

Tutorés

TURLX
0.7
T

**FACULTADES DE QUETZALTENANGO
UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

**FUNCION Y RESPONSABILIDAD
DE LOS TUTORES LEGALES
DE LOS MENORES DE EDAD**

TESIS

Presentada al Consejo de las Facultades de Quetzaltenango
de la Universidad Rafael Landivar
Por

Silvia Patricia Ovalle Sandoval

Al Conferírsele el Grado Académico de:

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Y los Títulos Profesionales de:

ABOGADO Y NOTARIO

QUETZALTENANGO, OCTUBRE DE 2,000.

**AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR
CAMPUS CENTRAL**

RECTOR: Lic. Gonzalo de Villa
VICERRECTOR ACADEMICO: Licda. Julia Guillermina Herrera Peña
SECRETARIO GENERAL: Lic. Renso Lautaro Rosal
DIRECTOR FINANCIERO: Ing. Carlos Vela Shipper
DIRECTOR ADMINISTRATIVO: Arq. Víctor Paniagua

**AUTORIDADES DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
CAMPUS CENTRAL**

DECANO:	Lic. Mario Fuentes Destarac
VICEDECANO:	Licda. Julia Guillermina Herrera Peña
SECRETARIO:	Licda. Rita Moguel Luna
REP. CATEDRATICOS:	Ana Belly López de Bonilla

**CONSEJO DE LAS FACULTADES
DE QUETZALTENANGO**

DIRECTOR GENERAL: Dr. Alfonso Loarca Pineda
VICEDIRECTOR: Lic. Orlando Sacasa Sevilla, S.J.
DIRECTOR:
ADMINISTRATIVO-FINANCIERO Lic. Henning Detlefsen Rivera
SECRETARIA GENERAL: Licda. Laura Ronquillo de Mazariegos

VOCALES: Padre Victoriano Castillo
Ing. Francisco Roberto Gutiérrez
Lic. José Ralón Cruz

REP. CATEDRATICOS: Lic. Allan Rudy Morán Hurtado
Lic. Manolo Vidaly Díaz Solís




Facultades de Quetzaltenango

Universidad Rafael Landívar
Despacho del Director Académico

DIRECCION ACADEMICA DE LAS FACULTADES DE QUETZALTENANGO *trece de octubre del dos mil.*

De acuerdo con el dictamen recibido del (la) Licenciado(a) Evelyn Enxice Escobar Lam, asesor(a) de la Tesis denominada "FUNCION Y RESPONSABILIDAD DE LOS TUTORES LEGALES DE LOS MENORES DE EDAD", del(a) estudiante SILVIA PATRICIA OVALLE SANDOVAL. La Dirección Académica de las Facultades autoriza la impresión de la misma, previo a su graduación profesional.


Nilda Amalia Reñancuort Baides
DIRECTORA ACADEMICA.



ABB/el

NOTA: *Únicamente el autor es responsable del contenido, doctrinas y criterios sustentados en esta YESIS*

Quetzaltenango, 15 de enero de 1998.-

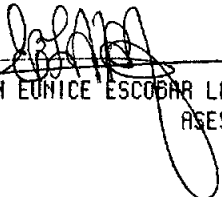
LICENCIADA:
MARIA ANTONIETA OLIVA
DIRECTORA ACADEMICA
FACULTAD DE QUETZALTENANGO
UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR.

Respetable Licenciada:

Con muestras de mi consideración y estima, tengo el agrado de informarle que he asesorado a la señorita SILVIA PATRICIA OVALLE SANDOVAL, en la elaboración de la Tesis titulada: **FUNCION Y RESPONSABILIDADES DE LOS TUTORES LEGALES DE LOS MENORES DE EDAD.**

En dicho ensayo la tesario de manera acertada nos presenta lo atinente a la Tutela en su Aspecto Doctrinario y Legal, y lo más importante a mi criterio es que hace un análisis del ejercicio de dicha Institución en nuestra sociedad, presentado sus aspectos positivos y negativos y proponiendo soluciones; habiéndome limitado a hacer mínimas observaciones, en el afán de que el trabajo se complementara eficazmente, se aborda un tema de vital importancia en nuestra sociedad o por lo que estimo que la labor realizada por la tesario ha sido excelente y en consecuencia emito **DICTAMEN FAVORABLE.**

Sin otro particular, me suscribo atentamente.


LICDA: EVELYN EUNICE ESCOBAR LAM DE DE LEON.
ASESORA DE TESIS.

**TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN
TECNICO PROFESIONAL**

Lic. Max Mauricio Maldonado
Lic. Juan Francisco Morales Alvarado
Lic. Jorge Oliva Góngora
Lic. Héctor Cruz Gamboa Barrios
Licda. Silvana García Salas
Licda. Edna Montes

**TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN
PRIVADO DE TESIS**

Licda. Bárbara Guadalupe Oliva Góngora
Lic. Joel López Santizo
Licda. Silvana García Salas

ASESOR DE TESIS

Licda. Evelyn Eunice Escobar Lam

AGRADECIMIENTO

Los objetivos propuestos siempre pueden ser alcanzados si tenemos a Dios en nuestro corazón y si a eso añadimos esfuerzo y dedicación.

En el transcurso de mi vida ha existido un sinnúmero de personas que me han ayudado a lograr mis metas trazadas, pero los más importantes son mis padres: Enrique Leonel Ovalle Alvarado y Rosa Yolanda Sandoval de Ovalle, a quienes agradezco su apoyo pero sobre todo su amor, y a mi hermano Enrique Leonel Ovalle Sandoval, también le agradezco su apoyo y por ser un hermano con quien hemos compartido nuestros fracasos pero también los triunfos; comparto contigo esta meta lograda y por estar siempre conmigo.

No podría concluir sin dejar de mencionar a las personas que admiro y que aprecio por su calidad humana y por sus sabios consejos. Lic. Héctor Cruz Gamboa Barrios, Cleotilde Ovalle Ovalle, Jorge García Morales, Enrique Ovalle Soto, Benjamín López, Lupita Soto de Ovalle y a mis familiares y amigos que de una u otra manera me han apoyado e impulsado a seguir siempre adelante; Sé del compromiso que hoy adquiero pero estoy segura de que lo lograré porque tengo a Dios en mi corazón, a San Judas Tadeo.

De manera sincera a todos ustedes muchas gracias.

Silvia Patricia Ovalle Sandoval

INDICE

	PAG.
I. INTRODUCCION	1
1.1. La Tutela	6
1.1.1. Aspectos Conceptuales	6
1.1.2. Etimología y Antecedentes	8
1.1.3. Clasificación de la Tutela	9
A) Clasificación Legal	9
B) Clasificación Doctrinaria	10
1.2. Elementos de la tutela	12
1.2.1. Elementos Personales	12
1.2.2. Elementos Reales	15
1.2.3. Elementos Formales	15
1.3. Obligaciones y Responsabilidades en la Tutela	16
1.3.1. Clasificación de las Responsabilidades de las Obligaciones	16
1.3.1.1. Obligaciones y Responsabilidades del Tutor	16
1.3.1.2. Obligaciones del tutor anteriores al ejercicio del cargo	16
1.3.1.3. Obligaciones del tutor durante el Ejercicio del cargo	18
a) Obligaciones del Tutor en orden a la persona del pupilo	19
b) Obligaciones del tutor en orden a los bienes del pupilo	21
1.3.1.4. Obligaciones del Tutor al cesar en el desempeño del cargo	23
1.3.1.5. Extinción de la Tutela	28
1.4. Los Menores	30
1.4.1. La minoría de edad	30
1.4.2. Clasificación de los menores de edad	31
1.4.3. La tutela como subsidiaria de la Patria Potestad casos en que se dá	33
II. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	35
2.1. Objetivos	35
2.2. Variables de Estudio	36

I. INTRODUCCION

El tema sobre la FUNCION Y RESPONSABILIDAD DE LOS TUTORES LEGALES DE LOS MENORES DE EDAD, no ha sido estudiado a profundidad en Guatemala. La idea de desarrollar este importante tema surgió de la necesidad que hay de profundizar en el mismo y dar soluciones, ya que se involucra a toda la sociedad y en ella repercuten los problemas derivados de una deficiente tutela legal. Aunque institución tan importante tiene su origen anterior al Derecho Romano, aún no ha sido regulada en su reglamento específico, esto quizá sea la fuente de que los tutores legales, por no conocer su cometido, dejen de abarcar todas sus funciones y realizar éstas de una manera adecuada, aún teniendo capacidad para ello. A pesar de que este ha sido estudiado por varios autores, se presenta una limitante en cuanto a la obtención de bibliografía, especialmente de autores guatemaltecos, quienes serían los más indicados para proporcionar una panorámica real y objetiva del fenómeno estudiado.

Es conveniente señalar que la legislación civil de Guatemala en la Exposición de motivos de 1,877, siguió muy de cerca los principios del Código Civil Francés en el que también es mantenida la concepción de la Tutela como destinada al cuidado de personas y bienes reflejados así la finalidad de la palabra tutela, la que etimológicamente quiere decir defender, cuidar, proteger y se deriva del verbo latino Tueor. Es tan amplia esta institución que sólo se trata de abarcar la tutela legal y todas las funciones y responsabilidades a la que los tutores quedan ligados. Se trata en especial la tutela de menores de edad especificando quiénes son

menores de edad y dando soluciones para que los tutores cumplan con su cometido.

Se sabe de antemano que algún estudioso del Derecho pueda estar en desacuerdo con las soluciones y conclusiones plasmadas, pero precisamente esa es la inquietud que se busca para que se investigue y abarque cada vez más sobre el tema.

Se espera que este trabajo sea tomado en cuenta, especialmente por los directores o supervisores de establecimientos que prestan asistencia social que tengan a su cargo a menores de edad, para que en el futuro los tutores cuenten con mayor información acerca de sus funciones y responsabilidades.

Puig Peña (1,974), en el *Compendio de Derecho Civil Español T. I.*, se refiere a la capacidad de los menores de edad diciendo que no obstante su minoría de edad, la ley reconoce determinados derechos a edades especiales, cita como ejemplo para ilustrar lo expuesto lo siguiente: El derecho que tiene el menor de edad a contraer matrimonio; en el hombre cuando es mayor de dieciséis años y en la mujer cuando es mayor de catorce años de edad, siempre y cuando se encuentren acompañados de sus representantes o que haya autorización por escrito de éstos. Casos similares aparecen en las demás leyes Guatemaltecas con relación a derechos que puedan hacer valer los menores de edad.

Castro y Bravo (1,958), en su *Apéndice de Derecho Civil*, al referirse a la edad manifiesta que es el tiempo transcurrido desde el nacimiento hasta el momento que se considera viva a una persona. Explica a la vez que es factor de suma importancia para adquirir derechos y contraer obligaciones. Hace hincapié en garantizar cada una de esas edades como lo es la infancia contra su debilidad y a la falta de experiencia y la juventud contra pasiones, la edad no es el único factor para adquirir derechos y

contraer obligaciones ya que a la par de éstas deben aparecer la capacidad física y la mental, para que la persona pueda actuar por sí misma.

Rogina Villegas (1,980), en el *Compendio de Derecho Civil Tomo I.*, se refiere a la capacidad diciendo que hay capacidad de ejercicio y de goce.

La de goce es la aptitud para ser titular de derechos y para adquirir obligaciones; y la capacidad de ejercicio es la aptitud de participar directamente en la vida jurídica, es decir, haciéndolo personalmente.

De esto se deriva que los menores de edad tengan capacidad de goce no así de la de ejercicio por lo que es necesario que los padres ejerzan la patria potestad o que sea necesario el auxilio de un tutor.

Bonnetcase (1,980), en su obra *Elementos de Derecho Civil Tomo I.*, manifiesta que existen dos clases de instituciones para auxiliar a los incapaces. La primera es la representación a la que pertenecen: a) la patria potestad, b) la tutela bajo sus diversas formas, c) diversos organismos, como la administración provisional de los bienes del demandante aún no declarados como tal judicialmente. La segunda conformada por las instituciones que se basan en la idea de asistencia y éstas son: a) la curatela, b) el asesor judicial, c) la autoridad marital en la medida en que subsiste la ley del dieciocho de febrero de mil novecientos treinta y ocho, instituciones cuya finalidad es prestar asistencia a personas incapacitadas, ya sea por su corta edad o por tener problemas mentales.

Brañas (1,978) en su Manual de Derecho Civil, al referirse a la Tutela, dice que, en la actualidad, la tutela se define como el poder otorgado por la ley a personas jurídicamente capaces para la protección y defensa de los menores de edad o incapacitados; se refiere también a las diferentes clases de tutela clasificándolas de igual manera que el Código Civil, en Testamentaria, Legítima y Judicial, haciendo referencia a la clasificación que el Código Civil Guatemalteco de mil ochocientos setenta y siete

hacia incluyendo, además de las anteriores mencionadas, a la Tutela natural que se confundía con la Patria potestad.

Lete del Río (1,986), en el libro *Derecho de la Persona*, al referirse a la menor edad hace una pequeña clasificación en cuanto a sus edades, estableciendo que la menor edad es un estado civil que se caracteriza por la situación de dependencia de una persona, que se encuentra sometida a una potestad familiar, ya sea ésta la Patria Potestad o la Tutela, la que concluye al alcanzar la mayoría de edad que puede ser a los dieciocho años o a los veintiuno dependiendo del país y siempre que no esté en estado de interdicción. Hace mención que la mayoría de edad en Guatemala se alcanza a los dieciocho años y que anteriormente era a los veintiuno. El menor de edad es capaz de obrar, pero dicha capacidad está restringida debido a que no ha alcanzado la edad requerida por la ley.

García Salas Maldonado de Méndez (1,993), en su tesis *Análisis de las Normas Jurídicas* que tutelan a los menores en la Legislación guatemalteca, al referirse a la capacidad legal del menor de edad, dice que existen circunstancias que como la minoría de edad hacen que la capacidad no sea completa. Para su trabajo de campo elaboró una boleta de opinión recabando información del departamento de estadística de la Corte Suprema de Justicia y demostró que la aplicabilidad que se viene observando por parte de dichos organismos jurisdiccionales es sumamente deficiente. Concluyó: 1) Que las acepciones vigencia y positividad no son sinónimos 2) Que no siempre la ley vigente es positiva 3) Que la mayoría de los derechos de los menores sufren irrespeto e indiferencia 4) Que las leyes que tutelan a los menores son, con frecuencia, letra muerta 5) Que en la población no se denuncian los problemas de los menores, muchas veces porque han perdido credibilidad en las autoridades.

Temas Jurídicos (1,994), dice que la Tutela es una institución jurídica que se establece a favor de los menores e incapaces cuando falta la patria potestad por lo que aquella es subsidiaria de ésta.

Mencionando a Clemente de Diego, afirma que la patria potestad es de derecho natural y reconocido por el derecho positivo; indica que, modernamente en el derecho, la tutela es considerada como poder protector cuyo origen está en la ley no en la naturaleza.

López Hernández (1980), en su tesis de *Inaplicabilidad de las normas de la institución tutelar en el sur occidente del país*, menciona que las personas sometidas a la protección tutelar son los menores de edad que no se hallen bajo la patria potestad.

También quedará a tutela aunque fuere mayor de edad, el que hubiese sido declarado en estado de interdicción. Concluyó que el tutor al ejercer su cargo adquiere una serie de obligaciones, anteriores al ejercicio del discernimiento del cargo como son obligaciones de hacer inventario y constitución de garantía, así como obligaciones durante el ejercicio de la tutela respecto de la persona, del pupilo y de los bienes y obligaciones, y al concluir la misma la obligación de rendición de cuentas y devolución de bienes.

Morales López (1979), en su tesis *Menores de edad en la calle*, al referirse de las personas inhábiles para los cargos tutelares manifiesta que: los cargos de tutores así como de protutores por lo delicado de sus funciones, requiere en quien habrá de ejercerlo condiciones de capacidad jurídica plena y moralidad intachable por eso nuestro texto legal establece determinadas prohibiciones e inhabilidades que imposibilitan a las personas incluidas en ellas para ser tutores o protutores respectivamente, para una mejor explicación hace una pequeña clasificación, por último, hace mención del artículo número trescientos quince del Código Civil Guatemalteco que trata acerca de que los tutores o protutores a quienes sobrevenga una incapacidad del artículo trescientos catorce, serán separados de su cargo por declaración judicial.

1.1. LA TUTELA

1.1.1. ASPECTOS CONCEPTUALES:

Antes de dar un concepto de la tutela, es necesario saber que significa en su sentido general, de esa manera nos valemos de lo que dice Cabanellas, G., en su Diccionario de Derecho Usual; Tutela: comprende toda suerte de protección, amparo, defensa, custodia o cuidado, dirección de personas e intereses. Asimismo el citado autor define la tutela como la autoridad que, en defecto de paterna se confiere para cuidar de la persona y de los bienes de aquel que por minoría de edad o por otra causa, no tiene completa capacidad civil.

Tutela en términos de gran amplitud así Planiol citado por Castan Tobeñas, dice: Que es función jurídica confiada a una persona capaz y que consiste en cuidar de la persona de un incapaz y administrar sus bienes.

Puig, F. En su obra Compendio de Derecho Civil Español, define la tutela Como aquella institución jurídica que tiene por objeto la protección y cuidado de la persona o patrimonio de los que por su incapacidad legal están imposibilitados de gobernarse a sí mismos; de la definición anterior se infieren las siguientes consideraciones.

a) La Tutela es una institución jurídica, es decir, la integran un conjunto de normas y preceptos armónicamente enlazados y definitivamente establecidos, que estructuran ese designio importantísimo de la asistencia normal de los jurídicamente incapaces. Esta institución es desde luego social porque afecta a uno de los puestos más importantes del agregado humano que integran el cuerpo político llenando uno de

los vacíos que en el mismo se observan, es también Moral por cuanto da solución a gravísimos problemas de conciencia; es de matiz económico porque gracias a ella se produce el cuidado de todo un patrimonio; pero antes de todo es jurídica; porque nace en el campo del Derecho, vive dentro de la ley y se matiza en el ramaje máspreciado del ordenamiento jurídico.

b)Esta institución se crea y organiza en las leyes para cuidar de la persona o patrimonio de un tercero; es pues una institución de defensa, de amparo, de cobijo o protección, similar a la otra gran institución de defensa como es la patria potestad, con quien tiene muchos rasgos comunes pero de la cual se diferencia principalmente en el dinero ya que en la patria potestad solo hay una relación normal de padre a hijo, mientras en la tutela hay una relación normal de tutor a incapacitado, en las que faltan las bases de cariño de la primera, por eso la ley en lo concerniente a la tutela, previniendo la condición de extrañío de tutor o por lo menos la falta de este del intenso vínculo familiar que puede existir, exige con mayor rigor los límites de la autoridad tutelar y que se constituyen en control más decidido de la misma. Las dos instituciones de defensa aparecen, una como principal y la otra como subsidiaria; no hay tutela cuando media la patria potestad, y sólo se puede organizar aquella cuando falta ésta, bien por verdadera falta absoluta o inexistencia, bien por impedimento legal de los padres.

c)La protección y el cuidado ha de referirse siempre a un incapaz legal, carente de patria potestad. La tutela es una institución de defensa y protección de los incapacitados, pero no de todos los incapacitados. Puesto que como ya sabemos quedan excluidos de ella los sujetos a patria potestad, cuya primacía en la conciencia y en las leyes hace que no pueda entrar a regir la tutela en tanto ella exista.

1.1.2. ETIMOLOGIA Y ANTECEDENTES:

El origen de la institución tutelar, de la tutela, es anterior al derecho romano. Indica Castán (1964), que “Los pueblos primitivos, sometidos a la organización patriarcal, no conocieron la tutela de los huérfanos. Los hijos eran considerados como una cosa del padre o del grupo familiar, quienes ejercían sobre ellos una especie de *ius dominicale*. Y claro es que no teniendo derechos propios, no existiendo el sujeto jurídico, no era concebible la tutela, pues después de la muerte del padre pasaba el huérfano a poder de los parientes, que continuaban ejercitando sobre él, el mismo poder dominical. En la civilización griega se destacó ya la personalidad del hijo de la del padre y de la de los parientes, y apareció la institución de la tutela, pero primitivamente era ésta establecida en interés de la familia, para conservar el patrimonio del pupilo a los presuntos herederos. La tutela era, pues, legítima y familiar. Más tarde desenvolviéndose la intervención del padre (tutela testamentaria) y de la autoridad pública (tutela dativa), pierde la tutela su carácter exclusivo de órgano parental para convertirse en órgano de protección pupilar. Y en este momento es cuando la institución de la tutela adopta el carácter con que modernamente la concebimos.

Así, resulta consecuente la etimología de la palabra tutela, que derivase del verbo latino *tueor*, defender, cuidar, proteger ya con base conceptual surgida en el derecho romano, superada la etapa estrictamente formalista de ese derecho, que inicialmente hizo también imposible su concepción como ahora se desarrolla.

CONCEPTO: Es una institución jurídica que tiene por objeto la protección y cuidado de la persona, cuente ésta o no con patrimonio, y que debido a su incapacidad legal no puede realizar todos los actos de la vida jurídica.

1.1.3. CLASES DE TUTELA:

A) CLASIFICACIÓN LEGAL

Código Civil artículo 296, Clases de Tutela. La Tutela puede ser Testamentaria, Legítima y Judicial.

Artículo 297: TESTAMENTARIA. La tutela testamentaria se instituye por testamento por el padre o la madre sobreviviente para los hijos que estén bajo su patria potestad, por el abuelo o la abuela, para los nietos que estén sujetos a su tutela legítima, por cualquier testador para el que instituye heredero o Legatario, si este careciera de tutor nombrado por el padre o por la madre y de tutor legítimo; y por el adoptante que designe heredero o legatario o su hijo adoptivo.

Artículo 299: LEGITIMA: La tutela legítima de los menores corresponde en el orden siguiente:

1. El Abuelo Paterno
2. El Abuelo Materno
3. La Abuela Paterna
4. La Abuela Materna
5. A los hermanos sin distinción de sexo, siendo preferidos los que procedan de ambas líneas y entre éstos el de mayor edad y capacidad.

La línea materna será preferida a la paterna para la tutela de los hijos fuera de matrimonio. Sin embargo, mediando motivos justificados para variar la procedencia, puede el juez nombrar tutor al pariente que reúna las mejores condiciones de conocimiento y familiaridad con el menor, solvencia, idoneidad y preparación, que constituya una garantía para el desempeño satisfactorio de su cargo.

Artículo 300. JUDICIAL: La tutela judicial procede por nombramiento del juez competente, cuando no haya tutor testamentario y legítimo para este efecto, el Ministerio Público y cualquier persona capaz, deben

denunciar a la autoridad el hecho que da lugar a la tutela no prevista para la designación de la persona del tutor, el juez deberá tomar en cuenta las circunstancias que se mencionan en el artículo anterior.

Artículo 300. TUTORES ESPECIFICOS: Cuando hubiere conflicto de intereses entre varios pupilos sujetos a una misma tutela, el juez les nombrará tutores específicos en el artículo 302 prevé que si hallándose en ejercicio un tutor legítimo o judicial apareciere el testamentario se transferirá inmediatamente a este la tutela.

B) CLASIFICACION DOCTRINARIA:

Brañas, A. (1987), en el Manual de Derecho Civil, expone: que las clases de tutela doctrinariamente son las siguientes:

1. TESTAMENTARIA
2. LEGITIMA
3. JUDICIAL

Y expone que en el Código de 1,877, se distinguen cuatro clases de tutela: la natural, testamentaria, legítima y judicial.

La Tutela Natural: se confundía, prácticamente, con la patria potestad, pero el legislador se inclinó por la tendencia del Código Civil Francés, según lo expone la comisión redactora. Refiriéndose en particular a la tutela testamentaria manifiesta que: en el Código de 1877 y el de 1933 sólo se reconocieron a los a los padres la facultad de nombrar tutores a sus hijos. El Código actual confiere esa facultad además, a los abuelos y al adoptante, en los términos expresados en la ley. La razón de ese criterio se explica en la exposición de motivos del proyecto de Código, así:

Se da en el proyecto facultad al abuelo o la abuela que ejerza la tutela legítima, para designar por testamento a la persona que deba ejercer la tutela de sus nietos. En disposición anterior se otorgan a los abuelos la

facultad de reconocer a los hijos de sus hijos, en defecto de éstos, de tal manera que se coloca a los abuelos en la situación que deben tener, dando el cariño innegable y el interés siempre creciente que manifiestan por sus nietos, procediendo así de acuerdo con la realidad. Se agrega, también, lo relativo a la facultad del padre adoptante que instituye heredero a su adoptado, para nombrar tutor de este, así como el derecho de cualquier testador para designar tutor del menor a quien instituye Heredero o Legatario, si dicho menor careciere de tutor nombrado por el padre o de tutor legítimo.

En la tutela testamentaria, es determinante la voluntad de la persona instituyente, o sea la del padre o de la madre sobreviviente, lo cual quiere decir que mientras vivan los padres no pueden, ni aislada ni conjuntamente designar tutor, pues se supone que si uno falleciere la patria potestad continué en toda su plenitud en el otro, aunque cabe notar que el legislador no previó la posibilidad de que ambos padres puedan fallecer al mismo tiempo, como puede suceder en accidentes o catástrofes, por lo que en su caso la voluntad corresponde al abuelo o la abuela o del testador o del adoptante.

En la Tutela Legítima: Al respecto dice que hubiese sido deseable que el Código dispusiera como lo hizo el de 1877, que la tutela legítima fungiría en defecto de tutor testamentario, aunque así ha de entenderse en relación con relación al orden en que se desarrollan las clases de tutela.

Si bien la tutela testamentaria por proceder de la voluntad de quien ejerce la patria potestad procede en orden de prioridad a la tutela legítima, es ésta la que pone énfasis en la situación parental del tutor, respecto al tutelado. En la testamentaria, queda el instituyente en libertad de nombrar a persona ajena a la familia del menor, quizá por haberse considerado

que el padre o la madre, o los abuelos o el adoptante, están en la mejor condición para determinar lo más conveniente a los intereses del pupilo. Tutela Judicial: Conviene analizar ese concepto a la luz del contenido en el artículo 254 el cual dispone que la patria potestad comprende el derecho de representar legalmente al menor o incapacitado en todos los actos de la vida civil. Debe entenderse en consecuencia que el incapacitado continúa bajo la patria potestad, mientras que sus padres o uno de ellos vivan y sólo cuando ellos falten estará bajo tutela. Fue poco acertado el legislador al incluir la referida disposición contenida en el Artículo 301, toda vez que incurrió en la misma contradicción del Código de 1933, que disponía en su artículo 190 que los hijos declarados en estado de interdicción permanecían bajo la patria potestad, aunque hubiesen cumplido la mayoría de edad, y en el artículo 239 regulaba a quiénes correspondía la tutela de aquéllos.

1.2. ELEMENTOS DE LA TUTELA

1.2.1. ELEMENTOS PERSONALES: El autor Puig Peña, en su compendio de Derecho Civil Español nos dice: Que los órganos de la tutela son:

1.El consejo de familia: institución suprema que realiza la supervisión y alta fiscalización de la tutela, teniendo la intervención en la mayoría de los actos importantes de la gestión tutelar.

2.El tutor: que es el gestor de la tutela, el que lleva a la práctica la efectividad real del cuidado de la persona y la administración de los bienes del incapacitado.

3.El Protutor: que tiene la comisión principal la vigilancia de los actos del tutor, si bien por un proceso histórico de acumulación de funciones algunas veces lo sustituye y otras realiza actividades de mediación o intervención.

4. La autoridad judicial: que interviene en la constitución de la tutela, en la realización de operaciones de trascendencia y en los recursos contra las decisiones del consejo, pidiéndose hoy en día que sea aun mayor su intervención en los negocios tutelares.

En consecuencia podemos decir que entre los órganos normales o permanentes, según la anterior clasificación tenemos al tutor, protutor, y al consejo de familia, y como órgano eventual a la autoridad judicial, esto es en el Derecho Civil español.

Como apreciamos en nuestro texto legal, sólo acepta dos órganos de la institución tutelar, el tutor y el protutor, pero no prescinde de la autoridad judicial que a la postre podemos decir que viene a ser un tercer órgano de dicha institución ya que la misma constituye un elemento fundamental durante toda la vida de la tutela.

También observamos que nuestra ley vigente no hace alusión al consejo de familia sino que en lugar de dicho consejo mantiene al protutor como órgano de supervisión o fiscalización, por la razón que nuestro país no sigue un sistema de tutela de tutela familiar como en el Derecho Español, sino que admite un sistema de autoridad.

Nuestra ley sustantiva Civil, Decreto 106, al referirse al Tutor en su artículo 294, manifiesta: La tutela se ejerce por un tutor y un protutor, cuyos cargos son personales y no pueden delegarse pero pueden otorgar mandatos especiales para actos determinados.

Artículo 295. La tutela y protutela son cargos públicos a cuyo desempeño están obligadas todas las personas que se encuentren en pleno goce de sus derechos civiles.

El tutor cuya función principal consiste en el cuidado y protección del menor o incapacitado y la de sus bienes, cuando carezca de patria potestad, protutor, el Código Civil vigente en su artículo 304 manifiesta: El protutor

intervendrá en las funciones de la tutela, para asegurar su recto ejercicio. La designación del protutor será en la misma forma que la del tutor, puede reaar en parientes del pupilo o en otras personas siempre que reúnan las condiciones de notoria honradez y arraigo.

Se tomará en cuenta los artículos 299 y 300 estudiados anteriormente. El protutor, cuya función consiste en la fiscalización del tutor para asegurar su recto ejercicio.

Con respecto a la definición de protutor, nos valemos de lo que formula el ilustre autor Puig Peña (1974), como aquella persona que las leyes sitúan cerca del representante del incapaz para realizar una vigilancia concreta y específica de la gestión realizada por este y que el consejo de familia, órgano de la más alta de inspección de la tutela, no puede realizar por sí mismo.

Colín y Capitant, citado por Castán Tobeñas (1964), define el protutor de la siguiente manera: Es un adjunto que nuestra ley civil.....coloca al lado del tutor, para velar porque éste cumpla sus obligaciones y para suplirle en la representación del menor, cuando se trata de actos en que el tutor y el pupilo tengan intereses opuestos.

Es necesario hacer notar que nuestro texto legal no define al protutor, pero si toma en cuenta su objeto principal o sea la fiscalización del ejercicio de la tutela por lo que en consecuencia podemos decir que el protutor ejerce una función propia de vigilancia sobre actos que ejecuta el tutor durante la vigencia de la tutela.

Haciendo una observación vemos en el Código Civil de 1877 que los órganos que integraban la tutela en ese tiempo eran: El Tutor y la Autoridad Judicial; de lo consiguiente, el protutor era desconocido en ese entonces. Mientras que en el Código Civil de 1933, incluyó dentro de su texto al protutor, con su característica función de fiscalizador.

Intervención de autoridades: También se encuentra regulado en nuestra ley vigente en los artículos 307, 308, 309 respectivamente: así el artículo 307 indica que mientras no se nombre tutor y protutor y no se discernan los cargos, el juez, de oficio, o a solicitud del Ministerio Público deberá dictar las providencias necesarias para el cuidado de la persona del menor o incapacitado y la seguridad de sus bienes.

En el artículo 308; establece que son Tutores Legales: Los directores o superiores de los establecimientos de Asistencia Social que acojan menores o incapacitados, y son representantes legales de los mismos, desde el momento de su ingreso y su cargo no necesita discernimiento.

El artículo 309 regula que los institutos de Asistencia Pública pueden confiar el menor internado, que carezca de padres, ascendientes y hermanos, a personas de notoria moralidad, que disponga de medios económicos para proporcionarle alimentos, instrucción y educación.

La dirección del establecimiento debe estar frecuentemente informada de las condiciones en que se desarrolla la vida del menor y, en caso de abandono o cambio de circunstancias, recogerlo e internarlo de nuevo.

1.2.2. ELEMENTOS REALES:

Esto lo constituye los bienes y propiedades del menor o aquellos de los cuales el menor es acreedor. El Código Civil en su artículo 312 contempla: Las facultades de los tutores, respecto a los bienes que el menor o incapacitado tuviere fuera del lugar de su domicilio se ejercitarán conforme a la ley del lugar en que dichos bienes se hallen situados y en su artículo:

313: Las disposiciones relativas a los tutores, regirán para las personas que administren bienes de menores e incapaces en casos determinados.

1.2.3. ELEMENTOS FORMALES:

Están constituidos por el hecho de discernir el cargo elemental al tutor

por el juez competente. Al respecto nuestro Código Civil contempla en el artículo 311, que el discernimiento de la tutela se rige por la ley del lugar del domicilio del menor o incapacitado.

El cargo de tutor, discernido en país extranjero, de conformidad con las leyes de dicho país será reconocido en la República.

La tutela en cuanto a los derechos y obligaciones que impone, se rige por las leyes del lugar en que fuere discernido el cargo.

Artículo 319 del mismo cuerpo legal indica que: El tutor y protutor no entrarán a ejercer sus cargos, sino después de discernidos por el juez. Ninguna tutela puede ser discernida sin estar llenados todos los requisitos que para su ejercicio exige la ley.

Lo demás relacionado a estos elementos se estudiará en el capítulo tercero.

1.3. OBLIGACIONES Y RESPONSABILIDADES

EN LA TUTELA:

1.3.1. CLASIFICACIÓN DE LAS RESPONSABILIDADES DE

LAS OBLIGACIONES:

1.3.1.1. OBLIGACIONES Y RESPONSABILIDADES DEL TUTOR:

A este respecto diferenciamos las obligaciones del tutor antes de empezar la gestión, de los que se susciten durante la ejecución de la misma y los que se producen una vez concluida la tutela, ya sea por haber desaparecido el supuesto de hecho que dio base a la institución tutelar o bien porque se haya procedido a la remoción del tutor.

1.3.1.2. OBLIGACIONES DEL TUTOR ANTERIORES

AL EJERCICIO DEL CARGO:

El tutor, antes de entrar a lo que podría llamarse vida propia de la tutela precisa de ciertos requisitos establecidos por la ley que obligatoriamente tiene que darle cumplimiento; dentro de éstas tenemos las siguientes:

a) Discernimiento del cargo: El Código Civil en su artículo 319 establece:

El Tutor y el protutor no entrarán a ejercer sus cargos, sino después de discernido por el juez.

Ninguna tutela puede ser discernida sin estar llenados todos los requisitos que para su ejercicio la ley exige, es decir, que el Código Civil exige este requisito previo al ejercicio de la tutela, que consiste en el acto por el cual la autoridad judicial confiere al tutor las facultades necesarias para representar al tutor o incapacitado con arreglo a las leyes y para cuidar de su persona y de sus bienes.

b) Proceder al inventario de los bienes del menor o incapacitado: El Código Civil en el artículo 320 preceptúa: El tutor procederá al inventario y avalúo de los bienes del menor o incapacitado, dentro de los treinta días siguientes a la aceptación del cargo, plazo que podrá ser restringido o ampliado prudencialmente por el juez según las circunstancias. En ningún caso, ni aún por disposición del testador, quedará el tutor eximido de esta obligación. Como podemos apreciar el inventario viene a constituir, podríamos decir, la primera medida de cautela para fijar la integridad del patrimonio del pupilo, ya que de esta forma se evitarán arbitrariedades que podrían ocasionar perjuicios en el patrimonio del tutelado y con la intervención del protutor en la formación del inventario viene a dar más seguridad al mismo.

c) Constituir garantía para asegurar el buen resultado de su gestión: El Código Civil en su artículo 321 establece: Practicado el inventario, el tutor y protutor quedarán solidariamente obligados a promover la constitución de la garantía, salvo que no haya bienes o que tratándose de tutor testamentario hubiese sido relevado de esta obligación por el testador, en cuanto a los bienes objeto de la herencia. Según este precepto legal tiene como objeto fundamental, el de asegurar el buen resultado de la labor del tutor, porque sucede con bastante frecuencia que las personas

que desempeñan la tutela le dan una mala administración a los bienes del pupilo; y sin esa seguridad vendrían a ocasionar grave daño en la situación económica del tutelado.

Con respecto a la garantía que se otorga, el Código en referencia en su artículo 323 establece que deberá asegurarse:

- 1) El importe de los bienes muebles que reciba el tutor.
- 2) El promedio de la renta de los bienes, en los últimos tres años anteriores a la tutela.
- 3) Las utilidades que durante un año pueda recibir el pupilo de cualquier empresa.

Con respecto a las formas de constitución de la garantía tenemos las siguientes:

Si la garantía fuere hipotecaria, deberá constar en escritura pública y deberá inscribirse en el registro de la propiedad; el Código Civil, no declara expresamente, pero por ser la hipoteca inscribible en el registro en mención, lógicamente debe constar en dicha forma. Si fuere prendaria se constituirá mediante depósitos de los efectos o valores en una institución autorizada para recibir depósitos y a la falta de ella, en una persona de notorio arraigo, si la prenda se constituye sobre bienes muebles identificables, también deberá ser inscrita en el Registro de la Propiedad. Si fuere personal y aún la caución juratoria puede admitirse por el juez cuando a su juicio fueren suficientes, tomando en cuenta los bienes que vaya a administrar el tutor y la solvencia y la buena reputación de éste. En síntesis podemos decir que éstas son las obligaciones de los tutores anteriores al ejercicio del cargo precisado por el Código Civil vigente.

1.3.1.3. OBLIGACIONES DEL TUTOR DURANTE EL EJERCICIO DEL CARGO:

Estas obligaciones del tutor en el ejercicio de la tutela, las vamos a

diferenciar según que la labor de que se refiera apropiadamente a la persona del tutelado o a la gestión de sus bienes.

a)Obligaciones del tutor en orden a la persona del pupilo:

1.Dirección de la persona del pupilo: A este respecto el Código Civil en su artículo 331 perceptúa que el tutor tiene respecto al pupilo las facultades de los padres con las limitaciones que la ley establece. De este precepto legal se infiere que la tutela podemos considerarla como una especie de patria potestad restringida. Ya que la ley en efecto, si bien tiene en cuenta que entre ambas existe un objetivo común, cual es la protección del incapaz ve, sin embargo, entre alguna de ellas diferencias que corren en contra de la tutela, pues que el tutor carece en principio de los sentimientos de afección y cariño propio del padre respecto de sus hijos. Por eso decimos que es una patria potestad restringida por cuanto que el tutor carece de todas esas facultades y deberes que posee un padre de familia.

2.Alimentación: A este respecto dice el artículo 327 del mismo cuerpo legal que el juez fijará a solicitud y a propuesta del tutor, la pensión alimenticia, de acuerdo con el inventario y las circunstancias del pupilo sin perjuicio de alterarla según el aumento o disminución del patrimonio y otros motivos que aprecie el tribunal.

De este artículo se infiere que el tutor debe ser cuidadoso en la formulación de la pensión alimenticia para que no le falte al menor o incapacitado lo necesario para su manutención, vestido, habitación, asistencia médica, etc. , por todo ello se hace siempre a costa de los bienes del menor según la cuantía del patrimonio.

3.Educación: En cuanto a este aspecto, el artículo 330 del mismo texto legal dice: El tutor destinará al menor a la carrera, oficio o profesión que éste elija según sus circunstancias, si ya había iniciado alguna de estas

actividades durante la patria potestad , el tutor no puede variarla sin autorización del juez, para lo cual deberán tomarse las aptitudes y circunstancias del menor.

Del tenor de dicho precepto se desprende que el tutor debe procurar por todos los medios a su alcance de proporcionarle una buena educación al menor, siempre y cuando con las limitaciones que establece la ley, puesto si en vida de los padres se hubiese resuelto que el menor ejerciere determinada actividad, el tutor no puede variarla sin que medie autorización judicial.

Asimismo el Código citado establece en su artículo 303: A los menores que hayan cumplido la edad de 16 años debe asociarlos el tutor en la administración de sus bienes para su formación y conocimiento. De este precepto se infiere que el tutor además de proporcionarle una buena educación al menor, también está obligado a relacionarlo a aquel cuando sea mayor de 16 años, en todas las actividades patrimoniales que se lleven a cabo durante la tutela para su conocimiento e información y así al llegar a la mayoría de edad pueda administrarlo en forma eficiente.

4.Representación del incapaz: Con respecto a esta obligación del tutor, el Código en su artículo 293 establece que: El tutor es el representante legal del menor o incapacitado. Al tenor de dicho precepto, vemos que el tutor es el representante legal del menor en todos los actos civiles. Por ello no es el protutor ni el juez que lleva la representación del incapaz fuera del juicio o en el juicio, sino el tutor, que es el que hace y obra por cuenta del menor o en su nombre. Los actos realizados por el tutor dentro de los límites de su mandato y revestido de las formalidades prescritas por la ley, producen todos sus efectos en el plano jurídico.

**b) OBLIGACIONES DEL TUTOR EN ORDEN A
LOS BIENES DEL PUPILO.**

Respecto a estas obligaciones relativas a la gestión del caudal de los bienes sujetos a tutela, podemos decir que el tutor es el administrador legal de los bienes del tutelado, y por consiguiente podrá realizar todos aquellos actos que entran en la competencia de cualquier administrador de patrimonios ajenos. Pero la ley, con el fin de asegurar aún más la buena administración del patrimonio del pupilo, establece determinadas prohibiciones especiales a la libre gestión del tutor.

Debemos distinguir los siguientes:

1) Actos que el tutor puede realizar por sí solo. Con respecto a estos actos son los que la doctrina general llama conservativas, y son aquellos típicos de toda administración, porque miran a la conservación del caudal patrimonial.

El Código Civil con relación a los actos que pueda realizar por sí solo el tutor no lo expone de una manera expresa, pero del conjunto de sus preceptos podemos ejemplificar determinados actos:

- a) Dar en arrendamiento los bienes inmuebles del menor o incapacitado, siempre que no pase de 3 años, o con anticipo de renta que exceda de un año plazo.
- b) Cobrar las rentas y alquileres del inmueble, suscribiendo el recibo correspondiente.
- c) Para hacer todos los gastos necesarios para la alimentación y educación del menor, para la continuación del negocio y cuidado de los bienes.
- d) Y en general puede realizar todos aquellos contratos que afecten el patrimonio del tutelado, siempre que no exceda de quinientos quetzales que es el límite que impone el Código Civil.

2) Actos Prohibidos al tutor: A este respecto el Código Civil en su artículo 336 establece: quedan prohibidos al tutor los actos siguientes:

1) Controlar por sí o por interpósita persona, con el menor o incapacitado o aceptar con créditos, derechos o acciones, a no ser que resulten de subrogación legal. De dicho inciso se desprende que el tutor no puede realizar ninguna clase de contrataciones por sí ni por medio de terceras personas con el menor o incapacitado. Puesto que pone de relieve el interés con que podría actuar el titular de la tutela, que por consiguiente vendría a perjudicar en los intereses del menor.

2) Disponer a título gratuito de los bienes del menor o incapacitado. Este inciso es claro ya que si se le hubiese facultado al tutor para enajenar a título gratuito los bienes del menor, se pondría en peligro el patrimonio del tutelado.

3) Aceptar donaciones del expupilo, sin estar aprobadas y canceladas las cuentas de su administración, salvo cuando el tutor fuere ascendiente cónyuge o hermano del donante; en lo concerniente a este inciso resulta lógico que se le prohíba aceptar donaciones del expupilo, ya que el tutor al estar pendiente de aprobación y cancelación de las cuentas prácticamente está vinculado con relación al pupilo por razón de la rendición de la cuenta fianal.

4) Hacer remisión voluntaria de derechos del menor o incapacitado. Es decir que se le prohibió al tutor perdonar las deudas a favor del menor o disponer en forma voluntaria de los derechos del menor.

5) Aceptar la institución de beneficiario en seguros a su favor, provenientes de su pupilo. De ésta se desprende que le vedó al tutor de ser beneficiario en seguros a su favor que provenga de su pupilo por la razón del vínculo que existe entre ambos.

Finalmente hay actos en que el tutor no puede actuar por sí solo que necesita de autorización de juez. Dichos actos los tiene contemplados el artículo 332 del código Civil. Es necesario mencionar también aquellos en que el pupilo no cuenta con bienes, caso en que la ley no se manifiesta, la cruda realidad nos muestra que cuando se trata de ser tutor de un pupilo que posee bienes son muchos los interesados en querer ser tutor y así poder administrar los bienes de aquel, caso contrario se da en aquellos que no poseen bienes, siendo difícil encontrar quienes sean sus tutores, cuando los llamados a ejercerla no pudieran porque la ley se los prohíba o porque los llamados a disponerlo no lo hicieron y dejan esa responsabilidad a la ley.

1.3.4. OBLIGACIONES DEL TUTOR AL CESAR EN EL DESEMPEÑO DE SU CARGO:

Estas obligaciones indiscutiblemente se reducen a:

A)Rendir cuentas de su Gestión: con independencia de rendir cuentas anuales que como medida de buen gobierno perceptúa el Código Civil, es de incumbencia del gobierno finalizar la tutela con un deber de rendición de cuentas de carácter general. Pero la institución tutelar puede extinguirse por dos motivos de diversa índole; uno podemos decir con carácter objetivo, que se da cuando desaparece el supuesto de hecho que da origen a dicho instituto, y el otro de matiz subjetivo, por lo que subsistiendo el supuesto de hecho desaparece únicamente los poderes del tutor que debe ser reemplazado.

Así con respecto al primer motivo da lugar a rendir las cuentas finales o definitivas. El segundo podemos decir, que no tiene un alcance terminal; pero de todas formas supone el traspaso íntegro de la administración, , tiene un carácter total y por esa razón da lugar a la rendición de cuentas generales de la tutela.

Se describirán éstas en forma separada:

1)Rendición de cuenta final; a este respecto el artículo 315 del código Civil dice: La rendición de cuentas se hará por el tutor o sus herederos al expupilo o a quien le represente, dentro de sesenta días contados desde que terminó el ejercicio de la tutela. Asimismo perceptúa el código citado en su artículo 347 que las cuentas deben ir acompañadas de los documentos justificativos y sólo podrá excusarse la comprobación de los gastos en que no se acostumbre recoger recibo. También establece en su precepto legal número 348 que los gastos de la rendición de cuentas serán a cargo del menor o incapacitado.

2)Rendición de cuenta general: en lo que a ello concierne el Código Civil en su artículo 346 estipula que el tutor que sustituya a otro está obligado a elegir la entrega de bienes y la rendición de cuentas al que lo ha precedido. Si no lo hiciera será responsable de los daños y perjuicios que por su omisión se siguieren al pupilo.

En consecuencia podemos decir que la rendición de cuentas produce de momento un efecto indirecto, pues viene a constituir una medida propia para estimar el celo y la conciencia de los tutores y además produce un efecto directo, ya que integran una especie de historia de la tutela, donde prácticamente quedan registradas las operaciones favorables o desfavorables al pupilo. De esa forma puede el menor o incapaz tener una clara visión de conjunto que le permitirá establecer las utilidades o beneficios o las pérdidas que le hubiese ocasionado la institución tutelar. En lo concerniente a los efectos que se suscitarían por el incumplimiento de la obligación de rendir cuentas de la tutela en lo que respecta al tutor, distinguiremos las siguientes:

A. Cuenta general por sustitución de tutor si el nuevo tutor introduce en la administración de la tutela sin solicitar la rendición de cuentas

anteriores, será responsable de los daños y perjuicios que por su omisión se siguieren al pupilo. Y si es el tutor saliente el que no las rinde, tiene el pupilo a su favor una acción que encuentra su base en el artículo 351 del Código Civil que dice: las acciones u obligaciones que recíprocamente corresponden al tutor y al expupilo, por razón del ejercicio de la tutela se extinguen a los cinco años. De esta forma la ley le autoriza al pupilo para accionar dentro de cinco años, contados desde el momento en que incurriere el tutor saliente en incumplimiento, para seguirle juicio oral de rendición de cuentas, según lo establece el Código Procesal Civil y Mercantil.

B) Cuando el tutor incumple su obligación de rendir las cuentas finales de la tutela podemos distinguir en el incumplimiento dos clases: Incumplimiento directo; se da cuando no rinda las cuentas en el tiempo y modo establecido por la ley que faculta al menor para poder reclamar dentro del lapso de cinco años contados desde que la tutela finaliza, tal rendición de cuentas o en su caso la rectificación de las mismas. Incumplimiento indirecto: que consiste en desaparecer por algún artificio la esencia fundamental de esta obligación. Con la finalidad de evitar este incumplimiento indirecto, el Código Civil nos da las siguientes medidas protectoras del pupilo.

1) No surtirá efecto la donación hecha por el expupilo a favor de su tutor antes de estar aprobadas y debidamente canceladas las cuentas de su administración, con la excepción de que si el tutor fuere ascendiente, cónyuge o hermano del donante.

2) No podrá ser autorizado el matrimonio del tutor o de sus descendientes con la persona que haya estado bajo su tutela sino después de estar aprobadas y canceladas las cuentas de su administración.

C) Responsabilidad del saldo que resulte de las cuentas presentadas:

En lo concerniente al estado de cuentas que debe rendir el tutor, en caso de terminación subjetiva y objetiva de la tutela puede determinar un saldo que sea favorable al tutor o favorable al tutelado. A este respecto el Código Civil en su artículo 350 establece el saldo de las cuentas que resulte a favor o en contra del tutor, producirá interés legal.

En el primer caso, desde que el pupilo sea requerido para el pago, previa entrega de los bienes o sea que en este caso el tutor es el que resulta ser acreedor, aquí surge una situación con respecto a los intereses que no correrán en su beneficio más que a partir del día que envíe al menor un requerimiento para el pago. En el segundo caso, desde la rendición de cuentas, si hubiese sido rendidas dentro del término legal y en caso contrario desde que este expire. Es decir, que en este otro supuesto el pupilo resulta ser acreedor y los intereses legales comienzan a correr desde que el tutor rinda sus cuentas si las hubiese rendido dentro el término legal, y de lo contrario desde que este expira. Además prestada por el tutor para responder por el pago del saldo a su favor. Y asimismo nuestro texto legal estipula que no se podrá cancelar totalmente la tutela mientras no se haya extinguido toda responsabilidad de su gestión.

D) Devolución de bienes:

Con independencia de la rendición de cuentas, el Código Civil establece en su artículo 349; que el tutor, concluida la tutela, está obligado a entregar al que fue su pupilo todos los bienes y documentos que le pertenezcan, esta obligación no se suspende por estar pendiente la rendición de cuentas. De la fórmula legal anterior se desprende que en efecto el tutor tiene la administración de los bienes del menor o incapacitado durante el tiempo de vigencia de la tutela, pero que al concluir la misma está obligado a devolver los bienes o documentos que obran en su poder. Por el contrario

si el tutor se niega a entregar los bienes que obran en su poder no cabe duda que en la mayoría de los casos incurrirá en el delito de apropiación y retención indebida establecida en el Código Penal en su artículo 272. Es necesario mencionar las consecuencias que se tienen cuando los tutores no cumplen con su función o cometido.

Si se toma en cuenta que la base de la sociedad es la familia, núcleo al cual se incorpora como nuevo miembro el pupilo. Una mala tutela puede crear no sólo desórdenes económicos en aquellas malas administraciones de bienes sino que también daños emocionales los cuales se ven reflejados en la sociedad. El niño toma la educación y costumbres del hogar en el cual se cría o educa, por lo que es necesario que el tutor sea una persona que reúna las características necesarias para poder educar al pupilo y cuente, en lo posible, con un hogar bien formado para que los menores crezcan con el apoyo de las dos figuras más importantes para todo ser humano, un padre, en este caso, el tutor y la madre que vendría siendo la esposa del tutor. En lo académico también se refleja la buena o mala tutela y en especial en el comportamiento del pupilo en relación con sus catedráticos y compañeros, en jóvenes y adolescentes en rebeldía a la sociedad y a sus leyes, y a quienes les es difícil encontrar su lugar en la comunidad a la cual pertenecen, cumpliéndose así el cometido del segundo objetivo el cual textualmente manifiesta consecuencias de su falta de cumplimiento.

Para evitar una mala tutela es necesario crear un centro de asesoría y control de la tutela para que las personas involucradas en esta institución puedan ser orientadas para poder llevar a cabo su cometido, y evitar así que por ignorancia se dejen a un lado puntos tan importantes que posteriormente causen daños y que éstos se vean negativamente reflejados en la sociedad; el Estado jugaría un papel muy importante de controlador

de las tutelas ya que sólo así se seguiría paso a paso la forma en que se están desarrollando tanto el tutor como el pupilo; cumpliéndose así el tercer objetivo el cual textualmente manifiesta: proponer soluciones atinentes al problema.

1.3.5. EXTINCION DE LA TUTELA:

Con respecto a la extinción de la tutela el Código Civil no tiene contemplado las causas por las cuales podría concluirse dicho instituto pero del conjunto de sus preceptos se puede deducir las siguientes:

a) Por llegar el pupilo a la mayoría de edad.

Tal causa opera automáticamente sobreviniendo la terminación tan pronto el menor llega a la mayoría de edad ya que desde ese momento puede pedirle al tutor la entrega inmediata de los bienes y la correspondiente liquidación de las cuentas. Porque suponiendo no obstante al llegar a la mayoría de edad el pupilo, el tutor sigue administrando los bienes del exmenor, la relación jurídica entre ellos se entablaría no será por ende, la derivada del instituto tutelar, sino que podría considerarse en simple administración.

b) Por muerte del menor o incapacitado: con respecto a esta otra causa, una vez que ocurra el fallecimiento del menor o incapacitado, lógicamente desaparece la tutela, porque si no hay pupilo, no puede hablarse de la institución tutelar. Con la muerte del menor o incapaz, se derrumba rápidamente el edificio jurídico que las leyes montaron para su guarda y protección.

c) Por entrar el pupilo en adopción:

En lo que concierne a esta causal, una vez el menor o incapacitado se constituye bajo la institución de la adopción prácticamente se extingue la tutela.

d) Por la reintegración de los padres a la patria potestad cuando por cualquiera de las causas expresadas por la ley se hubieren visto en la suspensión o pérdida de la misma.

e) Por desaparecer la causa que determinó la incapacidad, es decir, que se extingue la tutela de las personas mayores de edad que padecen de enfermedad mental, por abuso de bebidas alcohólicas o estupefacientes, sordomudos, ciegos, cuando recobran la normalidad o se les declara incapaces para administrar su propia persona o bienes. En este caso, para probar que efectivamente cesó la causa de incapacidad el Código Procesal Civil y Mercantil precisa de ciertas diligencias que se practicarán, una vez realizadas se dictaminará sobre los extremos siguientes: 1) La efectividad de la curación. 2) Pronóstico en lo relativo a la posibilidad de recaídas y 3) Si la recuperación ha sido completa o si quedará alguna incapacidad de manera permanente y en qué grado.

Con respecto a las causas de la tutela por la desaparición del tutor, tampoco lo establece en forma expresa el Código de referencia, pero del mismo conjunto de sus preceptos se deducen las siguientes:

a) La muerte del tutor: Con respecto a ese causal, una vez fallecido el tutor lógicamente se extingue la tutela en cuanto a su persona porque al suceder un caso de esta naturaleza se nombraría un nuevo tutor pero la obligación de rendir cuentas del tutor fallecido prácticamente le correspondería a sus herederos.

b) Por la declaración de incapacidad del tutor: Con respecto a esta otra causal, ocurre exactamente igual con la del tutor fallecido, es decir, que se extingue la tutela en cuanto a la persona ya que una vez comprobada la incapacidad del que ejerce la tutela, se procede a nombrar un nuevo tutor para que venga a llenar la vacante dejada por el tutor que haya sido declarado de interdicción civil.

c) Por la remoción del tutor: En este caso también se extingue la tutela, porque una vez removido el tutor de su cargo por cualquiera de las causas que menciona el Código Civil, fenece la institución tutelar en cuanto le concierne a su persona, pero en su lugar se procede a nombrar un nuevo tutor, y en este caso el titular anterior de la tutela le correspondería rendir las cuentas generales de su gestión.

1.4. LOS MENORES

1.4.1. LA MINORIA DE EDAD:

El inicio de la persona se produce con el nacimiento, aunque el Código civil en su artículo 1, perceptúa que la personalidad civil comienza con el nacimiento y termina con la muerte; sin embargo, al que está por nacer se le considera nacido para todo lo que le favorece, siempre que nazca en condiciones de viabilidad; a partir del nacimiento se determina la edad por ello la edad es entendida como el lapso de tiempo que ha transcurrido desde el nacimiento de la persona hasta un determinado momento de su vida, es una medida de la duración de la vida del ser humano que a su vez, la edad de la persona condiciona su capacidad de obrar. Es necesario recordar que existe capacidad de ejercicio y capacidad de goce, la primera de estas dos la tenemos desde el momento de nacer y la segunda al cumplir los 18 años la adquirimos según nuestras leyes guatemaltecas, siempre y cuando la persona no se encuentre en estado de interdicción.

En orden al cómputo de la edad se ha planteado la cuestión de elegir entre dos sistemas:

- a) Cómputo Natural, mediando el tiempo de momento a momento por el transcurso de las horas y minutos.
- b) Cómputo Civil, mediando el tiempo por el transcurso de los días considerados indivisibles que empiezan a la hora cero y terminan a las

doce de la noche. Dentro de este sistema cabe la variante de incluir o excluir por completo del cómputo el día del nacimiento. Un gran sector doctrinal se inclinó por el cómputo natural o de momento a momento alegando el precedente en la necesaria concordancia con la ley del registro civil, ya que ésta obliga a consignar en la inscripción del nacimiento la hora del mismo.

En Guatemala se toma en cuenta el día en que se nace no importando la hora en que el alumbramiento se lleve a cabo.

La menor edad es un estado civil que se caracteriza por la situación de dependencia de una persona que se encuentra sometida a una patria potestad o tutela cuyo fin se produce por alcanzar la mayoría de edad, siempre y cuando tenga plena capacidad para todos los actos de la vida civil, por consiguiente todos los individuos que no han cumplido los 18 años de edad, son menores de edad y no tienen capacidad para todos los actos de la vida civil. Es más acorde con el propio concepto de persona interpretar que éste tiene una capacidad de obrar potencial que poco a poco va desarrollando de acuerdo con la edad, y que el ordenamiento no tiene más remedio que reconocerla y cuando se le niega es porque todavía no ha alcanzado la conciencia y voluntad necesaria para el acto o negocio concreto de que se trate.

1.4.2. CLASIFICACION DE LOS MENORES DE EDAD.

Lete del Río, a este respecto apunta que el derecho romano en relación con la capacidad de las personas distinguía una pluralidad de edades:

- 1) Infantes, hasta los siete años que son incapaces de realizar negocios jurídicos.
- 2) Impúberes, de los siete a los catorce años o a los doce según se trata de hombres o mujeres a los que se les reconoce un mínimo de responsabilidad y capacidad.

García Salas de Méndez, en su tesis de grado comenta que la etapa de la niñez comprende de 0 a los 18 años de edad, pero este lapso tiene ciertos periodos característicos de la vida. Biológicamente puede dividirse en: Primera infancia que comprende desde el nacimiento hasta cumplir los 3 años de edad; segunda infancia que llega hasta la adolescencia e incluye la época preescolar, escolar y pubertad. Según la ley contempla en el Código Civil en el artículo 8, la capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere con la mayoría de edad.

Son mayores de edad los que han cumplido 18 años.

Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley.

El proyecto del código de la niñez y la juventud aclaran aun más quienes son menores de edad. En su artículo 2 se considera niño o niña, para los efectos de esta ley, a toda persona desde su concepción hasta los doce años de edad cumplidos, y joven a toda persona desde los doce años hasta que cumplan los dieciocho años de edad.

Artículo 3 del mismo cuerpo de leyes los niños, niñas y jóvenes son sujetos de derechos y obligaciones propios de la persona humana, sin perjuicio de la protección íntegra de que trata este código asegurándoles, por la ley o por otro medios, todas las oportunidades y facilidades, con el fin de facilitarles el desarrollo físico, mental y moral, espiritual cultural y social, en condiciones de libertad y dignidad.

Es necesario mencionar que a los menores de edad también se les han dado determinados derechos y obligaciones tales son los citados en los artículos siguientes:

Artículo 147 del Código de Trabajo en el que textualmente dice: que el trabajo de las mujeres y menores de edad debe ser adecuado especialmente a su edad, condiciones o estado físico y desarrollo intelectual y mental. Los artículos subsiguientes mencionan todos los requisitos que se deben de llenar antes de emplear a un menor; no pueden trabajar los menores de catorce años según la prohibición existente en el artículo 148 del

citado cuerpo de leyes.

El artículo 212 del Código Procesal penal establece que en las Declaraciones de menores e incapaces, si se tratare de menores de catorce años o de personas que por insuficiencia o alteración de sus facultades mentales o por inmadurez, no comprendieren el significado de la facultad de abstenerse, se requerirá la decisión del representante legal o, en su caso de un tutor designado al efecto.

Artículo 81 del Código Civil establece que. La mayoría de edad determina la libre aptitud para contraer matrimonio. Sin embargo, pueden contraerlo: el varón mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce, siempre que medie la autorización que determinan los artículos siguientes:

Y el Artículo 82 del mismo código se refiere a que la autorización deberán otorgarla conjuntamente el padre y la madre, o el que de ellos ejerza, solo la patria potestad.

La del hijo adoptivo menor la dará el padre o la madre adoptante.

A falta de padres la autorización la dará el tutor.

Los anteriores son tan solo unos ejemplos de los artículos que tienen regulado derecho de los menores.

1.4.3 LA TUTELA COMO SUBSIDIARIA DE LA PATRIA POTESTAD CASOS EN QUE SE DA.

Artículo 269 de conformidad con el código civil encontramos separación de la patria potestad. Si el que ejerce la patria potestad disipa los bienes de los hijos, o por su mala administración, se distribuyen o deprecian, será separado de ella, a solicitud de los ascendientes del menor, sus parientes colaterales dentro del cuarto grado de consanguinidad, o del Ministerio Público.

Artículo 273 Suspensión. La patria potestad se suspende:

- 1) Por ausencia del que la ejerce, declarada judicialmente;
- 2) Por interdicción, declarada en la misma forma;
- 3) Por ebriedad consuetudinaria;

4) Por tener el hábito del juego o por uso indebido y constante de drogas estupefacientes.

Artículo 274. Pérdida, la patria potestad se pierde:

- 1) Por las costumbres depravadas o escandalosas de los padres, dureza excesiva en el trato de los hijos o abandonado de sus deberes familiares.
- 2) Por dedicar a los hijos a la mendicidad o darles órdenes, consejos, insinuaciones y empleos corruptores.
- 3) Por delito cometido por uno de los padres contra el otro, o contra la persona de alguno de sus hijos.
- 4) Por la exposición o abandono que el padre o la madre hicieren de sus hijos, para el que los haya expuesto o abandona.
- 5) Por haber sido condenado dos o más veces por delito del orden común, si la pena excediere de tres años de prisión por cada delito.

También se pierde la patria potestad cuando el hijo es adoptado por otra persona.

Artículo 275. El que haya sido suspendido en el ejercicio de la patria potestad o la hubiere perdido, no quedará exonerado de las obligaciones hacia sus hijos, que se establecen en el presente capítulo.

Artículo 276. Sólo podrán promover la acción sobre pérdida o suspensión de la patria potestad, los ascendientes del menor, sus parientes colaterales dentro del cuarto grado de consanguinidad y el Ministerio Público. El progenitor inocente y el Ministro Público serán parte en el juicio en todos los casos.

Artículo 293. Casos en que procede el menor de edad que no se halle bajo la patria potestad, quedará sujeto a tutela para el cuidado de su persona y de sus bienes. También quedará sujeto a tutela aunque fuere mayor de edad, el que hubiese sido declarado en estado de interdicción, si no tuviere padres.

II. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

Dentro del Código Civil guatemalteco se encuentra regulado en el primer libro de las personas y de la familia, la Tutela con características muy especiales.

No obstante estar tipificada la institución de la tutela, lo está en forma muy escueta, quizá sea uno de los principales problemas por el que los tutores no cumplen con sus funciones, y no desempeñen a cabalidad con las múltiples obligaciones, a que quedan ligados desde el momento de aceptar su cargo y antes de hacerlo, no son orientados por personas capacitadas en el ramo como para que ellos se tomen una idea de la gran responsabilidad que se tiene al ser tutor. La tutela a pesar de haber sido regulada desde el primer Código Civil, en la actualidad, no cuenta con una ley y reglamento específico, el que vendría a ayudar grandemente a las personas que ejercen la tutela, así como a quienes son objeto de ella, para establecer en una forma sencilla, ordenada y práctica los derechos y las obligaciones que tiene cada una de las partes que participan en la tutela.

La irresponsabilidad que se ve en los tutores es quizá el mas grande de los problemas que afronta esta institución, ya que no investigan sus funciones y responsabilidades para cumplir a cabalidad su cometido.

Por lo antes expuesto surge el siguiente cuestionamiento: ¿Los tutores legales no cumplen su función porque ignoran su cometido? Cumple en la realidad social la institución tutelar su cometido? ¿Será que los tutores legales no cumplen su función porque ignoran la finalidad de la misma?

2.1. OBJETIVOS

- a) Estudiar la legislación vigente con relación al tema.
- b) Analizar las funciones y responsabilidades de los tutores legales de los menores de edad.
- c) Estudiar las consecuencias de su no-cumplimiento.
- d) Proponer soluciones atientes al problema.

2.2. VARIABLES DE ESTUDIO

- a) Tutores legales.
- b) Menores de edad.

2.3. DEFINICION DE VARIABLES

a) Tutores Legales:

Los directores o superiores de los establecimientos de asistencia social que acojan menores o incapacitados son tutores y representantes legales de los mismos, desde el momento de su ingreso y cargo no necesita discernimiento. Tutor es quien ejerce la tutela; el encargado de administrar los bienes de los incapaces y, además, de velar por las personas de los menores no emancipados ni sujetos a la patria potestad, y ciertos incapacitados.

b) Menor de Edad:

Los que no han cumplido aun la edad fijada en la ley para gozar de la plena capacidad jurídica reconocida con la mayoría de edad.

2.4. ALCANCES Y LIMITES

a) Alcances:

El alcance de esta investigación será abarcar la tutela legal y todas las funciones y responsabilidades a que los tutores quedan ligados. Asimismo, se trata en especial la tutela en los menores de edad.

b) Límites:

Puede ser que dentro del desarrollo del presente trabajo se encuentren límites en cuanto a la obtención de bibliografía, especialmente de autores guatemaltecos, quienes serían los mas indicados para proporcionar una panorámica real y objetiva del fenómeno.

2.5. APORTE

El presente trabajo es una aportación dirigida, en especial, a los directores o supervisores de los establecimientos que presten asistencia social que tengan a su cargo a menores de edad, para que en el futuro los tutores cuenten con mayor información acerca de su función y responsabilidades.

III. METODO

3.1 PROCEDIMIENTO

- a) Selección del tema.
- b) Investigación bibliográfica.
- c) Observación sistemática sobre diferentes aspectos del tema.
- d) Análisis de la información obtenida.
- e) Discusión.
- f) Propuesto de solución.
- g) Conclusiones.
- h) Elaboración del informe final.

3.2. METODOLOGIA

a) DISEÑO

Achaerandio Zuazo (1995) al referirse a la investigación Descriptiva dice que es aquella que estudia, interpreta y refiere lo que aparece (fenómenos) y lo que es (relaciones, correlaciones, estructuras, variables, independientes y dependientes. Etc.).

IV RESULTADOS

4.1. EFECTOS DE LA TUTELA

a) Efectos positivos:

- 1) Adaptación más rápida a la sociedad.**
- 2) Aceptación a leyes y normas legales.**
- 3) La enseñanza de la administración de sus bienes para evitar malas administraciones.**

b) Efectos negativos:

- 1) Se rebelan a incorporarse a la sociedad culpando a esta de sus malas experiencias por tutores irresponsables que no han cumplido con su función.**
- 2) No obedecer las leyes y normas legales.**
- 3) Desconocimiento de un trabajo digno para su subsistencia, y poca o ninguna educación.**
- 4) Ignorancia en la administración de sus bienes.**
- 5) Debido a su poco interés de superación son parásitos de la sociedad.**

V. DISCUSION

Con relación al efecto positivo número uno, cuando se ha cumplido con el cometido de la tutela se tendrá por resultado una adaptación más rápida a la sociedad debido a que el tutor ha dado al pupilo los lineamientos necesarios para que el ocupe el lugar que le corresponde dentro de la sociedad, ya sea administrando sus propios bienes o desempeñando un trabajo adecuado a su edad, aptitudes y estado físico y mental.

En cuanto al efecto número dos aceptación de leyes y normas legales, el pupilo que ha sido guiado por el tutor no tendrá problemas en cuanto a esta, ya que desde el hogar se le ha enseñado que hay normas y leyes creadas por el Estado las cuales ha de obedecer y cumplir, para evitar dañar los bienes o derechos de terceras personas y que debido a su desobediencia tiene que responder por ella de acuerdo a lo ya preceptuado en cada delito. Cuando el tutor ha enseñado al pupilo a administrar sus bienes en el momento que a este le toque que hacerlo por sí solo no tendrá ningún problema ya que anteriormente ha sido capacitado para resolver problemas que en la administración de sus bienes se le puedan presentar, que vendría siendo el efecto positivo número tres.

En relación al efecto negativo número uno, desgraciadamente no todos los tutores cumplen con su función en buena forma, muchas veces por el desconocimiento de esta institución, y porque con certeza no saben que deben y que no deben de hacer. Si se toma en cuenta que la mayoría de la población guatemalteca es analfabeta y que en un porcentaje bastante elevado sólo se habla en idiomas mayances, es muy difícil para estas personas estudiar la ley y poder comprender sus funciones y las responsabilidades que la ley les recomienda. Ocurre que cuando a alguna de las personas anteriormente indicadas les toca que ejercer una función tutelar solamente se guían por su instinto, ya que al abrir la ley no comprenderían nada en el primer caso por ser analfabetas y en el segundo

por que el Código Civil que es el que contempla esta institución y todos los demás códigos de Guatemala se encuentran escritos en el idioma español algo que ellos desconocen. Por lo que fue muy acertado que algunas de las organizaciones que funcionan en el país, promuevan la iniciativa de escribir los códigos en los idiomas Mayances más usados en Guatemala, para que todos los habitantes del país tengan acceso a conocer las leyes que nos rigen, ya que éstas fueron creadas para toda la población y no sólo para una parte de ella. En el caso que mencionaba anteriormente los pupilos no contarán con un tutor que cumpla con todas sus funciones por lo que se sentirán defraudados por la sociedad y culpando a ésta de las malas experiencias que sufran a causa de una mala tutela.

En cuanto al efecto negativo número dos negativo, la desobediencia a las leyes y normas legales no es más que uno de los resultados que trae una mala tutela, ya que desde niños en el caso de los menores de edad se les debe de enseñar que hay normas y leyes que se deben de observar y respetar, cosas que se van aprendiendo poco a poco de acuerdo con su edad y estado físico, función que corresponde al tutor.

El efecto negativo número tres es el que lamentablemente se observa con más frecuencia, si se toma en cuenta que son más las personas sometidas a la tutela que no cuenta con bienes y que debido a esto es obligación del tutor enseñarles un trabajo ú ocupación al que posteriormente puedan dedicarse para no ser carga a la sociedad y se puedan desenvolver en mejor forma sin necesidad de robar o cometer otros delitos que solamente perjudican más a la sociedad, por lo que esta es una de las tareas más importantes del tutor.

Enseñar al pupilo a desempeñarse por sí solo en la vida diaria tomando en cuenta que el trabajo, su ocupación sea adecuada a la capacidad física y mental del pupilo, ya que sería un grave error pretender que una persona con trastornos mentales desempeñe un trabajo en el cual tenga que manejar maquinaria pesada y peligrosa, o en el caso de un niño de

doce años que se le quiera llevar a un club nocturno para que sea la ocupación no es mala pero el lugar no sería lo más aconsejable para su edad.

El artículo número 148 Código de Trabajo prohíbe en el inciso c, el trabajo nocturno y la jornada extraordinaria de los menores de edad, y en el inciso d, el trabajo diurno de los menores de edad en cantinas u otros establecimientos análogos en que se expendan bebidas alcohólicas destinadas al consumo inmediato, en el inciso e, el trabajo de los menores de catorce años. Prohibición que para que se haga efectiva es no sólo responsabilidad de las autoridades administrativas de trabajo, sino sobre todo del tutor. Es por ello que el tutor no debe analizar no sólo el trabajo que van a desempeñar al pupilo sino también, el lugar en el que el se va a desenvolver, para evitar males mayores.

Es también responsabilidad de tutor darle instrucción al pupilo para que éste en el futuro cuente con la formación, capacidad y educación necesaria que le permita desenvolverse por sí solo en la vida.

Cuando el tutor no ha enseñado al pupilo a administrar sus bienes, ya sea por que no sabía que tenía que hacerlo de acuerdo a la ley o por que no obstante saber que era una de sus responsabilidades no quiso hacerlo, ha ocasionado un grave daño al pupilo en el aspecto económico, tanto personal como también en el caso de las personas que laboren en la empresa propiedad del menor cerrando fuentes de trabajo, por lo que es necesario que los tutores conozcan sus responsabilidades y sus funciones así como establecer por parte del estado una vigilancia a efecto que cumplan a cabalidad con ellas; que vendría siendo el cuarto efecto negativo.

Cuando un tutor no ha dado al pupilo todo cuanto éste necesitaba y que le correspondía conforme a Derecho, tal como educación, enseñanza de un trabajo digno, administración de sus bienes etc. Al momento de concluirse la tutela ya sea por mayoría de edad o por que el problema que dio origen a esta ha desaparecido, es cuando encontramos que el

pupilo por falta de una buena tutela no ha tenido una formación integral adecuada con la consecuencia de que se ha creado un parásito más para la sociedad, por que esté educado por un tutor irresponsable muy difícilmente tiene interés en superarse y le es muy fácil caer en los diferentes vicios que afectan a nuestra sociedad, lo cual reflejaría claramente el quinto efecto negativo. Por ello es conveniente crear centros que asesoren a los tutores para que éstos conozcan de sus funciones y sus responsabilidades y cumplan con ella, en caso contrario, es muy necesario que el Estado cree mecanismos de control para comprobar que estén cumpliendo con la finalidad de esta institución, y no dejar a los pupilos con personas deshonestas o que simplemente quieren enriquecerse a costas de una mala administración, como regularmente se ha venido dando o crezca los pupilos con las personas menos indicada teniendo la posibilidad de poder hacerlo con personas de mejores principios y que emocional y económicamente se encuentra a un nivel aceptable a su cargo.

CONCLUSIONES

1. La tutela es la institución jurídica que tiene por objeto la protección y cuidado de la persona ciente ésta o no con patrimonio, y que debido a su incapacidad legal no puede realizar todos los actos de la vida jurídica.

2. El Código Civil no tiene un concepto legal de lo que es la tutela y la regulación legal de esta institución no ha sido en forma precisa, , en comparación a la manera a la manera como han sido reguladas otras instituciones del Derecho de Familia.

3. La Tutela para su constitución y funcionamiento, requiere en la legislación comparada la intervención de las siguientes personas:

El pupilo: El menor de edad o mayor de edad.

El Tutor: La persona que ejerce la tutela.

El Protutor: La persona que vigila los actos del tutor.

La Autoridad judicial o Juez Competente: quien interviene en la constitución y discernimiento de la tutela, así como en el desenvolvimiento de ésta autorizando decisiones de trascendencia para la vida y bienes del menor.

El Consejo de Familia: Es la institución suprema que realiza la supervisión y alta fiscalización de la tutela, teniendo intervención en la mayoría de los actos importantes de la gestión tutelar.

4. El Código Civil regula como órganos normales permanentes que intervienen en la tutela tanto al tutor como al protutor, como órgano eventual da intervención al juez competente y prescinde de regular el Consejo de Familia, órgano normal y supremo que enuncian tanto la doctrina como la legislación comparada.

5. Tutela Legítima: Es aquella que corresponde a los parientes del menor y en el siguiente orden de preferencia: Abuelo Paterno, Abuelo Materno, Abuela Paterna, Abuela Materna, hermanos sin distinción de sexo, a menos que motivos justificados y por decisión de juez puedan variar el orden. Cuando se trata de hijos procreados fuera del matrimonio, da preferencia a la tutela materna.

6. Tutela testamentaria: Es aquella que se instituye por testamento, así: el padre o madre sobreviviente para el hijo menor de edad o mayor de edad pero declarado en estado de interdicción y soltero, que tenga bajo patria potestad.

El abuelo o la abuela, para los nietos que estén bajo su tutela legítima. Por cualquier testador, para el que instituye heredero o legatario y únicamente en el caso de que éste careciere de tutor testamentario o legítimo.

Por el adoptante, cuando designe heredero o legatario a su hijo adoptivo, ya que caso contrario quedará bajo tutela legítima o judicial o volverá al poder de sus padres.

7. Tutela judicial: Es aquella que procede por nombramiento del juez competente, cuando no haya tutor testamentario o legítimo.

8. El Código Civil adopta un sistema de tutela de autoridad legal, y por consiguiente, existe un vacío legal al no regular el mismo la existencia de una institución específica que tenga bajo su cargo el control del funcionamiento de las tutelas y el control que actualmente ejercen las autoridades en cuanto al ejercicio de la tutela es muy vago, quizá por ser una función más administrativa que judicial.

9. La falta de cocontrol adecuado del funcionamiento de las tutelas, incide en el hecho de que la institución no cumpla con sus fines y que por el contrario, se incurra en muchas irregularidades; con el consecuente perjuicio para la formación del menor que le impide una proyección positiva dentro de la sociedad.

10. Existen personas idóneas para ejercer la función tutelar, pero debido a su desconocimiento de la regulación legal pertinente, así como la inexistencia de centros especializados que puedan orientarlos, no les es posible cumplir con su función a cabalidad.

RECOMENDACIONES

1) Revisar el Código Civil vigente a efecto de investigar sobre si es conveniente o no, el orden que está normada la tutela legítima.

2) Establecer centros dedicados a la información y control específicos de la tutela para que la población y especialmente los tutores legales tengan a donde acudir en caso de duda o de irregularidades en el desempeño de la tutela para lo cual se requiere del proyecto siguiente: La creación del centro de asesoría y control legal de la tutela de la forma siguiente:

A) Diagnóstico sobre los efectos que produce la tutela legal tanto al pupilo como en la sociedad para poder establecer el tipo de control y apoyar la asesoría legal que se necesite a través de una apropiada investigación.

B) Planificación: Este centro debe ser planificado y organizado por la Procuraduría General de la Nación con el apoyo de los Juzgados de Menores y de Familia.

C) Ejecución: Estará organizado por la Procuraduría General de la Nación con el apoyo de los Juzgados de Menores y de Familia, con una organización administrativa que se ajuste a las necesidades de la insitución.

D) Financiamiento por la Procuraduría General de la Nación.

E) Supervisión realizada por la Procuraduría General de la nación

F) Una evaluación trimestral

BIBLIOGRAFIA

- Achaerandio Zuazo L. (1992) **Iniciación a la Práctica de la Investigación**. Guatemala, Universidad Rafael Landívar.
- Bonnicare (1980) **Elementos de Derecho Civil Tomo I**. 1ª. Ed. México. Porrúa.
- Brañas, A. (1987) **Manual de Derecho Civil**. Partes uno y dos, Guatemala, Instituto de Investigaciones jurídicas y sociales USAC.
- Cabanellas G. (1979) **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo IV**. 1ª. Ed. (México)
- Canestrari R. (1969). **El Menor Inadaptado**. Buenos Aires (Argentina) Troquel.
- Castan Tobeñas J. (1964) **Derecho de Familia**. Tomo V Instituto Editorial Reus, (Madrid).
- Castro y Bravo (1958) **Apéndice de Derechos Civil**. Tomo I 1ª. Ed. México.
- Espín Canos (1968) **Manual de Derecho Civil Español**. Tomo I. Parte General. 3ª. Ed. Madrid (España).
- García Salas Maldonado de Méndez (1993) **Análisis de la Norma Jurídicas que tutelan a los Menores en la Legislación Guatemalteca**. Tesis de Grado Quetzaltenango (Guatemala) Universidad Rafael Landívar.
- Lete de Ríos, J. (1986) **Derecho de la Persona**. Madrid (España) Tecnos.
- López Hernández, P. (1980) **La inaplicabilidad de las Normas de la Institución Tutelar en el sur Occidente del País**. Tesis de Grado. Quetzaltenango (Guatemala) Universidad San Carlos de Guatemala.
- Mendoza Buseldoff, M. (1975) **Adopción plena conveniencia en su incorporación en el Sistema Jurídico Guatemalteco**. Tesis de Grado. Guatemala Universidad Rafael Landívar.
- Morales López J. (1979) **Menores de Edad en la Calle**. Tesis de Grado. Guatemala. Universidad San Carlos de Guatemala.

Puig Peña, F. (1974) **Compendio de Derecho Civil Español. Tomo I** Introducción persona y familia. 17ª. Ed. México. Porrúa.

Otras fuentes

(1985) Código Civil. Guatemala. Congreso de la República de Guatemala.

(1979) Código de Trabajo de la República de Guatemala. Guatemala.

(1941) Código de Trabajo de la República de Guatemala. Guatemala Congreso de la República de Guatemala.

(1985) Constitución de la República de Guatemala. Guatemala Congreso de la República de Guatemala.

(1994) Temas jurídicos de Derecho Civil la persona y la familia aspectos para exámenes privados y ejercicio profesiones. Guatemala A.G.A.Y.C. 199.