

NOMBRAMIENTO DE TUTOR.

Debemos empezar este artículo definiendo la institución del tutor, cuya principal función es la de proteger a los menores e incapaces sometidos al mismo, actuando bajo la supervisión judicial y siempre en beneficio de su tutelado.

Los incapacitados estarán sujetos a tutela cuando la sentencia que los declare incapacitados así lo establezca, siendo posibles causas las enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma. En relación a los menores de edad, se exige el nombramiento de un tutor cuando se trate de menores no emancipados que no estén bajo la patria potestad; los sujetos a la patria potestad prorrogada, al cesar ésta; y los que se encuentren en situación de desamparo.

Debemos distinguir esta figura de la curatela, a la que estarán sujetos los emancipados cuyos padres fallecieren o quedaren impedidos para el ejercicio de la asistencia prevenida, los declarados pródigos, los que obtuvieren el beneficio de la mayoría de edad y aquellos a los que la sentencia de incapacitación coloque en esta forma de protección en atención a su grado de discernimiento. Para todos ellos, la curatela tendrá por objeto la intervención del curador en los actos que los sometidos a curatela no pudieran realizar por sí solos, de modo que, de no ser realizados con la intervención del curador, tales actos serían anulables a instancia del propio curador o de la persona sujeta a curatela.

En cuanto a su nombramiento, podrá realizarse, en el caso de los padres, incluyendo tal institución en su testamento (con eficacia *post mortem*); o mediante documento público notarial (capitulaciones matrimoniales, pactos sucesorios, actas notariales de manifestaciones, etc); o, en tercer lugar, acudiendo a la autoridad judicial. En el primer caso (testamento), los padres podrán igualmente establecer órganos de fiscalización de la tutela, designar las personas que deban integrarlos u ordenar cualquier otra disposición sobre la persona o bienes de sus hijos menores o incapacitados.

Tales documentos públicos serán comunicados de oficio por el notario autorizante al Registro Civil, inscribiéndose junto a la inscripción de nacimiento del interesado.

El Código Civil establece un orden de preferencia en el nombramiento del tutor, que comienza por la persona designada por el propio tutelado, pudiendo cualquier persona designar a su tutor en documento público notarial para el caso de una incapacitación futura. En segundo lugar, el cónyuge que viva con el tutelado; en tercer lugar, los padres del tutelado; en cuarto lugar, la persona designada por los padres del tutelado en sus disposiciones de última voluntad; en quinto lugar, el descendiente, ascendiente o hermano designado por el juez. No obstante, el Juez podría alterar este orden en beneficio del menor o del incapacitado.

Si bien la norma general será el nombramiento de un solo tutor, en circunstancias especiales podrán ser nombrados varios tutores o incluso una persona jurídica.

En relación a los menores en situación de desamparo, su tutela les corresponderá a las entidades de derecho público que tienen encomendada la protección de los menores. No obstante, se les nombrará un tutor conforme a las reglas ordinarias cuando existan personas que puedan asumir la tutela con beneficio para los menores, por sus relaciones con ellos o por otras circunstancias.

El Código Civil recoge una serie de impedimentos para ser nombrado tutor, un procedimiento de remoción, así como causas de excusa para ejercer la tutela encomendada.

Pasemos ahora a determinar el procedimiento que deberá seguirse para el nombramiento de tutor. La competencia les corresponderá a los Juzgados de Primera Instancia del lugar de residencia del incapaz, sustanciándose el proceso por los trámites del juicio verbal y ostentando la legitimación activa tanto el presunto incapaz, como su cónyuge o quien se encuentre en una situación de hecho asimilable, sus descendientes, sus ascendientes o sus hermanos. A falta de todos ellos, el Ministerio Fiscal a instancia de cualquier persona que conozca la posible incapacidad.

Una vez se ha dictado Sentencia declarando la incapacitación de una persona, en la que se determinará la extensión y límites de dicha incapacitación, el tutor deberá tomar posesión de su cargo, pudiendo exigirle el Juez la constitución de fianza para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones.

El tutor deberá realizar un inventario de los bienes de su tutelado en el plazo de sesenta días desde que hubiese tomado posesión de su cargo, formándose el mismo judicialmente, con intervención del Ministerio Fiscal. Desde ese momento, será obligación del tutor representar a su tutelado, de acuerdo con la personalidad de éste, siendo el administrador legal de sus bienes y debiendo ejercer dicha administración con la diligencia de un buen padre de familia. De igual modo, deberá procurarle alimentos, educarle y procurarle una formación integral (en el caso de menores) y promover la recuperación de su capacidad y su mejor inserción en la sociedad (en el caso de incapaces).

Por otro lado, el tutor deberá informar al Juez anualmente sobre la situación de su tutelado y rendirle cuentas anuales de su administración.

Algunas de las actuaciones del tutor serán controladas por el Juez, de modo que el tutor necesitará autorización judicial para internar al tutelado en un establecimiento de salud mental o de educación o formación especial, enajenar o gravar bienes inmuebles, renunciar derechos, o aceptar herencias sin beneficio de inventario, entre otras.

Es importante destacar que el tutor tendrá derecho a una retribución, siempre que el patrimonio del tutelado lo permita, debiendo fijar el Juez su importe y el modo de percibirlo.

La tutela se extinguirá cuando el menor de edad cumpla dieciocho años, sea adoptado, se recupere la patria potestad suspendida, obtenga el beneficio de la mayoría de edad, o fallezca.

La tutela de los discapacitados, por su parte, se extinguirá por resolución judicial que ponga fin a la incapacitación, por resolución judicial que sustituya la tutela por curatela, o cuando el tutelado fallezca.

Para finalizar, será obligación del tutor rendir cuentas de su administración en el plazo de tres meses desde el cese de sus funciones, prescribiendo la acción para exigir la rendición de estas cuentas a los cinco años de la terminación del plazo establecido.

Mercedes Cuevas Martínez.
Noviembre 2013.