bienes y al hacerlo también dedica sus esfuerzos a la persona del incapaz para mejorar su situación. Su obligación es hacia su semejante, el ser social que tiene que hacer frente a su falta de capacidad y limitaciones.

Por último, el pretor extendió esta curatela a las personas cuyas enfermedades reclamaban una protección, y por eso nombró curadores para administrar el patrimonio de los mente capti, de los sordos, de los mudos y de todos los que teniendo una enfermedad grave no podían mirar por sus intereses.

La curatela de los pródigos. Aquí encontramos que el término prodigus se refería a aquéllos que habiendo sucedido al padre intestato o al abuelo paterno (bona paterna avitaque), disipaban los bienes paternos. Era como un depósito que debía quedar en la familia civil, por cuya razón, y con objeto de impedir su dilapidación, los decemvros, sancionando una costumbre anterior, decidieron que el pródigo fuese declarado en estado de interdicción, colocándole bajo la curatela legítima de sus agnados, y, sin duda alguna, en su defecto, bajo la de los gentiles.

Sobre esta clase de curatela Eugene Petit señala que:

"Más tarde se extendió esta medida, por creer necesario proteger al pródigo contra los arrebatos de sus pasiones, fuera de los casos ya prevenidos por la ley de las XII Tablas y sea cual fuere el origen de su fortuna. La interdicción se aplicaba entonces, nombrándose los curadores por el pretor, en los casos siguientes: a) A todos los que, encontrándose en las condiciones previstas por la ley de las XII Tablas, carecían de agnados y de gentiles, y cuyo curador legítimo se encontraba incapacitado; b) A los ingenuos que derrochaban los bienes paternos, recogidos por herencia testamentaria; c) A los manumitidos que, empezando a crearse una familia, no poseían bienes paternos; d) En fin, a todos los que disipasen sus bienes, de cualquier procedencia que fuesen.

La curatela se abre por decreto del magistrado que pronuncia la interdicción. La prodigalidad, en efecto, no es una causa natural de incapacidad, como la locura, pues para hacer al pródigo incapacitado es necesaria una decisión, creando la incapacidad legal y fijando su extensión.

La medida de la incapacidad del pródigo se determina por las distinciones siguientes: a) Para todos los actos susceptibles de poder disminuir su patrimonio, arrojándolo a la ruina, es asemejado al loco y declarado absolutamente incapacitado. No puede, por tanto, hacer ninguna enajenación ni testar. En igual caso que un furiosus no puede contraer ninguna obligación válida ni civil naturalmente. Pero, lo mismo que el loco, puede encontrarse obligado sin su voluntad; por ejemplo, en caso de división o por consecuencia de una gestión de negocios; b) Y, por el contrario, queda capacitado para hacer los actos necesarios para mejorar su condición, como son, adquirir y estipular. También puede aceptar una herencia; sin duda, porque no habrá que temer su ruina voluntaria al aceptar una herencia demasiado cargada de obligaciones". (16)

También en este caso la misión del curador del pródigo es administrar; y siendo necesario para el incapacitado cumplir los actos prohibidos, es sólo el curador quien debe obrar resultando una obligación para él rendir cuentas de su gestión a la terminación de su cargo.

La curatela del pródigo abriéndose por un decreto del magistrado, lógicamente pensando, sólo debía cesar por el levantamiento de la interdicción; pero Ulpiano declaró que cesaba de pleno derecho si el pródigo se enmendaba, y sin intervención de nuevo decreto.

Podemos resumir que la prodigalidad, propia del dissipador o maniroto, era causa de incapacidad. En el Derecho Romano se equiparaba el pródigo al loco. Se le decretaba la interdicción (incapacidad) perdiendo la administración de sus bienes, la cual recuperaba al cesar la incapacidad. Y así generalizada esta institución, tomó un nuevo carácter por su razón de ser, no sólo en interés de la familia, sino también en el del pródigo y en el de la sociedad entera.

(16) *Ibidem*, Págs. 144 y 145

La curatela de los menores de veinticinco años. En el antiguo Derecho Romano los púberes y las mujeres, desde la edad de la pubertad, hasta los veinticinco años cumplidos, reciben curadores, porque aunque sean púberos todavía por su edad, no pueden defender sus intereses. Esta curatela era dada por los magistrados y no por testamento. Así encontramos que las disposiciones legales existentes con respecto a la capacidad, la edad de la pubertad, la situación de la mujer y el derecho del menor que había llegado a los catorce años para gobernarse, fué causa para que se dictaran disposiciones protectoras. "Este fué el objeto de la ley Plaetoria, después de la *in integrum restitutio*, y, por último, de las instituciones de curadores permanentes". (17)

La ley Plaetoria estableció cierta protección en interés privado del menor, contra el tercero que hubiese abusado de su inexperiencia al tratar con él. Se aplicaban sanciones penales desde la persecución contra el demandado que terminaba con la nota de infamia hasta una simple multa.

Por otra parte, la *in integrum restitutio* era una institución pretoriana que se aplicaba cuando un menor era perjudicado gravemente por causa de algún negocio o acto legal determinado, entonces el pretor intervenía examinando el caso para restablecer las cosas a su estado primitivo en favor del menor que hubiera sufrido el daño.

La *in integrum restitutio* constituía una protección más eficaz y completa que la ley Plaetoria; sin embargo, a causa de ambas resultaba arriesgado celebrar negocios con menores, y los terceros exigían para su propia seguridad que el pretor nombrara un curador que aconsejara al menor con quien deseaban celebrar un asunto relevante.

Al respecto, Marco Aurelio decidió que la curatela pedida por los menores o los terceros para negociar o sostener un proceso sería permanente.

(17) *Id.*

En relación a esta cuestión Margadant considera que:

"Así, en vez del actual salto brusco de la minoría a la mayoría de edad, suavizado eventualmente por una emancipación o una *venia aetatis*, el Derecho Romano establece una zona de transición, con una curatela cuya aceptación queda al arbitrio del menor, pero a la cual es impulsado, en negocios importantes, por la presión respectiva de terceros que tendrían miedo de contratar con un menor sin curador. En la práctica, por tanto, tratándose de pupilos ricos, la tutela de los impúberes, al terminar por la pubertad, cedía su lugar inmediatamente a la curatela de los menores y el tutor debía rendir sus cuentas al ex-pupilo, asistido por su nuevo curador". (18)

La curatela de los pupilos. El impúbero en tutela podía, por excepción, tener un curador en los casos siguientes: "a) Si el tutor sostiene un proceso con su pupilo. Ya sabemos que no puede dar su auctoritas en un asunto estando él interesado. En el tiempo de las acciones de la ley era necesario un tutor especial; pero, bajo el procedimiento formulario, era suficiente nombrar un curador, cuya regla existía aún en tiempos de Justiniano; b) Si el tutor ha hecho admitir una excusa temporal es necesario durante este intervalo nombrar un curador en su lugar; c) Y, por último, mostrándose el tutor incapaz, aun siendo fiel, se le une un curador.

En todos los casos, el curador sólo puede hacer actos de gestión que no suplirán a la auctoritas del tutor". (19)

Las reglas comunes a las diferentes curatelas podemos sintetizarlas señalando que los curadores antes de comenzar su gestión debían dar fianza (*satisdare*) de buena administración, teniendo los pupilos adultos una acción subsidiaria contra los que han descuidado completamente de obligar al curador a *satisdare* o tolerado que dieran una caución insuficiente, que se extendía a los herederos. También existían acciones diversas para la gestión útil y contraria de negocios (*actio contraria utilis negotiorum gestorum*), de estipulación (*actio ex-stipulatu*), subsidiaria contra los magistrados y de separación contra el curador.

(18) MARGADANT, GUILLERMO F. *Op. Cit.* Pág. 222.

(19) ORTOLAN, M. *Explicación histórica de las instituciones del emperador Justiniano*, Madrid, Ed. Ediar, Tomo. V, Vol. 26. 1945. Pág. 785.

Para finalizar este período de la historia hemos de decir que la curatela era una carga pública, de cuyo desempeño solo podía excusarse en determinadas circunstancias que la ley preveía, mencionaremos por ejemplo: tener un determinado número de hijos, en Roma tres hijos vivos, en Italia cuatro, y en provincia cinco, los que administraban al fisco, los ausentes de la república, los que se encontraban revestidos de alguna autoridad, los que tuvieran litigio sobre todos los bienes o una herencia, ser acreedor o deudor del pupilo adulto, por el estado de salud quebrantada que no le permitía ocuparse de los negocios, el que no sabe escribir, está enemistado, es mayor de setenta años, los militares, gramáticos, retóricos y médicos.

De la breve reseña histórica que se ha estudiado, se puede deducir que la curatela es una figura genuinamente romana. Ha quedado claro que en el Derecho Romano existían dos formas de protección de los incapaces no sujetos a la patria potestad, la tutela y la ya multitudinaria curatela. Esta tenía una regulación semejante a la de la tutela. El curador era en Roma quien administraba los bienes del menor púber o incapaz que se encontraba sujeto a curatela, pero en ciertos casos también cuidaba de la persona y salud de los incapaces. Se ha querido diferenciar del tutor en que éste defiende y protege la persona del menor y el curador sus bienes, lo que no siempre es exacto. Siendo la curatela una institución de garantía y protección de los intereses de los menores o incapacitados, la definición en el fondo en nada se diferencia de un concepto genérico de la tutela.

"La diferencia entre curatela y tutela en el Derecho Romano es una cuestión que se presta a controversia. El refrán romano tutor datur personae, curator rei, es de dudosa interpretación. Para proteger al pupilo contra el tutor, se prohíbe a éste, precisamente, toda intervención en lo que se refiere a la salud o a la educación del pupilo.

Se ha pretendido que la tutela estaba ideada para situaciones normales, como la infancia, impubertad, sexo femenino, mientras que la curatela servía para remediar situaciones excepcionales como la prodigalidad, la locura, o la inexperiencia de algunos púberes menores de veinticinco años.

También se ha sugerido que se trata de una diferencia, originada en tiempos muy remotos, en que era general la costumbre de hacerse justicia por propia mano, y que el tutor era un hombre fuerte para proteger a infantes, impúberes y mujeres, mientras que el curador era un sabio consejero para personas físicamente capaces, pero mentalmente algo débiles".

(20)

Las diferencias existentes entre la tutela y curatela romana no eran, sin embargo, fundamentales. Esta distinción entre tutela y curatela no existe en el Derecho moderno, donde el curador es una persona que debe vigilar al tutor, un medio más de protección del pupilo en contra del tutor. Por ejemplo, en el Derecho Mexicano moderno, el incapaz tiene conjuntamente un tutor y un curador. La curaduría a que se refiere el Código Civil para el Distrito Federal (y otros códigos) es, sencillamente, la actividad del curador, pero no supone la existencia de la curatela romana.

La influencia del Derecho Romano se ha dejado sentir en esta materia en la legislación europea y en la evolución de las instituciones hispanas, habiendo algunos países dictado leyes especiales en beneficio de la seguridad personal y patrimonial de los incapaces.

1.2.2 LA CURATELA EN GRECIA.

Como dijimos anteriormente, la institución de la curatela también fué conocida en Atenas.

De Ibarrola nos dice que en Grecia:

"El patrimonio de un menor (en Atenas lo era hasta alcanzar los dieciocho años) era administrado por un curador, su agnado más próximo en línea paterna, a menos que el padre hubiese señalado curador *inter vivos* o por testamento". (21)

En Atenas encontramos que su manejo quedaba bajo la supervisión del magistrado principal y cualquier ciudadano podría presentar queja en contra de algún curador negligente. Entonces, en cuanto terminaba en sus funciones, éste era responsable para con el incapaz por el reembolso y la restitución de su patrimonio.

(21) DE IBARROLA. Citado por CHAVEZ ASENCIO, MANUEL F. *La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paterno-Filiales*. México. Porrúa, S.A. 2a. Edición. 1992. Pág. 343.

En vista de una muy amplia confusión de conceptos es necesario hacer hincapié que tanto en Atenas como en el Egipto helénico, existió una marcada diferencia en cuanto a las funciones y terminología que diferenciaba la misión de esta institución del poder doméstico sobre la mujer.

1.2.3 LA CURATELA EN ALEMANIA.

En el Derecho Germánico nos encontramos que la curatela se extendía a los sordos, ciegos, mudos, pobres de espíritu, por lo que todas las personas necesitadas de protección eran sometidas a curatela.

Es un principio, en el Derecho Alemán que los menores debían estar sujetos a tutela si no estaban bajo el cuidado de los padres. La tutela se extendía originalmente hasta el tiempo en que el niño dejaba de serlo. La mayoría de edad no era uniforme, sino que en virtud de cada tronco, se aplicaba conforme a tal; pero en general la mayoría se adquiría a temprana edad, aproximadamente a los diez años para las mujeres y doce para los hombres, sufriendo transformaciones ulteriores tal disposición destacando los quince y dieciocho años de edad.

Originalmente en el Derecho Alemán existía, como en el Derecho Romano, la tutela y curatela de las mujeres, que se relajó muy pronto y que no pasó a los nuevos códigos.

Otra cualidad que nos encontramos en el Derecho Germánico es la preocupación por salvaguardar el patrimonio del incapaz, tomándose como punto de partida los lazos familiares, considerando que la familia era la más adecuada para velar por los intereses de aquél. Y así tenemos, en cuanto a la tutela que se defería al pariente más cercano, para tal efecto podía el tutor tomar los bienes del pupilo, poseerlos y confundirlos con los propios, ejercitando verdaderos actos de propiedad.

Pero no siempre fué así, ya que durante el siglo XIX, la tutela ha sido regulada con frecuencia por los derechos particulares, siendo de especial importancia la Ordenanza Prusiana sobre la tutela de 5 de julio de 1875.

"El Derecho común habla heredado del romano una estricta limitación de la libertad del tutor para administrar. Análogamente también el Derecho territorial y su jurisprudencia, han sometido al tutor a la decisiva influencia o intervención del tribunal. Por el contrario, la Ordenanza sobre la tutela de 1875, parte del llamado principio de la independencia del tutor. El tutor ejercita la tutela, especialmente la administración del patrimonio con independencia, y el tribunal de tutelas se limita a vigilarlo y a otorgar su aprobación en casos estrictamente determinados". (22)

En el antiguo Derecho Alemán era tutor en primer término el más próximo pariente de la línea del padre, frecuentemente es preferido a la madre mientras no esté casada. En lugar de los llamados de esta suerte, si son ineptos, la familia puede designar a otro tutor.

El control de la tutela lo tenía la "sippe", figura similar al curador, que era una facultad conjunta de todos los parientes dentro del séptimo grado; reunidos en asamblea gestora designaban a un tutor que realizaba los actos ordinarios respecto de los bienes del incapaz, y otro tutor, también dependiente de la "sippe", que era el encargado directo del pupilo. Este tutor era designado por los parientes del pupilo que pertenecían a los cuatro troncos, procedentes de los cuatro abuelos.

"La "sippe" hacía la labor de celoso vigilante de los movimientos del tutor, y así vemos que también le correspondía el derecho de consentimiento, especialmente en el caso de que el pupilo quisiera casarse, otra función era la de orientar al tutor en el caso de la enajenación de los bienes del incapaz; al tutor se le podía destituir del cargo por la mala administración, según la misma "sippe". " (23)

A la par de la "sippe" entró en funciones la tutela ejercida por el Estado, primeramente en las provincias; y el resultado de este doble tipo de guardaduría dio pie a que el Estado absorviera a la "sippe" o curador y que lo redujera a simple administrador de la tutela.

(22) KIPP, THEODOR y MARTIN, WOLFF. Derecho de Familia, Barcelona. Ed. Bosch. Vol. II, 1946, Pág. 265.

(23) RODRIGUEZ ARIAS BUSTAMANTE, LINO. La Tutela, Barcelona. Ed. Bosch. 1954, Pág. 62.

"En el Derecho común tiene importancia todavía la designación testamentaria y el llamamiento legal, pero ambos se aproximan a la designación por la autoridad, toda vez que según las Ordenanzas de policía del Reich ningún tutor puede hacerse cargo de la administración sin que la tutela le haya sido discernida y mandada por la autoridad (confirmatio juris germanicis).

La Inspección sobre el tutor fué primeramente incumbencia de la familia, pero después se desenvolvió la tutela superior de los consejeros municipales y de los soberanos territoriales. En el Derecho común la tutela superior estaba en manos de los tribunales. Las normas sobre la gestión de la tutela eran en general las del Derecho Romano". (24)

Más recientemente podemos decir que en Alemania la protección de los menores corresponde al Estado, "el cual la asegura por medio de un organismo judicial, el Tribunal de Tutelas, que se compone en realidad de un solo magistrado especializado en la materia, y que tiene a su cargo la organización y funcionamiento de la tutela; está, por otra parte secundado en su tarea por otro engranaje, el Consejo de los Huérfanos que, en cada municipio ejerce una misión de vigilancia y constituye una especie de oficina de informes, de órgano de información para el juez de las tutelas al cual señala las faltas cometidas y las medidas que han de tomarse en interés del pupilo.

En cuanto al Consejo de Familia, solo en casos excepcionales existe y de hecho solamente, cuando el menor tiene intereses comerciales o industriales de cierta importancia. Prácticamente, la alta tutela está asegurada por el Tribunal de Tutelas y por el Consejo de los Huérfanos, es decir prescindiendo de la familia". (25)

(24) KIPP, THEODOR y MARTIN, WOLFF. *Op. Cit.* Pág. 286.

(25) JOSSERAND, LOUIS. *Derecho Civil. Teoría General del Derecho y de los Derechos. Las Personas.* Traducción de Santiago Cunchillos y Mantarola, Buenos Aires. Ed. Bosch. T. I. Vol. I. 1952. Pág. 294.

1.2.4 LA CURATELA EN FRANCIA.

Para tratar la Institución de la curatela en el Derecho Francés, es necesario ahondar en la Institución de la tutela. En Francia, la tutela es una Institución de orden familiar, esencialmente; la familia realiza obra de asistencia respecto al hijo; el tutor, el protutor, los miembros del Consejo de Familia son, dentro de lo posible, parientes o, si no, amigos.

Es en sí el Consejo de Familia en donde reside fundamentalmente la potestad tutelar, el tutor es el que actúa, teniendo bajo su cuidado al menor y es el que lo representa; el curador vigila por el tutor y excepcionalmente lo sustituye y en último término se encuentra el Tribunal que está por decirlo así, jerárquicamente por encima del Consejo de Familia, ya que puede intervenir en las decisiones que emita el Consejo, al grado tal que puede modificarlas; su intervención por lo general es solamente en casos graves y tratándose de hijos naturales, reemplaza al mismo Consejo de Familia.

Según el criterio que sigue la legislación francesa es en el sentido de la tutela en su organización es de "Orden privado; los poderes públicos no aparecen en ella sino en dos ocasiones, bastante raras: el Consejo de Familia es presidido por el Juez de Paz, invariablemente; en las circunstancias más graves, el Tribunal de primera instancia interviene para autorizar ciertos actos que interesan al patrimonio del menor: venta de inmuebles, préstamos, etc.

A esto se limita, en la concepción francesa, y en cuanto atañe a la tutela de los hijos legítimos, la intervención de los poderes públicos: nuestra tutela realiza la asistencia familiar al objeto de proteger a los menores". (26)

Esta concepción íntima de la tutela presenta seguramente ventajas; vale más la vigilancia afectuosa y luminosa de los parientes que la protección oficial e impersonal de autoridades administrativas o judiciales.

(26) JOSSERAND, LOUIS. *Op. Cit.*, Pág. 293.

Para que tal organización sea eficaz, es indispensable que la familia esté solidamente constituida, sin lo cual la base misma del sistema vacila y todo se derrumba; ahora bien, es un hecho cierto e irrefutable que el grupo familiar tiende a relajarse; la patria potestad, lo mismo que la autoridad marital, son cada vez más atacadas por un legislador cuyo ideal parece ser el de dejar al individuo frente al Estado, sin aquél intermediario, sin aquél órgano de unión que representa la familia; y ocurre en tal caso que la tutela familiar no da ya los resultados que de ella se esperaban y que dió en el curso de varios siglos; la tutela y la curatela, en el sentido restringido de la palabra, no aparece ya como un honor, sino como una pesada carga; los parientes no se preocupan ya de entrar en un Consejo de Familia; por otra parte, ese Consejo no se reúne, por decirlo así, nunca durante la tutela; una reunión apresurada, al comienzo y para la constitución resume de hecho toda la actividad de ese organismo, mejor aún, hay tutelas que jamás se constituyeron, en que el tutor no estando siquiera designado, no ha podido desempeñar las funciones de su cargo.

"Puede decirse, sin exageración, que la tutela francesa, institución familiar, ha hecho quiebra; tendría gran necesidad de ser modernizada, si se tiene en cuenta que, dada la evolución producida en la concepción de la vida familiar, constituye un anacronismo que sería de desear desapareciera a la mayor brevedad". (27)

La institución tutelar conoció también las tres formas clásicas de diferir la tutela y son las siguientes: tutores legales o legítimos a quienes corresponden sus funciones, en virtud de un texto de ley; tutores testamentarios, designados por un acto de última voluntad y los tutores dativos, que eran elegidos por el Consejo de Familia.

Es evidente que el sistema tutelar francés nos ha dejado un precedente que ha sido transportado hasta nuestros días como obra vital y capaz; y en ella se han inspirado diversas legislaciones, con las adaptaciones propias de cada entidad.

Así tenemos que algunos suprimen al Consejo de Familia y en su lugar ponen una autoridad de alta tutela; otros, en cambio, adoptan el sistema mixto, es decir, que la tutela deberá ser confirmada por un juez, en cuyo caso corresponde discernir el cargo y autorizar los actos más importantes.

(27) *Ibidem.*

También es cierto que más recientemente, existen legislaciones que hacen girar a la tutela sobre bases distintas de la familiar. Sin duda, el tutor es en principio, un pariente del pupilo, pero los engranajes que gravitan en derredor de él, de los que depende, y que constituyen en conjunto lo que se llama la alta tutela, son extrafamiliares; pertenecen al orden administrativo o judicial.

Es esta la concepción estatal o, más exactamente, pública de la tutela, que se opone a la concepción familiar.

1.2.6 LA CURATELA EN ESPAÑA.

Nos encontramos que en la Edad Media la institución desaparece, quedando en la orfandad el demente y sujeto cuando era peligroso al encierro común con los delincuentes. Se hallan algunas disposiciones en el siglo XIII, pero es en Las Partidas de Alfonso el Sabio, que se presenta un conjunto orgánico de disposiciones legales, mientras que en los fueros Juzgo, Viejo, Municipales y Real, se admitió una sola institución de protección con el nombre de guarda. Definíase a los curadores (Part. VI, XVI, 13):

"...aquéllos que dan por guardadores a los mayores de catorze año o menos de veinte e cinco seyendo locos o desmemoriados (sic.). Los que se hallen en su acuerdo no podrán ser apremiados a recibir curadores, a no ser que tengan que demandar a alguno".
(28)

Siguiendo cuidadosa y escrupulosamente el precedente romano, reflejado especialmente en los principios recogidos en las Partidas, establecieron para la protección de los menores e incapacitados dos instituciones diferentes, esto es, se da la separación de dos distintas especies de guarda, constituidas por la tutela y la curatela.

En cuanto a la diferencia de tutela y curatela, en las Partidas se señalaba lo siguiente:

1. La tutela se da sólo a los pupilos, esto es, a los que no han llegado a la edad de la pubertad y la curatela a los adultos menores de veinticinco años, a los mayores que son locos, fatuos o pródigos, y aún interinamente a los pupilos por ausencia, incapacidad temporal o impedimento del tutor.
2. La tutela se da primordialmente para la custodia de la persona del pupilo, y secundariamente para la de sus bienes; y la curatela por el contrario se da principalmente para la guarda de los bienes del menor, accesoriamente para la de su persona.
3. La tutela se da a los pupilos, aunque no la quieran; y la curatela no se da a los adultos si no la quieren, a menos que sea para pleitos.
4. La tutela es testamentaria, legítima y dativa, más la curatela es sólo dativa excepto para el furioso o mentecato, a cuyo favor está establecida la legítima; bien que la curatela que el padre dejare al hijo en testamento debe ser confiada por el juez, no habiendo inconveniente.
5. La tutela se acaba cuando el pupilo llega a la pubertad; en la curatela el menor cumple veinticinco años o el loco recobra el juicio o el pródigo las buenas costumbres (Part. VI, XVI, 1 y 13)". (29)

(29) ESCRICHE, JOAQUIN. *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*. París. Librería Garnier Hermanos. 1876. Pág. 1590.

La curatela presentaba tres variedades que fueron llamadas ad bona, ejemplar y ad litem.

De Ibarrola hace mención de la ley de Enjuiciamiento Civil de 1818 que estableció estas tres clases de curatela:

- a) Ad bona, que se otorgaba por razón de menor edad, concediéndose a los púberes menores de veinticinco años. Podía ser sólo testamentaria y dativa, no existiendo la legítima.
 - b) La ejemplar, que se establecía por razón de incapacidad para todos los incapacitados física o moralmente, cualquiera que fuese su edad y era de tres especies: testamentaria, legítima y dativa. La segunda correspondía al padre, mujer, hijos, madre, abuelos y hermanos del incapaz, siempre que tuvieran capacidad para ejercerla, y la dativa, en defecto de los parientes anteriores, a la persona que nombrara el juez: de preferencia a los otros parientes o amigos del incapacitado o de sus padres para desempeñarla.
 - c) La curatela ad litem o para pleitos, que se otorgaba para los menores sujetos a la patria potestad, tutela o curatela cuando, respectivamente no pudiesen representarlos en juicio con arreglo a las leyes, y para los menores o incapacitados que tuviesen nombrado tutor o curador. Esta curatela correspondía nombrar al juez, que debía hacer el nombramiento de curador en un pariente inmediato del menor si lo hubiere; en su defecto, en persona de su intimidad o de la de sus padres, y no habiéndola o no teniendo la aptitud legal necesaria, en persona de su confianza que fuere apta. Los menores de veinticinco años, pero mayores de catorce y de doce, según sus respectivos sexos, podían designar curador para pleitos a quien creyesen conveniente, siempre que tuviera la aptitud legal necesaria para representarlos en juicio".
- (30)

Las leyes posteriores a las Partidas completan el sistema tutelar de base romana que el Código Alfonsino había introducido, resolviendo cuestiones singulares sin alterar las líneas generales de estas instituciones. Con igual carácter complementario se ocupó de las mismas la ley de Enjuiciamiento Civil, quedando así constituida la legislación vigente en la cual la tutela abarca a la curatela.

1.2.6 LA CURATELA EN MEXICO.

Dentro de lo que es la institución de la curatela, pero haciendo referencia a la tutela, ésta se reglamentó desde el Código de 1870 y con algunas variantes pasa al código vigente.

El objeto de la tutela permanece constante desde 1870, cuyo Artículo 430 decía: "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 así mismos". Es reproducido textualmente en el Código de 1884, en la Ley sobre Relaciones Familiares, y en el primer párrafo del Artículo 449 del código vigente.

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 podía eximirse por causa legítima (Arts. 438, 411 y 305).

Encontramos que en el código actual los órganos de la tutela son: el tutor, el curador, el Juez de lo Familiar y el Consejo Local de Tutelas (Art. 454); en los códigos anteriores y en la Ley sobre Relaciones Familiares sólo se menciona al tutor y al curador y en el último ordenamiento legal se decía que "la tutela se desempeña por el tutor, con intervención del curador en los términos establecidos por la ley" (Art. 301).

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 sólo tratan del diferimiento del tutor, se señalaba que lo sería en testamento, por ley, por elección del mismo incapaz confirmado por el juez, y por nombramiento exclusivo del juez. Diferir significa "comunicar o dar parte de la jurisdicción o poder, y adherirse al dictamen del otro". (31)

Dentro del título de la tutela, en el Código de 1870, se comprendía a la figura del curador. La pormenorizada exposición de motivos de este histórico documento tiene un párrafo bien interesante en cuanto a lo que a curatela se refería:

"Como se ha dicho, la comisión ha dado al curador un carácter distinto del que hoy tiene. En lo venidero será un vigilante fiscal del tutor y una nueva garantía del incapacitado. Por esta razón se dispone: que todos los sujetos a la tutela tendrán un curador. Su nombramiento, sus impedimentos y excusas serán los mismos que los de los tutores; sus obligaciones, además, de las que imponen los capítulos anteriores, vigilar al tutor, dar parte al juez de lo que crea dañoso al menor, y de la falta de tutor para que provea conforme a derecho. Puede renunciar a los diez años, tendrá un honorario, será indemnizado de los gastos que haga y de los perjuicios que sufra".

Del curador se ocupaban los Artículos 669 a 678 del mencionado Código de 1870, siendo estos preceptos legales los antecedentes históricos de los Artículos 618 a 630 del actual código.

(31) PALLARES, EDUARDO. Diccionario de Derecho Procesal Civil, Médoco. Porrúa, S.A. 4a. Edición. 1963. Pág. 135.

CAPITULO 2

ASPECTOS GENERICOS SOBRE LA CURATELA.

Como señalamos al inicio de nuestro estudio, en México el organismo tutelar está integrado por el tutor, el curador (o protutor), el Juez de lo Familiar y el Consejo Local de Tutelas.

Cuando los individuos son sujetos a tutela, además del tutor tendrán a "alguien" a quien darle la responsabilidad de cuidar y vigilar la conducta de éste para que cumpla debidamente su representación y asistencia.

La ley es especialmente severa para vigilar a aquellas personas que tienen a su cuidado la persona y los bienes de un incapacitado. El legislador refleja una manifiesta desconfianza hacia el tutor, rodeando su ejercicio de todo tipo de medidas preventivas y de seguridad. Crea diversas autoridades de vigilancia en su manejo, exige al tutor garantía, lo limita en su actuación a la autorización judicial, etc., etc.

Todas estas normas limitantes en el ejercicio de la tutela en la actualidad han dado al curador un carácter de vigilante del tutor como una garantía más del incapacitado. Por esta razón se dispone: que todos los sujetos a la tutela tendrán un curador.

2.1 CONCEPTO DE CURADOR.

Algunos autores se han avocado a extemar conceptos acerca del tema coincidiendo sobre la finalidad que tiene la curaduría y el cargo que de ella deriva. Transcribiremos algunas de estas definiciones que nosotros consideramos sobresalientes por estar apegadas a los lineamientos actuales de la curatela.

Fernando FloresGómez G. define al curador de la siguiente manera:

"El curador es la persona que vigila la conducta del tutor, poniendo en conocimiento del juez aquello que considere pueda dañar al pupilo. Es decir, el curador debe velar porque el tutor desempeñe la tutela con arreglo a sus deberes". (32)

Por su parte, Sara Montero Duhalt considera al curador así:

"El curador es la persona nombrada en testamento, por el juez o por el pupilo mayor de dieciséis años o emancipado, que tiene como misión principal vigilar la conducta del tutor y defender los derechos del incapacitado, dentro o fuera de juicio, en el caso de que sus intereses estén en oposición con los del tutor". (33)

(32) FLORESGOMEZ G., FERNANDO. Op. Cit. Pág. 138.

(33) MONTERO DUHALT, SARA. Op. Cit. Pág. 386.

Antonio De Ibarrola, nos dice acerca del curador esto:

"La palabra curador nos viene del latín curator, derivado de curare, cuidar. Es la persona encargada de la guarda y protección de los Intereses de los menores o incapacitados". (34)

Otro de los conceptos de curador extermados es el que a continuación señalamos:

"Curador, ra. Persona elegida o nombrada para cuidar de los bienes o negocios del menor, o del que no se encuentra en estado de administrarlos por sí. — ad bona. Persona que se nombra para cuidar y administrar los bienes de un incapacitado. — ad litem. Persona nombrada por el Juez para seguir los pleitos y defender los derechos de un menor, representándole". (35)

De estos conceptos nos percatamos de que los curadores llamados por la ley, llenen como meta procurar el exacto cumplimiento de los deberes del tutor, ejerciendo verdaderas funciones de Inspección con lo cual se salvaguarda la persona e Intereses de los incapacitados. Dicho de otro modo, el curador ejerce un cargo a favor y en beneficio de un menor o incapacitado sujeto a tutela coadyuvando con el tutor en el cuidado tanto de la persona como del patrimonio de aquellos desamparados, tal y como lo hiciera un buen padre de familia.

(34) DE IBARROLA, ANTONIO. Op. Cit. Pág. 531.

(35) PALOMAR DE MIGUEL, JUAN. Vcz: Curador. Diccionario para Juristas, México. Mayo Ediciones S. R. L. 1981. Pág. 359.

2.2 CLASES DE CURADOR.

De acuerdo con el articulado de nuestro Código Civil vigente en su Título Noveno (De la Tutela), Capítulo XIV (Del Curador) se preceptúa que éste puede ser definitivo o interino, testamentario o dativo.

2.2.1 CURADOR DEFINITIVO.

El curador es definitivo cuando es nombrado al mismo tiempo que el tutor de esa clase. Así, se preceptúa que todos los individuos sujetos a tutela, ya sea testamentaria, legítima o dativa, además del tutor tendrán un curador, excepto los menores expósitos o abandonados acogidos por particulares o por instituciones de beneficencia.

2.2.2 CURADOR INTERINO.

El curador será interino en los casos siguientes: a) Cuando el tutor tenga esa misma calidad; b) Cuando estando varios menores sujetos a un mismo tutor, existan intereses opuestos entre ellos; c) En los casos de impedimento, separación o excusa del curador titular.

Podemos encontrar entonces, que a estos tres casos de curatela los configura así el Código Civil:

***ART. 619.-** En todo caso en que se nombre al menor un tutor interino, se le nombrará curador con el mismo carácter, si no lo tuviere definitivo, o si teniéndolo se halla impedido.

ART. 620.- También se nombrará un curador interino en el caso de oposición de intereses a que se refiere el Artículo 457. (Cuando un solo tutor desempeña la tutela de varios incapaces).

ART.621. Igualmente se nombrará curador interino en los casos de impedimento, separación o excusa del nombrado, mientras se decide el punto; luego que se decida, se nombrará nuevo curador conforme a derecho". (36)

2.2.3 CURADOR TESTAMENTARIO.

El curador testamentario es el nombrado por quienes tienen derecho a nombrar tutor en su testamento.

Al respecto, el Artículo 470 del Código Civil textualmente nos dice:

"ART. 470.- El ascendiente que sobreviva, de los dos que en cada grado deben ejercer la patria potestad conforme al lo dispuesto en el Artículo 414, tiene derecho, aunque fuere menor, de nombrar tutor en su testamento a aquéllos sobre quienes la ejerza, con inclusión del hijo póstumo". (37)

(36) Código Civil para el D.F. Op. Cit., Pág. 156.

(37) *Ibidem*, Pág. 130.

De lo anterior deducimos que la curatela o curaduría testamentaria es la que por testamento pueden disponer los padres para sus hijos menores de edad sujetos a la patria potestad o hijos mayores de edad, pero incapaces.

Es claro y notorio que el derecho de nombrar mediante testamento a las personas más aptas para el cuidado de los menores e incapaces responde a la preocupación natural que tienen los ascendientes cuando se interrogan acerca de que será de sus hijos menores de edad o incapacitados, cuando ellos ya no existan. Para estas situaciones deben observarse todas las reglas, limitaciones y condiciones puestas por el testador para la administración de la tutela que no sean contrarias a las leyes, a no ser que el juez, oyendo al tutor y al curador, las estime dañosas a los menores o incapacitados, en cuyo caso podrá dispensarlas o modificarlas.

En todo lo no dispuesto por el testador, se seguirán las reglas generales de la tutela en cuanto a los deberes y derechos del tutor y del curador.

2.2.4 CURADOR DATIVO.

En todos los demás casos, el curador será dativo, nombrado por el juez, por el menor emancipado o por el menor no emancipado si ya cumplió dieciséis años.

Dispone la ley en primer término, que lo dispuesto sobre impedimentos o excusas de los tutores regirá igualmente respecto de los curadores (Artículo 622), y que los que tienen derecho a nombrar tutor, lo tienen también de nombrar curador (Artículo 623).

Y en cuanto a la designación, dispone el Artículo 624, cuya segunda fracción quedó reformada (D.O., 28 ene. 1970) que designarán por sí mismos al curador, con aprobación judicial:

- I. Los comprendidos en el Artículo 496, observándose lo que allí se dispone respecto de esos nombramientos;
- II. Los menores de edad emancipados por razón del matrimonio, en el caso previsto en la Fracción II del Artículo 643.

Aclaremos en primer lugar que el Artículo 496 se refiere a los menores que ya han cumplido dieciséis años. En segundo lugar que la variación de la mayoría de edad de veintiuno a dieciocho años (D.O. 28 ene. 1970), impuso la reforma de la fracción segunda en los términos arriba enunciados, ya que de las tres fracciones que abrazaba el Artículo 643, una de ellas quedó suprimida, nada menos que la que exigía al menor el consentimiento del que lo emancipó para contraer matrimonio antes de llegar a la mayor edad.

Fuera del caso a que se refiere el artículo anterior o cuando la ley expresamente diga lo contrario el curador de todos los demás individuos sujetos a tutela será nombrado por el Juez.

2.3 DEBERES DEL CURADOR.

Sobre el particular, las obligaciones impuestas al curador podemos resumirlas así: vigilar al tutor, dar parte al Juez de lo que crea dañoso al incapacitado, y de la falta de tutor para que provea conforme a derecho.

En virtud de que las obligaciones y deberes de la curaduría van estableciéndose a lo largo del articulado del Capítulo X del Título Noveno del Libro Primero de nuestro actual código, referente en este caso al desempeño de la tutela, nos abocaremos a analizar brevemente el objeto de dicha institución para poder abundar después en las obligaciones derivadas del cargo de curador entre las cuales se encuentra principalmente vigilar el debido desempeño de la tutela.

En relación a la tutela se puede afirmar que el objeto primordial de esta institución es el sostenido por el Artículo 449 del Código Civil que textualmente nos dice:

"ART. 449.- El objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad tienen

Incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismos. La tutela puede también tener por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señale la ley.

En la tutela se cuidará preferentemente de la persona de los incapacitados. Su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y educación de los menores a las modalidades de que habla la parte final del Artículo 413". (38)

Por lo tanto, la actividad del tutor se traduce en dos funciones distintas a saber: Integrar por un lado la capacidad del pupilo, cuya voluntad, sin estar totalmente ausente, se completa con la del tutor quien interpone la propia autoridad en los actos del pupilo; tener, por otro lado, a su cargo la gestión patrimonial, actuando el tutor sólo bajo su responsabilidad, sustituyendo al pupilo en los actos concernientes a los bienes de éste.

Es obvio que el propósito de la tutela es la protección de la persona, administración de sus bienes y representación en los actos de la vida civil; es en síntesis, un sistema de protección adecuado a las necesidades del incapacitado.

Tan es cierto que muchos autores consideran a la institución tutelar como supletoria de la patria potestad y que se estableció en beneficio de los incapaces, para regir lo relativo a su actividad jurídica.

(38) Código Civil para el D.F. Op. Cit. Págs. 126 y 127.

Otro de los postulados de la tutela es el de cuidar en primer término, de la persona de los incapaces, debiendo comprender esto, la alimentación, educación, curación de enfermedades y rehabilitación de los incapacitados; también es importante el cuidado, guarda y administración de los bienes patrimoniales.

Como se esbozó anteriormente, nuestra legislación da un primordial interés al cuidado de la persona, por lo que el legislador estimó siempre que no era suficiente proteger al incapacitado contra terceros, imponiéndole su estado de incapacidad. Quiso también, además, protegerlo en contra de los abusos de su tutor: limitando por una parte los poderes del tutor, e imponiéndole por otra serias obligaciones que son otras tantas garantías para el incapacitado.

Del Artículo 537 del Código Civil nos damos cuenta, que para el tutor las obligaciones impuestas son reflejo de la protección que el Estado trata de dar a los incapacitados, con la finalidad de aliviar en cierta medida la carencia de los progenitores.

Pero eso no es todo, sino que aparte de las obligaciones mencionadas, existen otras que le son exigidas a través de personas relacionadas con la tutela, como son el curador que es la institución que nos ocupa; también otros participantes como el Juez de lo Familiar, y por último, tenemos al Consejo Local de Tutelas.

En cuanto al curador ya hemos dicho que se trata de un órgano del sistema tutelar, que tiene la misión de vigilar que el tutor desempeñe la tutela con arreglo a sus deberes. En este sentido, encontramos en el Código Civil como principal Artículo el 626 que enumera cuales son las obligaciones del curador para desarrollar su función:

***ART. 626.- El curador está obligado:**

- I. A defender los derechos del incapacitado, en juicio o fuera de él, exclusivamente en el caso de que estén en oposición con los del tutor.

- II. A vigilar la conducta del tutor y a poner en conocimiento del juez todo aquello que considere que puede ser dañoso al incapacitado.
- III. A dar aviso al juez para que se haga el nombramiento de tutor, cuando éste faltare o abandonare la tutela.
- IV. A cumplir las demás obligaciones que la ley señale". (39)

Estas últimas obligaciones, como antes lo vimos, podemos encontrarlas en el articulado del Capítulo X del Título IX del Libro Primero del Código Civil:

- a) Si falta curador, el tutor no podrá entrar a la administración (Artículo 535).
Si el tutor contraviene este precepto, será responsable y separado de la tutela.
- b) El curador interviene en la formación de inventarios (Artículo 537, Fracción III).
- c) El curador será oído cuando se trate de variar la carrera que está estudiando el menor (Artículo 541).
- d) El curador puede hacer que se listen bienes omitidos en el inventario (Artículo 553).
- e) El curador ha de prestar su consentimiento (Artículo 581) para que se enajenen o graven los bienes del menor.

- f) **Intervendrá el curador (Artículo 588) cuando el tutor desee transigir algún negocio; Intervendrá también para que el tutor pueda hacerse pago de sus créditos contra el incapacitado (Artículo 571). Ha de prestar su consentimiento cuando el tutor pretenda arrendar por más de cinco años (Artículo 573).**
- g) **Puede el curador pedir la separación del tutor negligente, que maltrate al pupilo o administre mal sus bienes (Artículo 584).**
- h) **Por causa graves, calificadas por el juez, puede el curador obligar en cualquier tiempo al tutor a rendir cuentas.**
- i) **Interviene el curador cuando el tutor interino rinda cuentas en definitiva (Artículo 905, Fracción VI, Código de Procedimientos Civiles).**
- j) **Desde luego, el curador debe examinar, a mayor abundamiento, la cuenta anual detallada que de su administración rinda el tutor en el lugar en que se desempeña la tutela (Artículo 590, 598). Siempre han de respetarse los mandatos del Artículo 912 del Código de Procedimientos Civiles.**
Figura el curador entre el número de personas a quien deben ser rendidas las cuentas y, naturalmente en la indicación de los alcances. Si el curador hizo observaciones a la cuenta, puede apelar de la sentencia aprobatoria del juez; si por el contrario estuvo conforme y el juez desaprueba las cuentas puede apelar. Desde luego, el curador puede iniciar el juicio de separación.

De acuerdo con la ley, el curador que no llene los deberes prescritos, será responsable de los daños y perjuicios que resultaren al incapacitado.

2.4 DERECHOS DEL CURADOR.

Ha quedado claro, que como participante de la tutela el curador se encarga de defender al incapacitado en caso de intereses opuestos a los del tutor, vigilar la conducta de éste y avisar al Juez del mal desempeño de la tutela o de la ausencia del tutor.

El curador es sujeto de obligaciones, pero también cuenta con derechos, que en conjunto sirven para que pueda desempeñar la curaduría de modo adecuado y apegado a las disposiciones legales. Así, tenemos que los derechos que le asisten al curador son:

El curador tiene derecho a excusarse por las mismas razones que tienen los tutores. Los impedimentos para cumplir con la curaduría son también los mismos de la tutela. En relación a las excusas para el desempeño de la tutela, así como también para efectuar la curaduría el Artículo 511 del Código Civil establece que:

***ART. 511.- Pueden excusarse de ser tutores (o curadores):**

- I. Los empleados y funcionarios públicos;
- II. Los militares en servicio activo;
- III. Los que tengan bajo su patria potestad tres o más descendientes;
- IV. Los que fueren tan pobres, que no puedan atender a la tutela si menoscabo de su subsistencia;
- V. Los que por el mal estado habitual de su salud, o por su rudeza e ignorancia, no puedan atender debidamente a la tutela;
- VI. Los que tengan sesenta años cumplidos;

- VII. Los que tengan a su cargo otra tutela o curaduría;
- VIII. Los que por su inexperiencia en los negocios o por causa grave, a juicio del juez, no estén en aptitud de desempeñar convenientemente la tutela". (40)

De los impedimentos para el desempeño de la tutela y aún para cumplir con la curaduría el Artículo 503 del Código Civil dispone que:

"ART. 503.- No pueden ser tutores, aunque estén anuentes en recibir el cargo:

- I. Los menores de edad;
- II. Los mayores de edad que se encuentren bajo tutela;
- III. Los que hayan sido removidos de otra tutela por haberse conducido mal, ya respecto de la persona, ya respecto de la administración de los bienes del incapacitado;
- IV. Los que, por sentencia que cause ejecutoria, hayan sido condenados a la privación de este cargo o a la inhabilitación para obtenerlo;
- V. El que haya sido condenado por robo, abuso de confianza, estafa, fraude o por delitos contra la honestidad;
- VI. Los que no tengan oficio o modo de vivir conocido o sean notoriamente de mala conducta;
- VII. Los que al deferirse la tutela, tengan pleito pendiente con el incapacitado;

- VIII. Los deudores del Incapacitado, en cantidad considerable, a juicio del juez, a no ser que el que nombre tutor testamentario lo haya hecho con conocimiento de la deuda, declarándolo así expresamente al hacer el nombramiento;
- IX. Los jueces, magistrados y demás funcionarios o empleados de la administración de justicia;
- X. El que no esté domiciliado en el lugar en que deba ejercer la tutela;
- XI. Los empleados públicos de hacienda que por razón de su destino, tengan la responsabilidad pecuniaria actual o la hayan tenido y no la hubieren cubierto;
- XII. El que padezca enfermedad crónica contagiosa;
- XIII. Los demás a quienes lo prohíba la ley*. (41)

Es pues, importantísimo contar con personas jurídicamente capaces que por ende sean aptas para la protección de los menores de edad o incapacitados, por eso la ley permite que la tutela o curaduría se ejerza solamente por personas que reúnan ciertas características como son: honestidad, edad suficiente, y juicio de discernimiento, modo adecuado de vida, y sobre todo, tener la vocación de proteger a un menor o a un incapaz estando pendiente de él y ayudándole con toda eficacia y esmero.

Lamentablemente en la actualidad se complica el problema de la atención que merecen por falta de personas capacitadas para atenderlos; diferencia de nivel social, cultural y económico de los incapaces; las diversas formas de vida, costumbres y tradiciones de cada incapaz y su estado de salud.

(41) *Idem*, Pág. 135 y 136.

Consideramos por una parte, que la mayor conciencia que va tomando la sociedad de la existencia de las personas incapacitadas que por razones de edad o fisiológicos no pueden bastarse así mismas, y de su condición de vida supone ya algo bueno en sí mismo. El concretar la atención sobre las nobles dimensiones de las vidas de los incapaces ayuda a descubrir las áreas en las que puede llevarse a cabo un auténtico progreso humano; mucho hay que hacer resaltar un orden a crear una atmósfera de progreso en el actual estado de vida de la gente desamparada.

Continuando con los demás derechos del curador, éste tiene el derecho a ser relevado de la curaduría, pasados diez años desde que se encargó de ella; disposición que hace el Artículo 629 del Código Civil.

Según el Artículo 630 del citado código, también tiene derecho a cobrar honorarios señalados en el arancel a los procuradores, cuando intervenga de acuerdo con los casos señalados por la ley. En ningún otro caso podrá pretender mayor remuneración.

Por último, se menciona que si tuviere que erogar gastos en el desempeño de su cargo, los mismos se le devolverán.

2.5 CESACIÓN DE LA CURADURIA.

El curador deja de desempeñar su cargo en el caso señalado por el Artículo 628 del Código Civil que a la letra dice:

"ART. 628.- Las funciones del curador cesarán cuando el incapacitado salga de la tutela; pero si sólo variaren las personas de los tutores, el curador continuará en la curaduría". (42)

Como se dijo antes, si cambian las personas que desempeñan la tutela, el curador continuará desempeñando su cargo hasta por un máximo de diez años.

Se debe entender que la extinción de la curatela se produce por los mismos casos que para el tutor, es decir, por muerte del pupilo, cuando el pupilo sale de su incapacidad, cuando entra el pupilo a la patria potestad, etc.

CAPITULO 3

RELACION DEL CURADOR CON LOS DEMAS ORGANOS TUTELARES.

La estructura tutelar mexicana descansa en cuatro órganos de los cuales tres son individuales (tutor, curador y Juez de lo Familiar) y uno colegiado (Consejo Local de Tutelas), los que están investidos de atribuciones concretas.

En este sentido, para que tutores y curadores, así como jueces y funcionarios públicos, tengan mayor eficiencia y confiabilidad en las funciones que procuran la protección personal y patrimonial de los incapaces, deberán encauzar sus esfuerzos para la integración de órganos tutelares que garanticen seguridad y confianza para todas estas personas.

3.1 LA FIGURA DEL CURADOR RESPECTO DEL TUTOR.

Respecto al desempeño de la tutela, el tutor es el cargo más importante de la misma, podemos afirmar que es el que más trascendencia tiene por tener bajo su responsabilidad la guarda de la persona y bienes del menor y de los incapacitados.

"Se puede decir que el tutor es aquella persona física a quien legalmente compete la gestión tutelar de un menor o de un incapacitado". (43)

El tutor se define por los civilistas como el órgano ejecutivo de la tutela.

Se ha dicho que la tutela tiene el carácter de función pública, puesto que, precisamente es un cargo de interés público del que nadie puede eximirse, sino por causa legítima. La persona que se rehuse sin causa legal a desempeñar el cargo de tutor, es responsable de los daños y perjuicios que de su negativa resulten al incapacitado.

(43) CHÁVEZ ASENCIO, MANUEL F. Op. Cit. Pág. 368.

El principal objetivo del tutor radica en procurar el bienestar personal y patrimonial del incapacitado; con la finalidad de vigilar que esta misión se cumpla la ley nos indica que toda persona sujeta a tutela, además tendrá un curador. De ahí la relación entre el tutor y el curador.

"Mediante la curatela se instituye un vigilante al tutor, para protección permanente del pupilo, sin perjuicio de que llegue a sustituir a aquél en sus funciones defensivas, cuando se produzca oposición de intereses entre el tutor y el pupilo". (44)

Paralelamente, el curador interviene, para vigilar el buen desempeño de la tutela.

Asimismo, resalta el hecho de que el curador es la persona que la ley sitúa cerca del tutor para realizar una vigilancia concreta y específica de la gestión realizada por el representante del menor o del incapaz en relación a sus bienes.

En cuanto a su funcionamiento que ya hemos visto, repitémoslo: el régimen legal del curador se contrae a la satisfacción oportuna de las siguientes obligaciones en relación a la persona y bienes del incapaz:

1. Defender los derechos del incapacitado en juicio o fuera de él exclusivamente en caso de que exista oposición de intereses entre aquél y su tutor y se nombra tutor Interino.
2. Vigilar la conducta del tutor en el desempeño de sus funciones, denunciando al Juez de lo Familiar todo aquello que a su juicio puede causar o haya causado daño al incapacitado.
3. Avisar al Juez para que haga nuevo nombramiento de tutor a falta o abandono de los deberes que a éste corresponden.
4. Promover la información de supervivencia e idoneidad de los fiadores comprometidos con el tutor en garantía de sus responsabilidades.
5. Vigilar el estado de las fincas dadas para asegurar la garantía acabada de citar, así como los bienes dados en prenda por el mismo concepto.

(44) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1983, Pág. 382.

6. Conocer de las cuentas de la tutela haciendo valer las objeciones conducentes en el supuesto de inconformidad en su cometido.
7. En general, intervenir en los actos previstos específicamente por la ley como la formación de inventario oportuno y la concesión de licencias judiciales para enajenar, gravar, transigir, etc., y las demás que le imponga especialmente, como serían las dictadas por el autor del testamento en que se le confirió el cargo.

El tutor y el curador pueden desempeñar respectivamente la tutela y la curatela hasta de tres incapaces; y si éstos son hermanos o coherederos o legatarios de la misma persona, puede nombrarse un solo tutor o un curador a todos ellos, aunque sean más de tres.

Los cargos de tutor y curador de un incapaz, dada su naturaleza, no pueden ser desempeñados al mismo tiempo por una sola persona.

Tampoco pueden desempeñarse por personas que tengan entre sí parentesco en cualquier grado de la línea recta o dentro del cuarto grado de la colateral.

Tanto la tutela como la curaduría son actividades retribuidas.

Acerca de esta relación, como caracteres de los cargos de tutor y curador podemos concluir que son los siguientes:

Hay unidad en el cargo. Este principio significa que estas actividades son unipersonales, tanto por lo que se refiere al tutor como por lo que se refiere al curador. Este principio lo tenemos consignado en el Artículo 455 del Código Civil que dice que "ningún incapaz puede tener a un mismo tiempo más de un tutor y de un curador definitivos".

Lo anterior es lógico y necesario para el buen desempeño de estos cargos. Sólo un tutor y sólo un curador deben ser responsables de la protección y bienestar de la persona sujeta a tutela, pues si hubiere varios tutores o curadores surgirían conflictos frecuentes en perjuicio del incapaz.

A semejanza del tutor, el cargo de curador es también personal. Tomando en consideración que su función es la de sustentar los derechos del menor en juicio, vigilar y cuidar al tutor, el cargo deberá desempeñarse por la misma persona que hubiere sido designado por el testador o que hubiere sido designado por el juez, en los casos de la tutela dativa y legítima. Por lo tanto, el curador no podrá delegar sus funciones en terceros, ni menos en persona que sea pariente en cualquier grado de línea recta o dentro del cuarto grado colateral (Artículo 458 del Código Civil).

El cargo es remunerado. En nuestro Derecho los cargos de tutor y curador son remunerados teniendo ambos derecho a una retribución sobre los bienes del incapaz. Para los tutores, la remuneración la fijará el testador o el juez según la clase de tutela de que se trate. Dicha remuneración podrá aumentarse si los bienes del incapacitado tuvieren un aumento en sus productos debido exclusivamente a la industria y diligencia del tutor. Este aumento lo determinará el juez con audiencia del curador (Artículo 585, 586 y 587 del Código Civil).

El curador ejerce un cargo voluntario a diferencia del tutor, pero de igual manera es obligado a responder de los daños y perjuicios que se ocasionen al incapaz cuando no se cumplan los deberes prescritos por la ley, una vez aceptado el discernimiento judicialmente.

3.2 LA FIGURA DEL CURADOR RESPECTO DE LOS CONSEJOS LOCALES DE TUTELAS.

A diferencia del actual Código Civil que señala que la tutela "se desempeñará por el tutor con intervención del curador, del Juez de lo Familiar y el Consejo Local de Tutelas", en los Códigos Civiles de 1870 y 1884 y en la Ley sobre Relaciones Familiares, sólo se expresaba que "la tutela se desempeña por el tutor con intervención del curador en los términos establecidos por la ley" (Artículos 433, 406 y 301). Es decir, eran desconocidos en las legislaciones anteriores como órganos integrantes del sistema tutelar el Consejo Local de Tutelas y el juez, aún cuando a este último se le hacía referencia para todos los casos de intervención de las autoridades judiciales.

"El Consejo Local de Tutelas es un órgano de vigilancia y de Información, coadyuvante de los Jueces de lo Familiar en lo relativo al correcto ejercicio de la tutela y en la vigilancia de los menores e incapacitados que deban ser sujetos a la misma".

(45)

Entonces si observamos la estructura de los Artículos del 631 al 634 nos hallamos frente a una institución que no fué conocida antes de la vigencia del actual código.

En la actualidad encontramos dieciséis consejos existentes en el Distrito Federal, "aglutinados 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, organismo público descentralizado con personalidad y patrimonio propios creados por decreto del Ejecutivo Federal del 10 de enero de 1977, más conocido como DIF". (46)

En cuanto a la organización, la ley dispone que en cada delegación del Distrito Federal habrá un Consejo Local de Tutelas, compuesto por un Presidente y dos Vocales, que durarán un año en el ejercicio de sus funciones. El nombramiento de los presidentes y vocales será hecho por el Jefe del Departamento del Distrito Federal, o por quien él autorice al efecto, o por los Delegados, en el mes de enero de cada año. Los nombramientos deberán recaer en personas que sean de notorias buenas costumbres y que tengan interés en proteger a la infancia desvalida (Artículo 331 del Código Civil).

(45) MONTERO DUHALT, SARA. *Op. Cit.* Pág. 387.

(46) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. *Op. Cit.* Pág. 252.

No obstante que la ley señala un año para el cumplimiento del cargo aludido, los miembros del Consejo no cesarán en sus funciones aún cuando haya transcurrido el término para el que fueron nombrados, hasta que tomen posesión las personas que hayan sido designadas para el siguiente período.

Resultó pues, un órgano fantasma nuestro tal Consejo, ya que desde 1972 no fueron designados sus miembros, hasta el 1o. de abril de 1979.

Si analizamos el texto del precepto aludido nos percatamos con que se concede el escaso período de un año a los tres funcionarios del Consejo para llevar a cabo su encargo. No cabe duda de que este término es verdaderamente corto, y la renovación anual del personal lo convierte en un organismo burocrático más en el que los funcionarios muy poco interés tendrán en el bienestar de los menores a quienes se supone que deben auxiliar por lo que toca al cuidado de sus personas y de sus bienes. Insistimos en que este término es cortísimo, y por tanto insuficiente para que alguna persona se dedique con todo su interés a trabajar para resolver los problemas que padecen los desamparados. Es de esperarse que los funcionarios nombrados por plazos tan cortos en sus cargos nunca tomarán en serio y con real responsabilidad sus funciones, y se conformarán con vegetar indolentemente en los puestos públicos. En el Consejo Local de Tutelas, los primeros meses, como suele ocurrir en la mayoría de los casos, transcurrirán tratando sus miembros de ponerse al día, y los últimos en proyectos y estudios que habrán de dejar forzosamente inconclusos.

También encontramos que las labores del Consejo son en sí bien complicadas. Estas labores y obligaciones están enumeradas en el Artículo 632 del Código Civil y son las siguientes:

***ART. 632.-** El Consejo Local de Tutelas es un órgano de vigilancia y de información, que, además de las funciones que expresamente le asignen varios de los artículos que preceden, tiene las obligaciones siguientes:

- i. Formar y remitir a los Jueces de lo Familiar una lista de las personas de la localidad que, por su actitud legal y moral, puedan desempeñar la tutela, para que de entre ellas se nombren los tutores y curadores, en los casos que estos nombramientos correspondan al juez;
- II. Velar porque los tutores cumplan sus deberes, especialmente en lo que se refiere a la educación de los menores; dando aviso al Juez de lo Familiar de las faltas u omisiones que notare;
- III. Avisar al Juez de lo Familiar cuando tenga conocimiento de que los bienes de un incapacitado están en peligro, a fin de que dicte las medidas correspondientes;
- IV. Investigar y poner en conocimiento del Juez de lo Familiar qué incapacitados carecen de tutor, con el objeto de que se hagan los respectivos nombramientos;
- V. Cuidar con especialidad de que los tutores cumplan la obligación que les impone la Fracción II del Artículo 537;
- VI. Vigilar el registro de tutelas, a fin de que sea llevado en debida forma". (47)

Como podemos ver, el Consejo Local de Tutelas tiene entre sus funciones en relación al desempeño de la curatela, proponer mediante un listado a los ciudadanos que sean respetables cabalmente y estén dispuestos a comprometerse por la seguridad personal y patrimonial de un menor o un incapaz.

(47) *Ibid.*, Pág. 158.

Destaca asimismo que la función de control y vigilancia del Consejo se desempeña a la par con la función del curador.

Para concluir con lo relativo al Consejo Local de Tutelas en cuanto a sus funciones, diremos que es frustrante percatarnos de que la mayoría de las veces solamente se trata de unas tantas oficinas gubernamentales sin dinamismo, sin entusiasmo, sin horizontes.

3.3 LA FIGURA DEL CURADOR RESPECTO DEL JUEZ DE LO FAMILIAR.

Hemos de señalar que actualmente el organismo tutelar es complejo en sus funciones. En primer término, como lo hemos venido reiterando el curador debe vigilar la conducta del tutor y poner en conocimiento del juez todo aquello que considere que puede ser dañino al patrimonio del incapacitado (Artículo 826, Fracción II del Código Civil); por otro lado, como ya vimos, también el Consejo Local de Tutelas es señalado como un órgano de "vigilancia e información"; y por último, los Jueces de lo Familiar ejercerán una supervigilancia en todo el conjunto y los actos del tutor, para impedir, por medio de disposiciones apropiadas, la transgresión de sus deberes.

También señalaremos que nuestro régimen tutelar está encuadrado dentro de los sistemas mixtos, porque intervienen, decisivamente, por una parte la familia, y por otra la autoridad administrativa y judicial a través de los Consejos Locales de Tutelas y los Jueces de lo Familiar.

Nuestra legislación señala una importante participación del Juez de lo Familiar, que es la autoridad encargada de intervenir en los asuntos que afecten a la familia y, por lo tanto, al desempeño de los cargos de tutela y curatela.

La competencia está determinada en la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, en cuyo Artículo 58 se señala que los Jueces Familiares conocerán de los negocios de jurisdicción voluntaria, relacionados con el Derecho Familiar y también de los juicios contenciosos relativos al estado de interdicción y tutela. Establece la necesidad del registro que el juzgado familiar deberá llevar "en que consten los discernimientos que se hicieren de los cargos de tutor y curador los que estarán a disposición del Consejo de Tutelas" (Artículo 59).

De ahí que al lado del Consejo Local de Tutelas y sobre sus decisiones, intervienen los Jueces de lo Familiar que son las autoridades exclusivamente encargadas de intervenir en los asuntos relativos a la tutela. Ejercerán una supervigilancia sobre el cumplimiento correcto de los deberes del tutor. Es el Juez de lo Familiar la autoridad encargada en cada caso de deferir la tutela especial de los menores para comparecer en juicio.

El Juez de lo Familiar es el encargado de nombrar tutor dativo cuando no exista tutor testamentario ni persona que pueda cumplir el cargo de acuerdo con la ley. Si la persona nombrada tutor acepta su cargo, corresponde al Juez de lo Familiar deferir la tutela.

"La deferición de la tutela es el acto de jurisdicción que confirma el nombramiento de tutor. El discernimiento del cargo de tutor, es el acto judicial por medio del cual el Juez de lo Familiar, después de comprobar que los intereses del incapacitado quedan debidamente asegurados, inviste al tutor de los poderes de representación, gestión y potestad para el cuidado del pupilo". (48)

Mientras se nombra tutor y se disclene el cargo, el Juez de lo Familiar debe dictar las medidas necesarias para que el incapacitado no sufra perjuicios en su persona o en sus bienes.

Dicho todo esto en otras palabras, el Juez de lo Familiar se encarga de velar en general por los intereses del incapacitado, procurando que el tutor tenga una conducta mesurada y que administre en forma correcta los bienes del pupilo, así como que cuide de su salud y le de los estudios que requiera conforme a su patrimonio.

En relación al desempeño de la curatela, el Juez de lo Familiar interviene en el nombramiento del curador en los términos del Artículo 625 del Código Civil y será la autoridad que reciba las quejas del curador en relación a la actitud del tutor (Artículo 626, Fracción III del Código Civil).

(48) MONTERO DUHALT, SARA. Op. Cit. Pág. 389.

Planteada así la cuestión, sólo agregaremos el siguiente comentario; que partiendo de la función que tienen los Jueces de lo Familiar en los asuntos concernientes a la tutela, se puede afirmar que el curador es una pieza clave para que el juez exija con firme energía a algún tutor a cumplir con las obligaciones que la ley le señale sin menoscabo de los menores e incapacitados.

3.4 NOMBRAMIENTO DE TUTORES, CURADORES Y DISCERNIMIENTO.

Para conferir estos cargos es necesario que previamente se declare el estado de minoridad, el cual puede ser solicitado en la forma prevista por los Artículos 902 y 903 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que nos indica:

***ART. 902.-** 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. La declaración de estado de minoridad o demencia puede pedirse: 1o. Por el mismo menor si ha cumplido dieciséis años; 2o. Por su cónyuge; 3o. Por sus presuntos herederos legítimos; 4o. Por el albacea; 5o. Por el Ministerio Público. Pueden pedir la declaración de minoridad los funcionarios encargados de ello por el Código Civil.

ART. 903.- Si a la petición de declaración de minoridad se acompaña la certificación del registro civil, se hará la declaración de plano. En caso contrario, se citará inmediatamente a una audiencia dentro del tercer día, a la que concurrirán el menor si fuere posible y el Ministerio Público. En ella, con o sin la asistencia

de éste y por las certificaciones del registro civil si hasta este momento se presentaron, por el aspecto del menor, y a falta de aquéllas o de la presencia de éste, por medio de información de testigos, se hará o denegará la declaración correspondiente". (49)

La declaración de incapacidad por causa de demencia deberá acreditarse a través de un juicio ordinario y mediante la presentación de una demanda de interdicción en los términos que señala el Artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

"ART. 904.- La declaración de incapacidad por causa de demencia, se acreditará en juicio ordinario que se seguirá entre el peticionario y un tutor Interino que para tal objeto designe el juez. Como diligencias prejudiciales se practicará las siguientes:

1. Recibida la demanda de interdicción, el Juez ordenará las medidas tutelares conducentes al aseguramiento de la persona y bienes del señalado como Incapacitado; ordenará que la persona que auxilia a aquél de cuya interdicción se trata lo ponga a disposición de los médicos alienistas en el plazo de setenta y dos horas

(49) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, México, Porrúa, S.A. 40a. Edición, 1964. Págs. 204 y 205.

para que sea sometido a examen; ordenará que el afectado sea oído personalmente o representado durante este procedimiento; y que la persona bajo cuya guarda se encuentra el Indicado como Incapaz se abstenga de disponer de los bienes del Incapacitado, siempre que, a la demanda se acompañe certificado de un médico alienista o informe fidedigno de la persona que lo auxilia u otro medio de convicción que justifique la necesidad de estas medidas.

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

III. Si del dictamen pericial resultare comprobada la incapacidad, o por lo menos hubiere duda fundada acerca de la capacidad de la persona cuya interdicción se pide, el juez proveerá las siguientes medidas:

a) Nombrar tutor y curador interinos, cargos que deberán recaer en las personas siguientes, si tuvieren la aptitud necesaria para desempeñarlos: padre, madre, cónyuge, hijos, abuelos y hermanos del Incapacitado. Si hubiere varios hijos o hermanos serán

preferidos los mayores de edad. En el caso de abuelos, frente a la existencia de maternos o paternos, el juez resolverá atendiendo a las circunstancias. En caso de no haber ninguna de las personas indicadas o no siendo aptas para la tutela el juez con todo escrúpulo debe nombrar como tutor interino a persona de reconocida honorabilidad, prefiriendo a la que sea pariente o amiga del incapacitado o de sus padres y que no tenga ninguna relación de amistad o comunidad de intereses o dependencias con el solicitante de la declaración.

- b) Poner los bienes del presunto incapacitado bajo la administración del tutor interino. Los de la sociedad conyugal, si la hubiere, quedarán bajo la administración del otro cónyuge.
- c) Proveer legalmente de la patria potestad o tutela a las personas que tuviere bajo su guarda el presunto incapacitado.

De la resolución en que se dicten las providencias mencionadas en este Artículo procede el recurso de apelación en el efecto devolutivo.

- IV. Dictadas las providencias que establecen las fracciones anteriores se procederá a un segundo reconocimiento médico del presunto

Incapacitado, con peritos diferentes, en los mismos términos que los señalados por la Fracción II. En caso de discrepancia con los peritos que rindieron el primer dictamen se practicará una junta de avenencia a la mayor brevedad posible y si no la hubiere el juez designará peritos terceros en discordia.

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

Si en dicha audiencia hubiere oposición de parte, se sustanciará en juicio ordinario con intervención del Ministerio Público". (50)

El juicio ordinario, que deberá tramitarse en caso de interdicción, debe reunir los requisitos de tramitación señalados por el propio Código en su Artículo 905 que dice así:

"ART. 905.- En el juicio ordinario a que se refiere el artículo anterior se observarán las reglas siguientes:

I. Durante el procedimiento subsistirán las medidas decretadas conforme al artículo anterior y se podrán modificar por cambio de circunstancias o por la aportación de nuevos datos que funden su convivencia.

- II. El presunto incapacitado será oído en juicio, si él lo pidiera, independientemente de la representación atribuida al tutor interino.
- III. El estado de incapacidad puede probarse por cualquier medio idóneo de convicción; pero en todo caso se requiere la certificación de tres médicos por lo menos, preferentemente alienistas del servicio médico legal o de Instituciones médicas oficiales. Cada parte puede nombrar un perito médico para que intervenga en la audiencia y rinda su dictamen. El examen del presunto incapacitado se hará en presencia del juez, con citación de las partes y del Ministerio Público. El juez podrá hacer al examinado, a los médicos, a las partes y a los testigos cuantas preguntas estime convenientes para calificar el resultado de las pruebas.
- IV. Mientras no se pronuncie sentencia irrevocable, la tutela interina debe limitarse a los actos de mera protección a la persona y conservación de los bienes del incapacitado. Si ocurriere urgente necesidad de otros actos, el tutor interino podrá obrar prudentemente, previa autorización judicial.

- V. Luego que cause ejecutoria la sentencia de Interdicción, se procederá a nombrar y discurrir el cargo de tutor definitivo que corresponda conforme a la ley.
- VI. El tutor Interino deberá rendir cuentas al tutor definitivo con Intervención del curador.
- VII. Las mismas reglas en lo conducente se observarán para el Juicio que tenga por objeto hacer cesar la Interdicción.
- VIII. El que dolosamente promueva Juicio de Incapacidad, será responsable de los daños y perjuicios que con ello ocasione, Independientemente de la responsabilidad penal que fije la ley de la materia". (51)

En el caso del tutor, éste deberá manifestar su aceptación o rechazo del cargo de acuerdo con lo que dispone el Artículo 906 del Código de Procedimientos Civiles para el D.F.:

***ART.906.-**Todo tutor, cualquiera que sea su clase, debe aceptar previamente y prestar las garantías exigidas por el Código Civil para que se le discurrir el cargo, a no ser que la ley lo exceptuare expresamente.

El tutor debe manifestar si acepta o no el cargo dentro de los cinco días que sigan a la notificación de su nombramiento.

En igual término debe proponer sus impedimentos o excusas, disfrutando un día más por cada cuarenta kilómetros que medien entre su domicilio y el lugar de la residencia del juez competente.

Cuando el impedimento o la causa legal de excusa ocurrieren después de la admisión de la tutela, los términos correrán desde el día en que el tutor conoció el impedimento o la causa legal de excusa.

La aceptación o lapso de los términos, en su caso, importan renuncia de la excusa". (52)

El menor podrá oponerse a la designación del tutor en la situación que contemplan los Artículos 907 y 908 del Código de Procedimientos Civiles para el D.F.:

*ART. 907.- El menor podrá oponerse al nombramiento del tutor hecho por la persona que no siendo ascendiente, le haya instituido, heredero o legatario, cuando tuviere dieciséis años o más.

ART. 908.- Siempre que el tutor nombrado reúna los requisitos que la ley exige para ser tutor o curador, el juez denegará el discernimiento del cargo y proveerá al nombramiento en la forma y términos prevenidos por el Código Civil". (53)

(52) *Ibidem*. Pág. 208.
(53) *Id.*

Se debe establecer un registro de los discernimientos que se hicieren de los cargos de tutor y curador, el cual deberá examinarse anualmente como lo establecen los Artículos 909 y 910 del Código Procedimental Civil:

***ART. 909.-** En los Juzgados de lo Familiar, bajo el cuidado y responsabilidad del juez y a disposición del Consejo de Tutelas, habrá un registro en que se inscribirá testimonio simple de todos los discernimientos que se hicieren de los cargos de tutor y curador.

ART. 910.- Dentro de los ocho primeros días de cada año, en audiencia pública con citación del Consejo de Tutelas y del Ministerio Público, se procederá a examinar dicho registro y ya en su vista dictará las siguientes medidas:

- I. Si resultare haber fallecido algún tutor, harán que sea reemplazado con arreglo a la ley;
- II. Si hubiere alguna cantidad de dinero, depositada para darle destino determinado, harán que desde luego tengan cumplido efecto las prescripciones del Código Civil;
- III. Exigirán también que rindan cuenta los tutores que deban darla y que por cualquier motivo no hayan cumplido con la prescripción expresa del Artículo 590 del Código Civil;

- IV. Obligarán a los tutores a que depositen, en el establecimiento público destinado al efecto, los sobrantes de las rentas o productos del caudal de los menores, después de cubiertas las sumas señaladas con arreglo a los Artículos 538, 539 y 554 del Código Civil, y de pagado el tanto por ciento de administración;
- V. Si los jueces lo creyeren conveniente, decretarán el depósito cuando se presenten dificultades insuperables para el inmediato cumplimiento de los Artículos 557 y 558 del Código Civil;
- VI. Pedirán, al efecto, las noticias que estimen necesarias del estado en que se halle la gestión de la tutela, y adoptarán las medidas que juzguen convenientes para evitar los abusos y remediar los que puedan haberse cometido". (54)

Para los casos de impedimento o excusa del curador dispone en su Artículo 911 el Código Procedimental Civil lo siguiente:

"ART. 911.- En todos los casos de impedimento, separación o excusa del curador propietario se nombrará curador interino mientras se decide el punto. Resuelto, se nombrará en su caso nuevo curador conforme a derecho".
(55)

(54) *ibid.*, Pág. 209.
(55) *id.*

La rendición y aprobación de cuentas presenta reglas adicionales especiales que señalan los Artículos 912 y 913 del Código de Procedimientos Civiles y que a la letra dicen:

***ART. 912.-** Sobre la rendición y aprobación de cuentas de los tutores regirán las disposiciones contenidas en los Artículos 519 y siguientes, con estas modificaciones: 1o. No se requiere prevención judicial para que las rindan en el mes de enero de cada año, conforme lo dispone el Artículo 590 del Código Civil; 2o. Se requiere prevención judicial para que las rindan antes de llegar a ese término; 3o. Las personas a quienes deban ser rendidas son el mismo juez, el curador, el Consejo Local de Tutelas, el mismo menor que haya cumplido dieciséis años de edad, el tutor que le reciba, el pupilo que dejare de serlo y las demás personas que fija el Código Civil; 4o. La sentencia que desaprobare las cuentas indicará si fuere posible los alcances. Del auto de aprobación pueden apelar el Ministerio Público, los demás interesados y el curador si hizo observaciones. Del auto de desaprobación pueden apelar el tutor, el curador y el Ministerio Público; 5o. Si se objetaren de falsas algunas partidas, se substanciará el incidente por cuerda separada, entendiéndose la audiencia sólo con los objetantes, el Ministerio Público y el tutor.

ART. 913.- Cuando del examen de la cuenta resulten motivos graves para sospechar dolo, fraude o culpa lata en el tutor, se iniciará desde luego a petición de parte o del Ministerio Público, el juicio de separación, que se seguirá en la forma contenciosa, y si de los primeros actos del juicio resultaren confirmadas las sospechas, se nombrará desde luego un tutor Interino, quedando en suspenso entretanto el tutor propietario, sin perjuicio de que se remita testimonio de lo conducente a las autoridades penales". (56)

En cuanto a la renoción de los tutores y curadores de sus cargos el Código de Procedimientos Civiles en su Artículo 914 textualmente dice:

"ART. 914.- Los tutores y curadores no pueden ser removidos ni excusarse sino a través del incidente contradictorio respectivo".
(57)

(56) *Ibid.* Pág. 210.

(57) *Ibid.*

3.6 PARTICIPACION DEL CURADOR EN LA ENAJENACION DE BIENES DE MENORES O INCAPACITADOS Y TRANSACCION ACERCA DE SUS DERECHOS.

La "autorización para vender y gravar bienes y transigir derechos de menores, incapacitados y ausentes" (58) también se encuentra regulada por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Dispone la ley en primer término, la necesidad de una licencia judicial para que puedan venderse los bienes de los menores o incapacitados para lo cual el Artículo 915 del Código Procedimental Civil establece que:

"ART. 915.-Será necesaria licencia judicial para la venta de los bienes que pertenezcan exclusivamente a menores o incapacitados y correspondan a las clases siguientes: 1a. Bienes raíces; 2a. Derechos reales sobre Inmuebles; 3a. Alhajas y muebles preciosos; 4a. Acciones de compañías industriales y mercantiles, cuyo valor exceda de cinco mil pesos". (59)

Al hacerse la solicitud de la enajenación se requiere de acuerdo con el Artículo 916 del Código de Procedimientos Civiles para el D.F. lo siguiente:

"ART. 916.- Para decretar la venta de bienes se necesita que al pedirse se expresen el motivo de la enajenación y el objeto a que debe aplicarse la suma que se obtenga, y que se justifique la absoluta necesidad o la evidente utilidad de la enajenación.

(58) OVALLE. Citado por GOMEZ LARA, CIPRIANO. Derecho Procesal Civil, Médco. Trillas, S.A. 3a. Edición. 1987. Pág. 247.

(59) Código de Procedimientos Civiles para el D.F. Op. Cit. Pág. 210 y 211.

Si fuere el tutor quien solicitare la venta, debe proponer al hacer la promoción las bases del remate en cuanto a la cantidad que deba darse de contado, el plazo, interés y garantías del remanente.

La solicitud del tutor se substanciará en forma de incidente con el curador y el Ministerio Público. La sentencia que se dictare es apelable en ambos efectos.

Los peritos que se designen para hacer el avalúo serán nombrados por el Juez".

(80)

Tal disposición, en la inteligencia de que, a este respecto, deben ser tomadas muy en cuenta las disposiciones contenidas en los Artículos 436 y 437 del Código Civil para el Distrito Federal, que contienen las reglas restrictivas en cuanto a la enajenación y a los gravámenes que imponerse por quienes ejerzan la patria potestad sobre los bienes que pertenezcan a sus hijos, y también dicha autorización deberá solicitarla el tutor respecto de los bienes de sus pupilos.

Queda claro pues, que la solicitud deberá sustanciarse en forma de incidente y con participación del curador y del Ministerio Público.

El resto de las disposiciones sobre estos aspectos se refiere a reglas sobre las subastas de alhajas y muebles, remates de inmuebles, reglas sobre las almonedas, ventas de acciones y títulos de renta, créditos contratados a nombre de los menores y gravamen y enajenación de los bienes de los ausentes, así como transacción y arrendamiento por más de cinco años de bienes de ausentes e incapacitados según lo dispuesto en los Artículos 917 a 922 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y en los cuales interviene el curador para vigilar y defender los intereses del incapacitado.

CAPITULO 4

PROBLEMATICA EN LA APLICACION DE LA CURATELA O CURADURIA PROVOCADA POR LA INEFICIENCIA DEL SISTEMA TUTELAR MEXICANO.

Resulta ya inadmisibile hablar de un sistema tutelar eficiente en un contexto donde predominan la desconfianza e inseguridad respecto de los órganos encargados de la protección a los incapacitados.

Bajo esta perspectiva resulta primordial una reforma al sistema tutelar y una acertada aplicación de nuestras leyes, así como la existencia de una autoridad capaz de apegarse estrictamente al estado de derecho.

Dentro de nuestro organismo tutelar mexicano de sistema mixto (se da intervención a la familia y a la administración pública) corresponde al curador, al Juez de lo Familiar y al Consejo Local de Tutelas procurar por el bienestar de las personas y bienes de los sometidos a tutela, exigir al tutor el debido ejercicio de la misma, y servir como órganos de vigilancia respecto de los demás derechos de los incapacitados.

La misión del tutelaje es clara:

No debe existir daño o perjuicio alguno hacia el incapaz. La problemática proviene de la escasa preocupación y muy poco interés que conforme al hecho prevalece entre los órganos en el desempeño de la tutela.

En la medida en que se fortalezca la participación activa y desinteresada de los órganos tutelares, se incrementará también el beneficio que obtengan los incapacitados frente a las distintas instituciones encargadas de proteger a las personas desvalidas.

Creemos que este fortalecimiento por lo que se refiere al curador, se llevaría al cabo en la aplicación estricta de sus deberes en cuanto a cada tutor, con una real participación que le permita cumplir de manera eficaz y honesta su labor.

Esta aplicación estricta de los deberes del curador implica necesariamente acentuar el carácter personal de protección a los menores de edad o incapacitados así como también el carácter patrimonial, sin olvidar los intereses morales y educativos del incapaz, y también una especial atención a cada una de las necesidades y carencias económicas más apremiantes, a fin de no permanecer ajenos a las circunstancias socioeconómicas desiguales prevalentes en una sociedad de marcados contrastes y que en algunos casos hacen a estas instituciones elitistas.

En México el organismo tutelar con sus integrantes, particularmente para nuestro estudio la figura del curador o también denominado protutor, debe garantizar que sus esfuerzos y beneficios se extenderán a todos los incapaces por igual, independientemente de su condición económica o social.

4.1 EL POR QUE DE LA INEFICIENCIA DEL SISTEMA TUTELAR MEXICANO Y POR CONSECUENCIA DE LA INSTITUCION DEL CURADOR.

Después de haber realizado un estudio histórico y jurídico de la Institución de la curatela o curaduría consideramos que no ha variado mucho en su esencia y en su ejercicio, porque a pesar de que en nuestro código, los dos funcionarios (tutor y curador) ejercen misiones separadas y distintas ambos coinciden en que su finalidad es la guarda y protección de los menores e incapacitados; aunque lejos de apearse a los postulados de Derecho sostenidos por los diversos autores, en el sentido de que el Derecho no debe ser estático, sino que debe siempre adecuarse a la época en que se aplica.

En cuanto a lo que a curaduría se refiere, tal principio no ha funcionado, se ha perdido en el tiempo, ya que desde que dió inicio la vigencia del Código Civil, no ha cambiado considerablemente en su esencia, por lo que, muchas veces, no se lleva a cabo su aplicación.

Es innegable que la exposición de motivos del Código Civil es letra muerta, porque si en su momento no tuvo la aplicación con el sentido que el legislador pretendió darle al redactarlo, menos ahora en que se percibe con mayor énfasis la transformación que se ha experimentado en nuestro país provocada por circunstancias socioeconómicas y políticas que también han afectado al Derecho, que es una ciencia social, y que debido a esto no puede sustraerse a tales efectos.

Debido a eso creemos que en estos momentos el Sistema Tutelar y la aplicación de los órganos que lo integran es ineficiente, porque no evolucionan conforme al progreso y desarrollo que México está experimentando, quedándose estancados.

Nuestro Sistema Tutelar debe contar con una legislación más actualizada, ya que a más de sesenta años de su redacción nuestro actual Código Civil es de desearse, y lógicamente así debe ser, que se apegue a las recientes necesidades sociales y culturales de la época que estamos viviendo.

Poco a poco el Estado absorbió las facultades que en otros tiempos correspondían al núcleo familiar, quedando los menores o incapaces solos frente a un Estado que no se ha preocupado por el bienestar de sus personas, sino que da mucha más importancia al aspecto económico, olvidándose que es de mayor relevancia su integridad física y los cuidados de su educación harto más trascendentales. En consecuencia, la curaduría al igual que la tutela resultan ser instituciones elitistas, es decir, un lujo para las familias acomodadas, debiendo ser preferentemente un medio de protección para los más débiles económicamente, en contra de los estragos que provoca la desmoralización y la falta de orientación.

Podemos mencionar también el aspecto humano como otra de las agravantes en la ineficiencia y la falta de aplicación de los órganos que integran al Sistema Tutelar; así tenemos que tanto tutores, curadores, Jueces de lo Familiar como Agentes del Ministerio Público, prestan bien poco interés en auxiliar a los incapaces. Indolentemente se concretan a medio tramitar los casos de tutelas y curadurías que eventualmente llegan a los juzgados en que actúan, pero sin tomar en serio sus funciones, no compenetrándose en aquellos asuntos que afectan a la persona e intereses de los menores e incapacitados sujetos a tutela, tal y como lo dispone la ley.

Especialmente hablamos del curador, para que no sea condenado a desaparecer, porque de hecho en muchos juzgados ya no se nombra, aduciendo y pretextando que no es necesario, también alegándose que lejos de servir y ayudar al incapaz, lo perjudica, ya que de su patrimonio, se debe extraer una parte para pagarle a título de honorarios por ser la curaduría una actividad retribuida, sin que cumpla su función; esto es, se sostiene que se trata de una institución jurídica que ya no es en la actualidad aplicable y que su ejercicio entraña por necesidad una carga para el incapaz, siendo en consecuencia ineficiente.

Consideramos que no es posible que sea cierto el criterio externado por los jueces, en el sentido de no ser necesario el nombramiento de curadores; porque de ser así es obvio que la falla entonces está en la ley que no ha dado en la práctica los resultados que se esperaban.

Luego entonces, opinamos que necesariamente se hagan conforme a la ley todos los discernimientos de los cargos de curador y que, a estos curadores llamados por la ley se les demande el exacto cumplimiento de sus obligaciones y deberes para que ejerzan sobre el conjunto de los actos del tutor verdaderas funciones de inspección.

Por el contrario, podemos deducir que, si no hubiera un curador, que en teoría y práctica debe estar lo más cercano posible al tutor vigilando su actuación, es de suponerse que éste último actuaría, administraría y dispondría de los bienes del incapaz con la mayor libertad. Aunque a pesar de todas las consideraciones anteriores, la mayoría de las veces como hay intereses económicos muy fuertes en juego, se traiciona la confianza del menor o del mayor incapaz, propiciando la designación de tutores y curadores que satisfacen más sus intereses personales que los de las personas sujetas a tutela; en esto el Juez de lo Familiar y la lista de las personas que laboran año a año, para escoger de ahí a los tutores y curadores, deja grandes ganancias a quienes intervienen en estas funciones, con detrimento de la familia y los incapaces.

Continuando, encontramos otras anomalías que propician que la tutela y curatela fallen en su aplicación, como por ejemplo, que la ley es precisa y concreta en lo que a atribuciones del Ministerio Público se refiere, muy lamentablemente en la práctica observamos que dicho representante de la sociedad y defensor de sus intereses muestra gran desinterés en los incapaces, dedicándose únicamente a desahogar como mero trámite, las diligencias en que interviene, pero sin compenetrarse en ellas, lo que provoca que con tal pasividad el tutor y curador actúen sin presiones de ninguna índole.

Por lo regular, casi nunca el Agente del Ministerio Público se opone a las pretensiones del tutor y curador y menos aún a las del Juez de lo Familiar, dejando de esta manera a la persona incapaz sometida a tutela solo frente a los manejos de su tutor. Como consecuencia, el mencionado representante y defensor social limita a tal grado su función que también se vuelve ineficiente y figurativo, como es de esperarse siempre, en perjuicio de tales instituciones (tutela y curatela) y lo que es más grave, en perjuicio de los incapaces.

Por lo que toca a los Consejos Locales de Tutelas, como ya se dijo anteriormente, éstos han resultado ser organismos fantasmas, porque definitivamente nunca han funcionado; tal es el caso que en algunas Delegaciones Políticas sus funcionarios ignoraban que debían existir y que sus funciones y obligaciones están establecidas en el Artículo 631 de nuestro actual Código Civil.

Debemos reconocer que es aberrante tal ignorancia, que deriva nuevamente en perjuicio de los Incapacitados. Quizá, esta ignorancia sea producida por funcionarios despreocupados y desinteresados que no les importa que la sociedad tenga conocimiento de los derechos y beneficios que la ley le concede, o también están a tal grado desinformados que no tienen en mente ni la menor idea de la importante misión que debe cumplir el tutelaje y sus demás órganos participantes, marginándose de tal forma que su ejercicio pase desapercibido, o bien que exclusivamente los estudiosos del Derecho tengan acceso a ella, propiciándose con esta situación un monopolio elitista de la misma.

Sin duda es necesario que exista un Consejo Local de Tutelas que sirva como órgano de información y vigilancia, auxiliar del Poder Judicial y sin ser parte de ningún juicio, cuidar que los tutores cumplan con sus deberes comunicando a las autoridades judiciales de las anomalías u omisiones que se observen, procurando la exacta aplicación de la ley, aparte de que deben remitir a los jueces, año con año, una lista o registro que permita que la tutela y curaduría se ejerza por personas que reúnan ciertas características. Bajo esta hipótesis, las personas que posean las cualidades exigidas para el caso, podrán ser designadas como tutores y curadores y no aquéllas que se valgan de estos cargos para satisfacer intereses propios.

Es de señalarse, que la no aplicación de las normas promulgadas, en la forma prevista, provocó situaciones contradictorias que se fueron generalizando en todo el ámbito de vigencia del Código Civil, porque al no existir quien ejerciera las acciones que correspondían al previsto Consejo Local de Tutelas, se permitió la acción independiente de quienes eran designados como tutores y curadores. Llegando en muchos casos a ser contradictoria y perjudicial para los Incapaces la actuación de los tutores y curadores, y no lo benéfica que se había proyectado.

De conformidad con el Código Civil, desde el año de 1932, debió haberse iniciado, por cada juzgado, un registro en que se inscribiera testimonio simple de todos los discernimientos que se hicieran de los cargos de tutor y curador y en los cuales se indicara el nombre del Incepez; el nombre y domicilio del tutor e igualmente del curador; los motivos de sus nombramientos; si eran interinos o definitivos; la fecha de su discernimiento; la fianza que debía depositar si administraban bienes; y en general, las modalidades que deberían cumplir en el desempeño de sus cargos.

La idea original del legislador, al prever la existencia de este registro, combinado con las facultades que le fueron encomendadas al Consejo Local de Tutelas, entregaba, en teoría, la certeza de que existiría un control que evitara lesiones a los derechos de menores e incapaces; cosa que como se ha visto, nunca existió y si por el contrario, se presentó un descontrol y anarquía a grado tal que desde el año de 1974 quedó vigente la última lista de tutores y curadores que se dió a conocer y que a la fecha, por no haber sido nunca depurada incluye nombres de personas ya fallecidas y consigna domicilios inexistentes.

4.2 CAUSAS DE INOBSERVANCIA EN LA APLICACION DE LA CURADURIA.

Respecto a la pobre y escasa participación del curador en los asuntos relativos a la tutela, así como de los demás órganos que intervienen en la misma, consideramos que son diversas las causas en relación con este problema. De estas causas creemos que las de mayor importancia y por consiguiente las más graves en perjuicio de menores e incapaces son las siguientes: las políticas, administrativas y las jurídicas.

Aclaremos que el orden de importancia no es arbitrario, si tomamos en consideración que una mala actividad política deriva en una deficiente administración que necesariamente provocará repercusiones y trastornos en el ámbito jurídico.

4.2.1 CAUSAS POLITICAS.

La autoridad gubernamental ha contribuido a que instituciones como la tutela y consecuentemente la curatela estén casi muertas. Debemos reconocerlo, hoy existe franca desconfianza hacia las instituciones, hacia las normas y personas responsables de velar por la aplicación de las mismas. El problema que enfrentamos es muy grave, porque los políticos encargados de llevar los asuntos de gobierno, no se han preocupado o querido dar cuenta de que el transcurrir del tiempo es mucho más rápido que las normas que regulan la convivencia de los gobernados; y que si no se realizan las reformas necesarias para establecer la aplicación efectiva de las normas y de las instituciones reguladas por la ley se cae en el error de que, en un momento dado, las normas que deben servir a éstos se vuelvan inoperantes e inclusive nocivas. Tal fenómeno se ha presentado con las normas que rigen al curador, por lo que conviene una revisión de sus funciones y debe reglamentarse estrictamente su aplicación.

En México, desde hace ya algunas décadas, un problema latente y que día con día nos afecta a los habitantes, ha sido el de la exagerada explosión demográfica. Ante esta situación, los problemas de la sociedad también se han acrecentado, sin embargo, no ha sucedido lo mismo con la legislación, quedándose estancada.

Siendo obligación de los políticos regir los destinos de la Nación, entonces también lo es procurar dar al gobernado las normas y mecanismos jurisdiccionales necesarios para que su conducta esté regulada por leyes que lo obliguen, pero que también le concedan la posibilidad de ser sujeto de derechos. Pero debiendo exigir que tales ordenamientos se apliquen conforme a derecho y se respeten las instituciones como la curatela mientras continúan contempladas en la ley, haciendo las reformas necesarias para mejorar su aplicación y utilidad en la normatividad vigente.

4.2.2 CAUSAS ADMINISTRATIVAS.

Es claro que una mala actividad política repercute en una deficiente administración, perjudicando al gobernado, quien al quedar frente al Estado reciente esa falta de actualización de la ley cuando se le aplican preceptos que no han evolucionado o que no se han reformado, y que por consecuencia más que servirles le lesionan.

Como se expresó, también la actividad administrativa es consecuencia de la política, lo que nos hace reflexionar en que, si se están pasando por alto instituciones de Derecho, es de esperarse que quienes precisamente deben de aplicar y vigilar el cumplimiento de la ley provoquen la ineficiencia e inutilidad de las mismas.

El curador como institución de inspección en el debido desempeño de las tutelas, requiere para que su aplicación y actividades sean eficientes y útiles, una dinámica estructura administrativa, que no siendo estática ni conformista le permita actualizarse y agilizarse constantemente.

Algunos autores y encargados de la impartición de justicia (Jueces y magistrados) dudan de la utilidad de esta institución. Pero hay que reconocer, no obstante, que debe estimarse como una pieza imprescindible dentro del sistema tutelar. La figura del curador debe estar siempre abierta para recibir todo tipo de cambios y modificaciones que se determinen por una mejoría en su aspecto humano y normativo, así como también en su aplicación y utilidad.

4.2.3 CAUSAS JURIDICAS.

El aspecto jurídico como causa de inobservancia, es desde nuestro punto de vista el más grave, ya que es el eje en que gira toda la conducta humana frente al Estado. Se ha dicho que el sistema tutelar es ineficiente; que la aplicación de sus órganos como en el caso del curador resulta inútil; que el elemento humano está fallando; que está administrando su ejercicio con normas que se dejan de lado; y es aquí donde surge la interrogante: ¿Qué ha hecho el legislador para corregir tales errores?. La respuesta no necesita ser muy rebuscada: ¡Nada. Nada se ha hecho en más de sesenta años en beneficio de los Incapaces, salvo la regulación o distribución de los Consejos Locales de Tutelas en el año de 1974.

Sobre el curador algunos encargados de la impartición de justicia (Jueces Incompetentes en ocasiones), dudan de la utilidad de esta institución propiciando su falta de aplicación al pretextar que la función de control y vigilancia de la curatela se desempeña también por otros órganos como son el Consejo Local de Tutelas, el Ministerio Público y el propio Juez de lo Familiar; además, de que por otra parte, el pago de su remuneración constituye un gravamen más en el patrimonio del Incapaz. Pero hay que reconocer, no obstante, que al curador debe estimarse como una pieza imprescindible dentro del sistema

tutelar, porque los objetivos que a esta Institución se fijaron al asumir la responsabilidad de vigilar la conducta del tutor y así procurar también por el bienestar del incapacitado, son muy loables.

La Institución del curador al igual que la del tutor entraña una misión de servicio y ayuda para los incapaces, pero en la práctica no se han obtenido los resultados deseados, ya que para su aplicación podemos notar la incompetencia de los jueces, la lentitud en el desahogo de los procedimientos, las excesivas formalidades que hacen que la curaduría pierda en las más de las veces su sentido, así como juicios costosos y sentencias inejecutadas.

4.3 PROPOSICIONES Y RAZONES PARA UNA MAYOR APLICACION DE LA CURATELA.

De las consideraciones anteriores, se deduce que efectivamente es ineficiente nuestro Sistema Tutelar y consecuentemente sus órganos como el curador; y para mejorar este sistema se propone que el legislador se avoque a hacer un análisis de los órganos que en él participan, revisando y restableciendo las funciones específicas que cada uno desempeña en los asuntos relativos a la tutela.

También proponemos que se realice una simplificación de normas, porque es un gran complejo de disposiciones las que regulan a las instituciones de protección a los menores e incapacitados volviéndose bien complicadas en su aplicación. Aparte de que, la falta de nombramiento del cargo o el incumplimiento de las obligaciones por parte del curador ante tantas normas, conlleva necesariamente a la ineficiencia y desconfianza de esta Institución. Por lo tanto, conviene la revisión para simplificar el nombramiento y el cumplimiento del cargo.

Otra proposición en relación al desempeño de la curatela, es avanzar en la aplicación de normas y mecanismos e incentivos económicos que ayuden a fortalecer la labor y condiciones de los curadores. En este sentido, lamentablemente debemos reconocer que hoy en día habrá muy pocas personas que tengan interés en desempeñar un cargo que no será remunerado. Aún así, lo más adecuado y recomendable sería conservar y consolidar la institución del curador dentro de nuestro Sistema Tutelar, ya que mientras no se deroguen los preceptos que lo mencionan es más benéfico mejorar su aplicación que contemplarlo en el Código Civil como una figura ineficiente e inútil.

Para que la actividad del curador esté respaldada por la permanente dedicación al cumplimiento de su misión, otra proposición es que se depuren las listas que supuestamente se elaboran año con año por el Consejo Local de Tutelas, para escoger de ahí exclusivamente a las personas idóneas para ocupar los cargos de curadores; pues en múltiples ocasiones el curador se colude con el tutor para que no lleguen al conocimiento del juez las irregularidades cometidas por aquél en el aspecto privado de los negocios que realicen por cuenta de pupillos.

También sería positivo y saludable que se revisara, y en su caso, se legislara en lo que a sanciones se refiere, ya que se ha dejado, tanto a tutores, curadores como funcionarios de juzgados, demasiado tiempo con las manos libres para que actúen sin presión de ninguna índole, porque no ha habido ordenamientos lo suficientemente capaces que establezcan sanciones enérgicas que controlen su actuación.

En cuanto a la eficiencia y mejoramiento del Sistema Tutelar y sus demás órganos, la propuesta radica en agilizar y hacer más expeditos los procedimientos simplificando al máximo las disposiciones legales.

Sugerimos que el legislador también se avoque a corregir los errores cometidos hasta hoy, que debe reconocer que no es posible seguir sosteniendo, para su aplicación, una legislación que ya no satisface las necesidades de la sociedad actual.

Que diversos artículos de nuestro Código Civil, todavía nos hablan de Jueces pupilares, sin tomar en cuenta que ya no existen; también se prevén situaciones en que deben intervenir los presidentes municipales o regidores.

Lo adecuado sería que al no existir ya en nuestro medio esos funcionarios, se derogaran los preceptos que los mencionan, ya que son letra muerta y que además de no ser aplicables, producen desconcierto a los incipientes estudiantes de Derecho.

También conviene una revisión en las funciones del tutor como órgano principal en el Sistema Tutelar; del Consejo Local de Tutelas y el Juez de lo Familiar como órganos de vigilancia.

En nuestra legislación la presencia del Juez Familiar es más importante y decide en todo momento lo relativo a la tutela, siendo responsable solidario de las omisiones o fallas que tuviere. Los jueces, además de los casos para la debida impartición de la justicia, por regla general, no están en posibilidad de atender el debido desempeño de la tutela, pues tiene innumerables asuntos que resolver de orden contencioso.

Conviene revertir y dar mayor importancia a la autoridad administrativa, que es la que, por otra parte, tiene mayor conocimiento de la realidad social y problemas con que se enfrentan los menores incapacitados. Independientemente del nombre que tuviere (sea Consejo Local de Tutelas, o sea el DIF), la autoridad administrativa tiene más elementos económicos y medios para poder avocarse a la vigilancia, dejando al Juez de lo Familiar exclusivamente la resolución de los conflictos que hubiere, que es su misión principal y sobre la que tiene más conocimientos.

Por último, lo ideal sería que nuestro Sistema Tutelar, compuesto de cuatro órganos que son el tutor, el curador (o protutor), el Juez de lo Familiar y el Consejo Local de Tutelas, contemplados por la ley para procurar el exacto cumplimiento del desempeño de la tutela mejoren su normatividad vigente para resolver los asuntos de más importancia en cuanto a los incapacitados y ejercer a partir de la eficiencia funciones de cuidado e inspección para lograr su verdadera protección jurídica.

CONCLUSIONES

Mediante la institución de la curatela, la ley instituye un vigilante al tutor, para protección permanente del pupilo.

Las antiguas civilizaciones (Grecia y Roma) recogieron en sus ordenamientos jurídicos la institución de la curatela, pero sólo en favor del interés de la familia, pues tendía a conservar el patrimonio del incapaz para transmitirlo luego a los futuros herederos.

Las legislaciones actuales que establecen la institución del curador encomiendan a éste la misión de vigilar el correcto desempeño de la tutela, esto es, en el Derecho moderno el curador es un medio más de protección del incapaz en contra del tutor.

En el Sistema Tutelar Mexicano, el incapaz tiene conjuntamente un tutor y un curador.

Si no hay un curador lo más cerca posible del tutor vigilando su actuación, éste último podría disponer de los bienes del incapaz con la mayor libertad propiciando tutores que satisfagan más sus intereses personales que los de las personas sujetas a tutela.

El Consejo Local de Tutelas es un ente que nació muerto, pues desde su origen, a través de los años, ha sido más figurativo que real, y aunque sus funciones se encuentran bien definidas en el Código Civil nunca se le ha tomado en cuenta para nada, ni siquiera para hacer nombramientos de tutores y curadores, que parece era lo único para lo que podía servir.

Pensamos en instituciones tutelares (tutela y curatela) elitistas, hasta cierto punto, ya que ir a los juzgados significa procesos largos, lentitud en el desahogo de los procedimientos, excesivas formalidades, jueces incompetentes en ocasiones, juicios costosos y sentencias inejecutadas.

Es necesario decir que las diferentes políticas administrativas y jurídicas de los diferentes regímenes gubernamentales que en México hemos tenido, han contribuido a que la curatela sea una institución cada vez más alejada de los principios nobles y humanos que le dieron origen.

El curador y demás órganos integrantes del Sistema Tutelar Mexicano no han dado en la práctica los resultados que de ellos se esperaban.

Tratando de remediar lo anterior no existe más que una solución para garantizar la eficacia y restablecer el orden tutelar en México: someter a una revisión total la actual organización legal del Sistema Tutelar.

BIBLIOGRAFIA

BUSSO, EDUARDO B. Código Civil Anotado. Buenos Aires. Ed. Edlar. Tomo. II. 1945.

BRUGI, B. Instituciones de Derecho Civil. Buenos Aires. Ed. Edlar. 1945.

CHAVEZ ASENCIO, MANUEL F. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paterno Filiales. México. Porrúa, S.A. 2a. Edición. 1992.

DE IBARROLA, ANTONIO. Derecho de Familia. México. Porrúa, S.A. 3a. Edición. 1984.

DE LA PRADA, JOSE MANUEL. La Ley en la Vida Cotidiana. Barcelona. Plaza & James Editores, S.A. 1988.

ESCRICHE, JOAQUIN. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. París. Librería Garnier Hermanos. 1876.

FLORESGOMEZ G., FERNANDO. Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil. México. Porrúa, S.A. 3a. Edición. 1981.

GALINDO GARFIAS, IGNACIO. Derecho Civil. México. Porrúa, S.A. 4a. Edición. 1980.

GOMEZ LARA, CIPRIANO. Derecho Procesal Civil. México. Trillas, S.A. 3a. Edición. 1987.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. México. Universidad Nacional Autónoma de México. 1983.

JOSSERAND, LOUIS. Derecho Civil. Teorías Generales del Derecho y de los Derechos. Las Personas. Traducción de Santiago Cunchillos y Manterola. Buenos Aires. Ed. Bosch. Tomo. I. Vol. I. 1952.

KIPP, THEODOR Y MARTIN, WOLFF. Derecho de Familia. Barcelona. Ed. Bosch. Vol. II. 1946.

MONTERO DUHALT, SARA. Derecho de Familia. México. Porrúa, S.A. 3a. Edición. 1985.

MARGADANT, GUILLERMO F. El Derecho Privado Romano. México. Esfinge, S.A. 18a. Edición. 1992.

ORTOLAN, M. Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano. Madrid. Ed. Ediar. Tomo V. Vol. 28. 1945.

PALOMAR DE MIGUEL, JUAN. Diccionario para Juristas. México. Mayo Ediciones, S. R. L. 1981.

PALLARES, EDUARDO. Diccionario de Derecho Procesal Civil. México. Porrúa, S.A. 4a. Edición. 1963.

PETIT, EUGENE. Tratado Elemental de Derecho Romano. Traducido de la 9a. Edición Francesa por José Ferrández González. Madrid. Saturnino Calleja, S.A. 1924.

RIPERT, GEORGE Y BOULANGER, JEAN. Tratado de Derecho Civil según el Tratado de Planiol. Buenos Aires. Ediciones La Ley, S.A. Tomo. I. 1963.

RODRIGUEZ ARIAS BUSTAMANTE, LINO. La Tutela. Barcelona. Ed. Bosch. 1954.

SUPER, ENCICLOPEDIA TEMATICA ILUSTRADA. La Ley y el Derecho. La Familia. Madrid. Surpapel Editora. 7a. Edición. Tomo. II. 1976.

LEYES Y CODIGOS

Código Civil para el Distrito Federal.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal.