

Instituciones tutelares en el Derecho Civil italiano

por

JUANA MARÍA DEL VAS GONZÁLEZ
Doctora en Derecho
Profesora Adjunta de Derecho Civil
Universidad Católica San Antonio de Murcia

SUMARIO

1. LA TUTELA Y LA PROTUTELA:
 - 1.1. ATRIBUCIÓN DE LOS PODERES DE CUIDADO, VIGILANCIA Y ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES DEL MENOR A OTROS SUJETOS: REQUISITOS GENERALES DE LA TUTELA.
 - 1.2. NOMBRAMIENTO DEL TUTOR.
 - 1.3. REQUISITOS Y FUNCIONES DEL TUTOR:
 - 1.3.1. *Causas de incapacidad.*
 - 1.3.2. *Dispensa en el ejercicio de la tutela.*
 - 1.3.3. *El nombramiento de un protutor.*
 - 1.3.4. *Funciones del tutor.*
 - 1.3.5. *Gratuidad y carácter personal de la función.*
 - 1.3.6. *Responsabilidad del tutor.*
 - 1.4. EL EJERCICIO DE LA TUTELA:
 - 1.4.1. *Formación de inventario.*
 - 1.4.2. *Autorizaciones del Juez y del Tribunal.*
 - 1.4.3. *Prohibiciones y rendición de cuentas periódica.*
 - 1.5. EXTINCIÓN Y RENDICIÓN DE CUENTAS FINAL:
 - 1.5.1. *Exoneración y remoción del cargo.*
 - 1.5.2. *Presentación y comprobación de cuentas.*
 - 1.5.3. *Prescripción de acciones relativas a la tutela.*
 - 1.5.4. *Prohibición de acuerdos previos a la aprobación de cuentas.*
 - 1.5.5. *Constancia registral.*
2. LA CURATELA.
3. LA CURATELA ESPECIAL.
4. LA ASISTENCIA Y PROTECCIÓN SOCIAL DEL MENOR.
5. EL ABOGADO DEL MENOR.

1. LA TUTELA Y LA PROTUTELA

1.1. ATRIBUCIÓN DE LOS PODERES DE CUIDADO, VIGILANCIA Y ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES DEL MENOR A OTROS SUJETOS: REQUISITOS GENERALES DE LA TUTELA

Cuando hablamos de la atribución de los poderes de cuidado, vigilancia y administración de los bienes del menor a otras personas distintas de las que naturalmente asumen tales funciones, como son sus progenitores, estamos haciendo referencia a todas aquellas situaciones en las que éstos, ya sea por fallecimiento, por no estar capacitados o por otras causas no pueden cumplir las competencias vinculadas al ejercicio de la patria potestad. Así ocurre, más concretamente, cuando la filiación proviene de progenitores desconocidos o que no hayan procedido al reconocimiento en los casos de desaparición, ausencia o declaración de fallecimiento de los padres (arts. 48, 49 y 58 CC); en las situaciones de extinción y suspensión de la patria potestad; por la interdicción o la menor edad de los padres (art. 317 CC) o por la incapacidad natural de los mismos (enfermedad mental o física, prevista por el artículo 317 CC) (1).

Cuando concurre cualquiera de estas realidades, los poderes-deberes de cuidado, vigilancia, representación y administración de los bienes del menor se atribuyen por el Ordenamiento a otras personas, a través del instituto de la tutela contemplado por los artículos 343 y siguientes del Código Civil italiano. Se abre, por tanto, una «fase» destinada a la subrogación en las actividades de protección de los intereses personales y patrimoniales del menor (2).

Desde el punto de vista conceptual, la tutela se traduce así en una situación de poder completamente paralela a la patria potestad, ejercitada respecto del menor en todas las relaciones personales y patrimoniales que a este último corresponden. La normativa vigente contempla dos tipos de tutela: aquella a la que en este epígrafe nos estamos refiriendo y que recae sobre los menores (3) y aquella que se ejerce sobre las personas sujetas a interdic-

(1) Vid. VENTALORO, L., *La tutela e il controllo dei minorenni. Compendio ragionato delle disposizioni vigenti*, a cura di Romano Ricciotti, CEDAM, Padova, 2008, págs. 13-14.

(2) Vid. ZATTI, *Trattato di Diritto di Famiglia*, Giuffré, 2002; DE CUPIS, «Della tutela e dell'emancipazione», en *Commentario Cian-Oppo-Trabucchi*, IV; DELL'ORO, «Della tutela dei minori», en *Commentario Scialoja-Branca, Foro it.*, Zanichelli, 1979; PUGLIATTI, «Della tutela, curatela ed emancipazione», en *Comm. Cc. D'Amelio e Finzi*, Firenze, 1940.

(3) Para conocer del procedimiento de tutela de menores es competente el Tribunal del lugar donde esté la sede principal de los asuntos e intereses del menor (art. 343.1 CC), habiendo precisado la jurisprudencia que ésta coincide con el lugar donde reside la persona a la que el menor esté confiado (Cass. 7-9-1968, n. 2894, en *FI*, 1996, I, 424). Para el caso en que los tutores deban domiciliarse o trasladar su domicilio a otro lugar, la tutela puede

ción (4). Esta última, a su vez, se distingue en tutela judicial, relativa a sujetos considerados totalmente privados de la capacidad de obrar, en cuanto afectados por una enfermedad mental grave reconocida y declarada por sentencia en juicio de interdicción, y en tutela legal, relativa a sujetos cuya interdicción es consecuencia de una condena penal (5).

1.2. NOMBRAMIENTO DEL TUTOR

El nombramiento del tutor es competencia de Juez tutelar (art. 344 CC) (6), que lo establecerá a través de decreto (art. 43, disp. att. CC) apenas haya tenido noticia del hecho del que deriva la necesidad de acordar la tutela (art. 346). La medida consistente en someter al menor a tutela y de nombrar un tutor para él es una decisión de naturaleza administrativa, revocable siempre atendiendo a la protección del menor (7). En principio, será nombrado un solo tutor para todos los hermanos, salvo que la concurrencia de circunstancias particulares aconseje acudir a la tutela plural. Si hubiese conflicto de intereses entre los menores sujetos a la misma tutela, el Juez nombrará a los menores un curador especial (art. 347 CC).

En cuanto a los sujetos a los que la ley impone la obligación de poner en conocimiento del Juez el hecho del que se derivará la tutela, son muy diversos, en aplicación del artículo 345 del Código Civil (8). En concreto, dicha

ser transferida allí por resolución del Tribunal. La norma en cuestión, que la Corte Suprema ha precisado, se refiere sólo al instituto de la tutela, no pudiendo extenderse por analogía a la hipótesis de curatela del inhabilitado, de leerse en combinación con lo dispuesto por el artículo 45.3 del Código Civil (en cuyos términos, el sujeto a interdicción tiene el domicilio del tutor), indica que el domicilio del tutor determina el lugar del Tribunal competente.

(4) Del estudio de esta figura nos ocupamos en la parte final del Capítulo I de esta obra.

(5) LISELLA, *Interdizione «giudiziale» e tutela della persona*, Napoli, 1984.

(6) En este sentido dice el artículo 344 del Código Civil que: «*Presso ogni tribunale il giudice tutelare soprintende alle tutele e alle curatele ed esercita le altre funzioni affidategli dalla legge.*»

Il giudice tutelare può chiedere l'assistenza degli organi della pubblica amministrazione e di tutti gli enti i cui scopi corrispondono alle sue funzioni.

(7) MESSINETTI, «Recenti orientamenti in tema di tutela della persona. La moltiplicazione dei diritti e dei danni», en *RCDP*, 1992, pág. 173 y sigs.

(8) Establece el artículo 345 del Código Civil que: «*L'ufficiale di stato civile, che riceve la dichiarazione di morte di una persona la quale ha lasciato figli in età minore ovvero la dichiarazione di nascita di un figlio di genitori ignoti, e il notaio, che procede alla pubblicazione di un testamento contenente la designazione di un tutore o di un protutore, devono darne notizia al giudice tutelare entro dieci giorni.*»

Il cancelliere, entro quindici giorni dalla pubblicazione o dal deposito in cancelleria, deve dare notizia al giudice tutelare delle decisioni dalle quali derivi la apertura di una tutela.

obligación, que deberá ser cumplida dentro de los diez días siguientes a que se tenga conocimiento del hecho antes comentado, corresponde al funcionario público encargado del Registro Civil que reciba la declaración de fallecimiento de una persona, dejando ésta hijos menores de edad, o la declaración de nacimiento de una persona cuyos progenitores sean desconocidos. Dicha obligación incumbe también al Notario que procede a la apertura de un testamento que contenga la designación de un tutor o de un protutor. Igualmente, por analogía, corresponderá la obligación de informar al Juez a los parientes dentro del tercer grado y a la persona designada como tutor o protutor, dentro de los diez días siguientes a aquél en que hayan tenido noticia del hecho que genera la necesidad de establecer la tutela (art. 345.3 CC) (9).

Las funciones que deben ser asumidas por el tutor aparecen contempladas por el artículo 357.1 del Código Civil, que procede a la enumeración de las competencias que le son atribuidas, bajo la vigilancia y la dirección del Juez. El tutor debe, en términos generales, ocuparse del cuidado de la persona del tutelado menor, de su representación y de la administración de sus bienes.

Por otra parte, en los artículos 348 a 354 del Código Civil se establecen los principios que deben presidir la elección de la persona del tutor: el Juez deberá tener en cuenta la designación de tutor hecha por el último progenitor que haya ejercido la patria potestad, ya sea mediante testamento, en documento público o en documento privado autenticado. A falta de tal designación o cuando concurran graves motivos en contra del nombramiento de la persona indicada como tutor, la elección corresponderá al Juez, quien deberá nombrar preferentemente a los parientes y afines del menor. En algunos supuestos, taxativamente fijados por el artículo 354 del Código Civil (10), la tutela puede ser encomendada a las entidades locales dedicadas a la asistencia social del lugar de domicilio del menor. El procedimiento de nombramiento del tutor prevé, en todo caso, la audiencia del menor, siempre que haya cumplido los dieciséis años y también, cuando se considere oportuno, de los parientes (art. 348.3 y 4 CC) (11).

(9) Dice este último apartado del artículo 345 que: *«I parenti entro il terzo grado devono denunziare al giudice tutelare il fatto da cui deriva l'apertura della tutela entro dieci giorni da quello in cui ne hanno avuto notizia. La denuncia deve essere fatta anche dalla persona designata quale tutore o protutore entro dieci giorni da quello in cui ha avuto notizia della designazione»*.

(10) Establece este precepto que: *«La tutela dei minori, che non hanno nel luogo del loro domicilio parenti conosciuti o capaci di esercitare l'ufficio di tutore, può essere deferita dal giudice tutelare ad un ente di assistenza nel comune dove ha domicilio il minore o allo ospizio in cui questi è ricoverato. L'amministrazione dell'ente o dell'ospizio delega uno dei propri membri a esercitare la funzione di tutela»*.

È tuttavia in facoltà del giudice tutelare di nominare un tutore al minore quando la natura o l'entità dei beni o altre circostanze lo richiedono».

(11) Establece este precepto que: *«Il giudice, prima di procedere alla nomina del tutore, deve anche sentire il minore che abbia raggiunto l'età di anni sedici»*.

Teniendo en cuenta que el nombramiento del tutor por parte de los padres constituye una hipótesis bastante rara, y que la elección del tutor entre los parientes próximos se presenta como criterio preferente en el Código Civil, en la práctica han sido de gran ayuda algunas líneas directivas empíricas que, partiendo de la experiencia, ayudan en la elección del tutor en ciertas situaciones concretas. De hecho, cuando el nombramiento de tutor recae sobre un pariente, resultan fortalecidas las relaciones afectivas con el menor tutelado, así como la función de cuidado de su persona. La elección es casi obligada cuando los parientes próximos son los padres del sujeto sometido a interdicción judicial, sobre todo si tienen al hijo incapaz con ellos. En ausencia de los padres, es preferible elegir al tutor entre los parientes próximos, responsabilizándolos de no abandonar al familiar incapaz. A veces es oportuno nombrar a un tutor externo a la propia familia, como ocurre en aquellos casos en los que los padres del menor ya no ostentan la patria potestad. En último término, existe también la posibilidad de nombrar como tutor a un profesional, privilegiando así el aspecto relativo a la administración de los bienes del tutelado.

Otro ámbito subjetivo para la elección de los tutores viene constituido por los representantes y funcionarios de las entidades locales de asistencia, a menudo obligadas a asumir la carga económica de colocar a los tutelados en instituciones de menores o de incapacitados. En este caso, el riesgo concreto es que el tutor proponga la ubicación del tutelado atendiendo no a la mejor solución para éste sino al menor coste para el ente público.

1.3. REQUISITOS Y FUNCIONES DEL TUTOR

1.3.1. *Causas de incapacidad*

El tutor debe ser una persona idónea para el desempeño de sus funciones y de una conducta intachable, toda vez que le corresponde el análogo deber con respeto a los progenitores del cuidado y vigilancia del menor (12). El artículo 350 del Código Civil italiano contempla las causas de incapacidad para el desempeño del cargo tutelar, estableciendo que no pueden ser nom-

In ogni caso la scelta deve cadere su persona idonea all'ufficio, di ineccepibile condotta, la quale dia affidamento di educare e istruire il minore conformemente a quanto è prescritto nell'articolo 147».

(12) VENTALORO, L., *op. cit.*, 2008, pág. 15, dice que la elección deber recaer sobre una persona idónea para el cumplimiento de la tutela, que ofrezca garantías de compromiso y seriedad en el desarrollo de sus funciones de educación e instrucción del menor, conforme a lo prescrito por el artículo 147 del Código Civil respecto de los progenitores. Vid. PERLINGIERI, P. y STANZIONE, P., *Manuale di Diritto Civile*, Edizione Scientifiche Italiane, 2005, pág. 123.

brados tutores, o en caso de estar nombrados, deben ser removidos de su cargo aquéllos que no tengan la libre administración de su propio patrimonio, aquéllos que hayan sido excluidos de la tutela por disposición escrita del último progenitor que haya ejercitado la patria potestad, aquéllos que tengan o puedan tener con el menor un litigio del que se deriven posibles perjuicios para él o su patrimonio, aquéllos que se encuentran incurso en causa de extinción o suspensión de la patria potestad o hayan sido removidos de la tutela y, finalmente, los quebrados, mientras dure la situación concursal (13).

La solución adoptada por el Ordenamiento Jurídico italiano para tales situaciones ha sido establecer una incompatibilidad con los deberes y las funciones tutelares, como consecuencia de las especiales circunstancias en las que estas personas se encuentran, de modo que, antes de asumir su cargo, el tutor debe prestar juramento de desempeñarlo con fidelidad y diligencia (art. 349 CC) (14). Esta exigencia tiene su justificación en la naturaleza que el Ordenamiento atribuye a la tutela, considerada no como un derecho sino como un servicio.

1.3.2. *Dispensa en el ejercicio de la tutela*

Los artículos que el Código Civil italiano dedica a la regulación de la dispensa o excusa en el ejercicio de los cargos tutelares vienen a distinguir dos grupos de personas, según se encuentren dispensadas de oficio o puedan ser dispensadas sólo a petición propia.

Por lo que al primer grupo se refiere, se encuentran dispensados del cargo tutelar el Presidente del Consejo de Ministros, los miembros del Sacro Colegio, los Presidentes de las Asambleas Legislativas y los Ministros Secretarios de Estado, sin perjuicio de que cualquiera de ellos pueda hacer

(13) El artículo 350 del Código Civil, sobre «Incapacità all'ufficio tutelare», dispone que: «Non possono essere nominati tutori e, se sono stati nominati, devono cessare dall'ufficio»:

1. *Coloro che non hanno la libera amministrazione del proprio patrimonio.*
2. *Coloro che sono stati esclusi dalla tutela per disposizione scritta del genitore il quale per ultimo ha esercitato la patria potestà.*
3. *Coloro che hanno o sono per avere o dei quali gli ascendenti, i discendenti o il coniuge hanno o sono per avere col minore una lite, per effetto della quale può essere pregiudicato lo stato del minore o una parte notevole del patrimonio di lui.*
4. *Coloro che sono incorsi nella perdita della patria potestà o nella decadenza da essa, o sono stati rimossi da altra tutela.*
5. *Il fallito che non è stato cancellato dal registro dei falliti».*

(14) El artículo 349 del Código Civil, en relación al Giuramento del tutore, dispone que: «Il tutore, prima di assumere l'ufficio, presta davanti al giudice tutelare giuramento di esercitarlo con fedeltà e diligenza». Vid. Cass. 14-2-2003, n. 2205, en GC, 2003, pág. 328.

constar ante la autoridad judicial su intención de no hacer uso de dicha dispensa (art. 351 CC) (15).

Sin embargo, tienen derecho a ser dispensados de asumir y ejercitar la tutela, sólo si así lo solicitan, los altos funcionarios del Estado no comprendidos en el artículo anterior, los arzobispos, obispos y ministros de culto, los militares en servicio activo, aquéllos que hayan cumplido sesenta y cinco años, quienes tengan más de tres hijos menores, quienes desempeñen otro cargo tutelar, quienes se encuentren impedidos para ejercitar la tutela por padecer una enfermedad permanente y quienes desempeñen funciones de gobierno fuera de la República o residan por razones de servicio público fuera de la circunscripción del Tribunal donde esté constituida la tutela (art. 352 CC) (16).

Por último, la solicitud de dispensa por cualquiera de las causas contempladas en el artículo precedente, debe ser presentada ante el Juez antes de proceder a prestar juramento, salvo que dicha causa de dispensa sea sobrevenida. En todo caso, el tutor quedará obligado a asumir y desempeñar el cargo hasta que la tutela no haya sido conferida a otra persona (art. 353 CC) (17).

(15) Dispone el artículo 351 del Código Civil que: *«Sono dispensati dall'ufficio di tutore:*

[1. I principi della Famiglia reale, salve le disposizioni che regolano la tutela dei principi della stessa Famiglia] [1].

2. Il Presidente del Consiglio dei ministri [2].

3. I membri del Sacro collegio.

4. I Presidenti delle assemblee legislative.

5. I ministri segretari di Stato.

Le persone indicate nei numeri 2, 3, 4 e 5 possono far noto al giudice tutelare che non intendono valersi della dispensa».

[1] El apartado primero debe considerarse derogado tras la entrada en vigor de la Costituzione Italiana.

[2] Texto modificado tras la entrada en vigor de la Costituzione Italiana.

(16) El artículo 352 del Código Civil establece que: *«Hanno diritto di essere dispensati su loro domanda dall'assumere o dal continuare l'esercizio della tutela:*

1. I grandi ufficiali dello Stato non compresi nell'articolo precedente.

2. Gli arcivescovi, i vescovi e i ministri del culto aventi cura d'anime.

[3. Le donne] [1].

4. I militari in attività di servizio.

5. Chi ha compiuto gli anni sessantacinque.

6. Chi ha più di tre figli minori.

7. Chi esercita altra tutela.

8. Chi è impedito di esercitare la tutela da infermità permanente.

9. Chi ha missione dal Governo fuori della Repubblica [2] *o risiede per ragioni di pubblico servizio fuori della circoscrizione del tribunale dove è costituita la tutela».*

[1] Apartado derogado por la Legge 19 maggio 1975, n. 151

[2] Texto modificado tras la entrada en vigor de la Costituzione Italiana.

(17) Así, el artículo 353 del Código Civil, en cuyos términos: *«La domanda di dispensa per le cause indicate nell'articolo precedente deve essere presentata al giudi-*

1.3.3. *El nombramiento de un protutor*

Junto al nombramiento del tutor, la normativa contempla también la posibilidad de proceder al nombramiento de un protutor (art. 355 CC) (18), que asuma la función de representar al menor en aquellos casos en los que exista conflicto de intereses entre él y el tutor. Para el caso en que también se dé conflicto de intereses entre el protutor y el menor, el Juez nombrará un curador especial. El protutor está obligado a promover el nombramiento de un nuevo tutor cuando se produzca el fallecimiento de éste o cuando haya abandonado su cargo. Entre tanto, él se hará cargo del cuidado de la persona del menor y de su representación; desde el punto de vista patrimonial, podrá realizar todos los actos de conservación y todos los actos de administración que tengan carácter urgente (art. 360 CC) (19).

El hecho de que, en el sistema organizativo de las funciones tutelares, los cargos de tutor y protutor sean órganos completamente independientes determina que la invalidez del nombramiento de uno no afecta a la validez del otro. Así, en el caso de que el tutor no asuma su cargo, puede considerarse nula la constitución de la función tutelar, quedando a salvo el nombramiento del protutor que, en cambio, haya prestado juramento y asumido su encargo.

Las funciones representativas del protutor están limitadas a los supuestos antes mencionados en los que concurra un conflicto de intereses entre el tutor y el menor (20), a los casos en que el cargo de tutor esté vacante o haya éste abandonado el desempeño de sus funciones, incluido el caso en que el abandono sea una situación de hecho en la que el tutor haya cesado de modo

ce tutelare prima della prestazione del giuramento, salvo che la causa di dispensa sia sopravvenuta.

Il tutore è tenuto ad assumere e a mantenere l'ufficio fino a quando la tutela non sia stata conferita ad altra persona».

(18) Dice el artículo 355 del Código Civil que: «Sono applicabili al protutore le disposizioni stabilite per il tutore in questa sezione. Non si nomina il protutore nei casi contemplati nel primo comma dell'articolo 354».

(19) Dispone el artículo 360, en relación con las *Funzioni del protutor*, que «Il protutore rappresenta il minore nei casi in cui l'interesse di questo è in opposizione con l'interesse del tutore.

Se anche il protutore si trova in opposizione d'interessi col minore, il giudice tutelare nomina un curatore speciale.

Il protutore è tenuto a promuovere la nomina di un nuovo tutore nel caso in cui il tutore è venuto a mancare o ha abbandonato l'ufficio. Frattanto egli ha cura della persona del minore, lo rappresenta e può fare tutti gli atti conservativi e gli atti urgenti di amministrazione».

(20) Precisa MUSACCHIO, V., *Manuale di Diritto minorile*, CEDAM, 2007, pág. 71, que la comprobación de que verdaderamente existe un conflicto de intereses sólo puede considerarse operativa a partir del momento en que su existencia haya sido comprobada por el Juez.

continuado y total de ocuparse de los intereses del menor. En consecuencia, el protutor no podrá sustituir al tutor en el caso en que éste se encuentre impedido, por una circunstancia accidental y temporalmente en el desarrollo de su tarea.

1.3.4. *Funciones del tutor*

El tutor es el órgano ejecutivo de la tutela; él materializa todo cuanto haya establecido el Juez en tema de cuidado de la persona del menor y de administración de sus bienes; él tiene la competencia de proveer tanto al cuidado del tutelado como a su instrucción, seguridad, salud y moralidad (arts. 357 y 371 CC) (21). El menor, por su parte, debe obedecer al tutor y no puede abandonar la casa o la institución a la que se haya encomendado su cuidado sin el consentimiento de aquél; en el supuesto en que esto ocurriera, el tutor tiene derecho a llamarlo al orden, recurriendo, si fuera necesario, al Juez tutelar (art. 358 CC).

Es claro, pues, que el Código Civil italiano configura un sistema de gestión de la tutela centrado, casi exclusivamente, en la preocupación por la conservación del patrimonio. Sin embargo, a la luz de las disposiciones constitucionales (arts. 2 y 3 de la Constitución), cabría preguntarse si es posible una lectura de las normas que disciplinan la gestión de la tutela dirigida a potenciar o privilegiar de algún modo el cuidado de la persona, función que, por otra parte, el artículo 357 del Código Civil considera como primera entre las funciones del tutor. Desde este enfoque, las disposiciones contenidas en los artículos 357 y 371 del Código Civil podrían ser interpretadas como normas de alcance general, aplicables tanto a los menores como a los incapacitados sujetos a interdicción judicial. También desde esta perspectiva quedaría reforzada la intervención del Juez, toda vez que, para la autorización de gastos o de actos de disposición del patrimonio, tendría que tener en cuenta las necesidades reales del menor o del incapacitado, dirigiendo la gestión patrimonial a un mejor cuidado de los mismos.

(21) En relación con las funciones del tutor, establece el artículo 357 del Código Civil que: «*Il tutore ha la cura della persona del minore, lo rappresenta in tutti gli atti civili e ne amministra i beni*». Cfr. Cassazione Civile, sez. I, sentenza 16 ottobre 2007, n. 21748 in *Altalex* Massimario. El artículo 371 se ocupa de las medidas relativas a la educación y administración, a las que haremos referencia más adelante.

1.3.5. Gratuidad y carácter personal de la función

Característica de la tutela es también la gratuidad del desempeño del cargo de tutor (22), sin perjuicio de que se admita la atribución a su favor de una indemnización ecuaníme, judicialmente determinada, en aquellos casos en los que se trate de patrimonios de cierta envergadura o se pongan de manifiesto dificultades en la administración (23). Además, cuando las circunstancias así lo exijan, puede autorizarse al tutor a ser ayudado en la administración, siempre bajo su responsabilidad personal, por una o más personas remuneradas (art. 379 CC) (24).

Otra característica de la tutela está constituida por su naturaleza personalísima y, por tanto, por la imposibilidad de delegación del desempeño de las funciones tutelares. No obstante, la jurisprudencia ha perfilado los límites de la posibilidad de conferir un mandato para el cumplimiento de asuntos concretos. De hecho, el tutor no puede encomendar a otros un mandato general relativo a la completa gestión tutelar, en cuanto que este mandato general implicaría la sustitución radical del tutor por otra persona, lo que no puede considerarse legítimo en atención a la particular naturaleza y delicadeza de la función tutelar. Puede, sin embargo, conferir a terceros mandatos dirigidos a la realización de actos jurídicos determinados, en cuanto que este encargo no implica, y por tanto no contraviene la prohibición legal, sustitución subjetiva en la administración de los bienes, sin perjuicio de que el tutor garantice, caso por caso, la actuación de aquéllos según criterios de oportunidad y conveniencia, en aras de la máxima salvaguarda de los intereses de su tutelado.

1.3.6. Responsabilidad del tutor

En última instancia, esta circunstancia no exime al tutor de la responsabilidad establecida por el artículo 382 del Código Civil, pues sigue siendo plenamente exigible su obligación de administrar el patrimonio del menor con la diligencia de un buen padre de familia. En caso de incumplimiento de dicha obligación, deviene plenamente responsable de todos los daños y perjuicios derivados de la actuación.

(22) Vid. ALPA, G., *Manuale di Diritto Privato*, CEDAM, Padova, 2005, pág. 1218.

(23) Vid. Corte Cost. 6-12-1988, n. 1073; Cass. 13-7-1983, n. 4755; Cass. 4-7-1991, n. 7355.

(24) El artículo 379 del Código Civil contempla la gratuidad del cargo tutelar estableciendo que: «*L'ufficio tutelare è gratuito. Il giudice tutelare tuttavia, considerando l'entità del patrimonio e le difficoltà dell'amministrazione, può assegnare al tutore un'equa indennità. Può altresì, se particolari circostanze lo richiedono, sentito il protutore, autorizzare il tutore a farsi coadiuvare nell'amministrazione, sotto la sua personale responsabilità da una o più persone stipendiate*».

1.4. EL EJERCICIO DE LA TUTELA

1.4.1. *Formación de inventario*

Antes de que el tutor asuma las funciones que le son propias, y como medidas urgentes, corresponde al Juez tutelar establecer, ya sea de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal, de un pariente o de un afín del menor, las medidas que puedan ser precisas para el cuidado del menor y para la conservación y administración de su patrimonio (art. 361 CC) (25).

En cuanto a sus obligaciones concretas, también con carácter previo al comienzo del desempeño de las funciones de gestión de los asuntos del menor, el tutor tiene la obligación de hacer un inventario que permita posteriormente comprobar la consistencia del patrimonio del tutelado (26), sin perjuicio de que, eventualmente, pueda prestar una caución que le sirva de garantía ante su eventual responsabilidad por la gestión desempeñada (art. 362 CC) (27). Dicho inventario debe ser realizado con la asistencia de agentes del Juzgado o de un Notario (*Ministero del cancelliere del Tribunale o di un Notaio*) en quienes el Juez haya delegado esta función, con la intervención del protutor y, si es posible, también del menor que haya cumplido los dieciséis años, así como con la asistencia de dos testigos elegidos preferiblemente entre los parientes o los amigos de la familia (28). No obstante, el Juez puede permitir que el inventario sea realizado sin estas intervenciones cuando el valor presumible del patrimonio no supere determinada cantidad (29). El inventario será depositado en los Juzgados (art. 363 CC). Durante el periodo de formación del inventario, al tutor sólo le está permitido realizar actos de administración para aquellos asuntos que no admitan demora (30).

(25) Dice el artículo 361 del Código Civil que: «*Prima che il tutore o il protutore abbia assunto le proprie funzioni, spetta al giudice tutelare di dare, sia d'ufficio sia su richiesta del pubblico ministero, di un parente o di un affine del minore, i provvedimenti urgenti che possono occorrere per la cura del minore o per conservare e amministrare il patrimonio. Il giudice può procedere occorrendo, alla apposizione dei sigilli, nonostante qualsiasi dispensa*».

(26) Vid. SCIRE, «La protezione del patrimonio degli incapaci», en *MG*, 1993, pág. 116 y sigs. IUDICA, *L'amministrazione del patrimonio dei beni dell'interdetto*, Napoli, 1988.

(27) En cuanto a los plazos para la formación del inventario, establece el artículo 362 del Código Civil que: «*Il tutore, nei dieci giorni successivi a quello in cui ha avuto legalmente notizia della sua nomina, deve procedere all'inventario dei beni del minore, nonostante qualsiasi dispensa. L'inventario deve essere compiuto nel termine di trenta giorni, salva al giudice tutelare la facoltà di prorogare il termine se le circostanze lo esigono*».

(28) Cass. 4-11-1997, n. 10801; Cass. 4-7-1955, n. 2048; App. Milano, 23-5-2005.

(29) En concreto dice el artículo 363 del Código Civil que: «*Il giudice può consentire che l'inventario sia fatto senza ministero di cancelliere o di notaio, se il valore presumibile del patrimonio non eccede quindicimila lire*».

(30) A la administración previa al inventario se refiere el artículo 370 del Código Civil, estableciendo que: «*Prima che sia compiuto l'inventario, l'amministrazione del tutore deve limitarsi agli affari che non ammettono dilazione*». Cass. 4-7-1955, n. 2048.

Respecto del contenido del inventario, dispone el artículo 364 del Código Civil que deberán constar básicamente los bienes muebles e inmuebles, los créditos y las deudas, con descripción del activo y pasivo del patrimonio, observando para ello las formalidades establecidas en el CPC. Para el caso concreto en que en el patrimonio del menor existan bienes dedicados a actividades empresariales o comerciales, se observarán, en la elaboración del inventario, las formalidades especiales establecidas para la empresa o la economía agrícola, con la asistencia e intervención de las personas mencionadas en el artículo 363 del Código Civil (art. 365 CC).

Si existiesen bienes cuya administración estuviese confiada a un curador especial, el tutor deberá incluirlos también en el inventario general del patrimonio del menor. Si aquél hubiese hecho un inventario particular de tales bienes, deberá remitir una copia al tutor, para que sea unida al inventario general. El curador deberá también enviar al tutor una copia de las cuentas periódicas de su administración, salvo que el disponente de los bienes le hubiese exonerado de dicha obligación (art. 366).

Si el tutor tiene deudas o créditos con el menor debe mencionarlo en el inventario, bajo pena de perder todos sus derechos en caso de omitir la declaración de ser acreedor de aquél, o bajo pena de remoción en el caso de omitir la declaración de ser deudor (arts. 367 y 368 CC). El tutor tiene, además, la obligación de depositar el dinero, los títulos de crédito al portador o los objetos de extraordinario valor en el instituto de crédito indicado por el Juez, salvo que resulten de aplicación otras disposiciones sobre su custodia (art. 369 CC).

En todo caso, el Juez, teniendo en cuenta la particular naturaleza y entidad del patrimonio, puede obligar al tutor a la prestación de una caución, determinando su cuantía y modalidad. También podrá liberar al tutor, en todo o en parte, de la caución ya prestada (art. 381 CC).

1.4.2. *Autorizaciones del Juez y del Tribunal*

Una vez concluido el inventario, el Juez, a propuesta del tutor y oído el protutor, deliberará (art. 371 CC) sobre el lugar donde debe crecer el menor, sobre su orientación hacia los estudios o hacia el desempeño de una profesión u oficio, oído siempre el menor que ya haya cumplido los dieciséis años, sobre los gastos necesarios para su mantenimiento e instrucción y para la administración de su patrimonio (31), especificando la aplicación de los rendimientos de éste (32), así como sobre la conveniencia

(31) Cass. 1-10-1979, n. 5195.

(32) En relación a la inversión de capitales, establece el artículo 372 del Código Civil que: «*I capitali del minore devono, previa autorizzazione del giudice tutelare, essere dal tutore investiti*».

de continuar (33) o de disolver y liquidar las actividades empresariales pre-existentes.

Por otra parte, a falta de la autorización judicial, no podrá el tutor realizar los actos enumerados en el artículo 374 del Código Civil (34); en concreto, no podrá adquirir bienes (salvo los bienes muebles de uso cotidiano del menor), cobrar créditos, contraer obligaciones, aceptar o repudiar herencias, legados o donaciones modales o condicionales, celebrar determinados arrendamientos ni iniciar acciones judiciales (35), salvo algunas excepciones. En todo caso, las autorizaciones del Juez emitidas en los supuestos de los artículos 374 del Código Civil y 737 CPC no tienen la consideración formal y sustantiva de decisiones judiciales, sino que se presentan como medidas administrativas (36). La jurisprudencia, por su parte, ha precisado que los actos que el tutor puede realizar sin autorización judicial tienen carácter taxativo, limitándose a las actividades de gestión y conservación del patrimonio del menor (37).

1. *In titoli dello Stato o garantiti dallo Stato.*

2. *Nell'acquisto di beni immobili posti nella Repubblica.*

3. *In mutui garantiti da idonea ipoteca sopra i beni posti nella Repubblica; o in obbligazioni emesse da pubblici istituti autorizzati a esercitare il credito fondiario.*

4. *In depositi fruttiferi presso le casse postali o presso altre casse di risparmio o monti di credito su pegno. Il giudice, sentito il tutore e il protutore, può autorizzare il deposito presso altri istituti di credito, ovvero, per motivi particolari, un investimento diverso da quelli sopra indicati».*

El texto de esta norma recibió su redacción actual tras la entrada en vigor de la Constitución Italiana.

(33) En el caso de que se considere conveniente para el menor la continuación de la actividad empresarial, deberá solicitarse autorización del Tribunal para su ejercicio provisional (Trib. Min. Torino, 5-8-1982).

(34) Dice el precepto que: *«Il tutore non può senza l'autorizzazione del giudice tutelare:*

1. *Acquistare beni, eccettuati i mobili necessari per l'uso del minore, per la economia domestica e per l'amministrazione del patrimonio.*

2. *Riscuotere capitali, consentire alla cancellazione di ipoteche o allo svincolo di pegni, assumere obbligazioni, salvo che queste riguardino le spese necessarie per il mantenimento del minore e per l'ordinaria amministrazione del suo patrimonio.*

3. *Accettare eredità o rinunciarvi, accettare donazioni o legati soggetti a pesi o a condizioni.*

4. *Fare contratti di locazione d'immobili oltre il novennio o che in ogni caso si prolunghino oltre un anno dopo il raggiungimento della maggiore età.*

5. *Promuovere giudizi, salvo che si tratti di denunce di nuova opera o di danno temuto, di azioni possessorie o di sfratto e di azioni per riscuotere frutti o per ottenere provvedimenti conservativi».*

(35) En el caso de que el tutor haya incoado un procedimiento judicial en interés del menor sin la preceptiva autorización del Juez, se determina un vicio de legitimidad procesal que implica la nulidad radical del juicio completo; la autorización judicial es, pues, presupuesto necesario para la correcta constitución de la relación procesal. Cass. 21-7-2003, n. 11344, en *GC* 2003; Cass. 27-6-1996, n. 5943.

(36) Cass. 6-8-2001, n. 10822, en *GC* 2001, pág. 1551.

(37) T. A. R. Toscana, sez. II, 28-7-2004, n. 2832, en *FA* 2004, pág. 2077.

Será necesaria la autorización del Tribunal para que el tutor pueda enajenar bienes, excepto los frutos y los bienes muebles fácilmente deteriorables, constituir una prenda o hipoteca, extinguir un condominio o ejercitar las acciones relativas al mismo, así como para celebrar transacciones o compromisos; la autorización será otorgada atendida la opinión del Juez. La autorización del Tribunal tiene la precisa función de eliminar el obstáculo que impide la realización del acto y, por ello, constituye un elemento indispensable del negocio y, como tal, deberá concurrir en el momento mismo de su celebración.

Tratándose, en concreto, de una compraventa de bienes, en la autorización dada por el Tribunal se determinará si debe hacerse mediante pública subasta o mediante negociaciones privadas, fijando en todo caso el precio mínimo. Cuando en su autorización el Tribunal no haya establecido el modo de reinvertir el precio obtenido, lo establecerá el Juez.

Por último, los actos realizados sin observar las normas establecidas en los artículos precedentes podrán ser anulados a instancia del tutor, del menor o de sus herederos o causahabientes (art. 377 CC).

1.4.3. *Prohibiciones y rendición de cuentas periódica*

El control de las funciones tutelares se realiza mediante una serie de prescripciones impuestas al tutor y al protutor. En concreto, respecto de los actos que tienen prohibido realizar, dispone el artículo 378 que no podrán, ni siquiera por subasta pública, adquirir, directamente o mediante persona interpuesta, bienes y derechos del menor. Tampoco podrán arrendar bienes del menor sin la autorización y cautelas fijadas por el Juez. Los actos realizados, contraviniendo estas prohibiciones, podrán ser anulados a instancia de las personas mencionadas en el artículo 377 del Código Civil, a excepción del tutor o protutor que los haya realizado. El tutor y el protutor no podrán devenir cesionarios del crédito perteneciente al menor.

A fin de que la actuación del tutor se encuentre bajo control, añade el artículo 380 del Código Civil que deberá llevar una contabilidad regular de su administración y rendir cuentas de la misma cada año ante el Juez. Éste podrá someter las cuentas anuales al examen del protutor o de cualquier otro pariente próximo o afín del menor.

1.5. EXTINCIÓN Y RENDICIÓN DE CUENTAS FINAL

1.5.1. *Exoneración y remoción del cargo*

La tutela cesa en el caso de que se termine la incapacidad del tutelado, bien por la muerte del menor, bien porque haya alcanzado la mayoría de edad

o la emancipación (38). También cesará cuando se extingan los poderes del tutor como consecuencia de su exoneración en el desempeño del cargo o de su remoción (39).

El Código Civil italiano dedica tan sólo dos preceptos (arts. 383 y 384) a la regulación de la que denomina cesación del cargo de tutor. En aplicación de tales preceptos, cabe decir que el Juez podrá exonerar al tutor del desempeño de su función, siempre que el ejercicio del mismo le resulte considerablemente gravoso y exista otra persona apta para sustituirlo.

Además, el Juez podrá remover de su cargo al tutor que haya resultado negligente o que haya incurrido en abuso de poder; igualmente, cuando haya desempeñado con ineptitud sus funciones o haya devenido inhábil (*immeritevole*, dice el art. 384 CC) para el cargo, incluso por actos ajenos a la propia tutela; por último, también si deviene insolvente.

1.5.2. Presentación y comprobación de cuentas

Extinguida la tutela, el tutor deberá consignar inmediatamente los bienes y presentar en el plazo de dos meses y ante el Juez las cuentas finales de la administración, sin perjuicio de que pueda ser concedida una prórroga (art. 385). En este momento, el Juez llamará al protutor, al menor que haya alcanzado la mayoría de edad o se haya emancipado, así como también, según las circunstancias, al nuevo representante legal, para que comprueben las cuentas y hagan las observaciones que estimen oportunas. Si no se realiza ninguna observación, el Juez procederá a la aprobación de las cuentas cuando no aprecie en ellas ninguna irregularidad o laguna; en caso contrario, denegará dicha aprobación. En el caso de que las cuentas no sean presentadas o cuando sea impugnada la decisión del Juez, la autoridad judicial tomará las medidas que estime oportunas (art. 386 CC).

1.5.3. Prescripción de acciones relativas a la tutela

Por ser de aplicación tras la extinción del cargo tutelar, el artículo 387 del Código Civil regula en esta sede la prescripción de las acciones relativas a la tutela, estableciendo que las acciones del menor contra el tutor y las de éste

(38) En este caso, la jurisprudencia considera necesaria la intervención del Juez, no pudiendo, antes de este momento, admitirse una suerte de cesación automática del cargo tutelar. Cass. 4-7-1955, n. 2048. Vid. MORO, *Manuale di Diritto minorile*, Zanichelli, Bologna, 2006, pág. 190.

(39) En esta hipótesis, la jurisprudencia ha subrayado la necesidad de respetar el principio contradictorio contemplado por el artículo 101 CPC. Cass. 17-10-1973, n. 2619; Cass. 1-7-1998, n. 617.

contra el menor prescribirán en el plazo de cinco años a contar desde que el tutelado haya alcanzado la mayoría de edad o desde la muerte del menor. Si el tutor ha cesado en su cargo y ha presentado las cuentas antes de la mayoría de edad del tutelado o de la muerte del menor, el plazo se contará desde la fecha de la resolución con la que el Juez se pronuncie sobre dichas cuentas.

1.5.4. *Prohibición de acuerdos previos a la aprobación de cuentas*

Por último, no podrá tener lugar ningún acuerdo entre el tutor y el menor que haya alcanzado la mayoría de edad hasta que no haya transcurrido un año desde la aprobación judicial de las cuentas de la tutela (40). El acuerdo celebrado, contraviniendo esta norma, artículo 388 del Código Civil, podrá ser anulado a instancia del menor o de sus herederos o causahabientes.

1.5.5. *Constancia registral*

Cierra el Capítulo I, «De la tutela de los menores», el artículo 389 del Código Civil, estableciendo que en el Registro de la tutela, dependiente de cada Juez tutelar, se hará constar el inicio y la extinción de la tutela, el nombramiento, la exoneración y la remoción del tutor o del protutor, los resultados del inventario y de la rendición de cuentas, así como todas las medidas que impliquen modificaciones en el ámbito personal o patrimonial del menor.

Del inicio y de la extinción de la tutela se dará traslado, dentro de los diez días siguientes, al encargado del Registro Civil para que practique la oportuna inscripción marginal en el folio registral de nacimiento del menor.

2. LA CURATELA

El análisis de la curatela realizado bajo este epígrafe pretende complementar la visión de la emancipación que ya se dio en el Capítulo I, sólo que, si allí la cuestión se enfocó prioritariamente desde el punto de vista del menor emancipado, aquí nos centraremos en la actuación del curador. Se trata, pues, del mismo fenómeno observado desde dos perspectivas distintas (41).

(40) Este apartado ha sido modificado por la Legge 9 gennaio 2004, n. 6.

(41) Vid. BUCCIANTE, «La potestà dei genitori, la tutela e l'emancipazione», en *Trattato di Diritto Privato*, diretto da Rescigno, III, 4, Torino, 1997. CATTANEO, «Emancipazione», en *Noviss.dig. it.*, VI, Torino, 1960.

La figura del curador del menor aparece regulada, en su forma ordinaria, en los artículos 390 y siguientes del Código Civil italiano, si bien existen otras normas que atienden a la figura del curador especial (entre otras, los arts. 320 y 321 CC).

El curador, considerado en su configuración «ordinaria», encuentra su ámbito propio de intervención en relación con los actos realizados por el menor emancipado por matrimonio (42) (toda vez que ha quedado derogada la emancipación por concesión judicial) (43). Su función consiste en vigilar y asistir al menor, complementando su actuación en aquellos casos en los que sea necesario, pero sin poder para sustituir la voluntad del menor.

En cuanto a la persona llamada a desempeñar el cargo de curador, hemos de distinguir según el cónyuge del menor emancipado sea también menor o haya alcanzado la mayoría de edad. Si el menor estuviese casado con una persona mayor de edad, ésta ostentará el cargo de curador. Si ambos cónyuges son menores de edad, el Juez podrá nombrar un curador único para ambos, elegido preferiblemente entre los padres. Si fuese declarada la nulidad del matrimonio por causa distinta de la edad, o la disolución o cesación de los efectos civiles del matrimonio, o la separación personal de los cónyuges, el Juez nombrará curador a aquél de los progenitores que considere idóneo para el cargo, o, a falta de éste, a otra persona. En el caso de que el menor contraiga ulterior matrimonio, el curador lo asistirá además en los actos previstos en el artículo 165 (art. 392 CC) (44).

El curador deberá asumir necesariamente su cargo, sin posibilidad de excusa, siendo, en todo caso, aplicables, en los términos del artículo 393 del Código Civil, las eventuales causas de remoción (art. 350 CC) y suspensión (art. 384 CC). El desempeño del cargo es gratuito.

Para comprender la intervención del curador se hace necesario distinguir, en atención a su naturaleza, entre actos ordinarios y extraordinarios, en el sentido de que el menor emancipado puede realizar por sí solo actos de ad-

(42) En concreto, dispone el artículo 390 del Código Civil que: «*Il minore è di diritto emancipato col matrimonio*».

(43) A ella se refería el artículo 391 del Código Civil, estableciendo que: «*Il minore che ha compiuto gli anni diciotto può essere emancipato dal giudice tutelare su istanza del genitore esercente la patria potestà o del tutore*».

L'emancipazione può essere accordata dal giudice tutelare su istanza dello stesso minore, sentiti i genitori o il tutore. Il giudice tutelare non può accordare la emancipazione senza il consenso del genitore esercente la patria potestà salvo che concorrano gravissime ragioni». Este artículo fue derogado por la Legge de 8 de marzo de 1975, n. 39. Vid. MESSINETTI, «Capacità del minore emancipato in seguito al matrimonio e soppressione dell'art. 391 CC (emancipazione giudiziale)», en *Casi e questioni di diritto privato*, de BESSONE, I., *Persone fisiche e persone giuridiche*, a cura di Giacobbe, Iudica, Messinetti, Scalisi, VIII, Milano, 1993.

(44) DELL'ORO, «Dell'emancipazione dei minori affidati alla pubblica o alla privata assistenza e dell'affiliazione», en *Comm. C.c. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1972, pág. 5.

ministración ordinaria (art. 394.1 CC), si bien para los actos que excedan de ella precisará la asistencia del curador (45). En concreto, el menor emancipado podrá, con la asistencia del curador, cobrar cantidades, bajo la condición de emplearlas de modo idóneo, e intervenir en juicio, tanto activa como pasivamente (art. 394.2 CC). Para cualesquiera otros actos que excedan de la administración ordinaria, además de la asistencia del curador, es necesaria la autorización del Juez (46). Tratándose de los actos indicados en el artículo 375, la autorización, si la curatela está siendo desempeñada por persona distinta de uno de los progenitores, deberá ser prestada por el Tribunal, escuchado el parecer del Juez (art. 394.3 CC). Para el caso en que surja un conflicto de intereses entre el menor y el curador, será designado un curador especial, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 320 *in fine* (art. 394.4 CC).

Por otra parte, si el curador denegara su asistencia al acto a realizar por el menor emancipado, éste podrá acudir al Juez, quien, si considera injustificada dicha negativa, podrá nombrar un curador especial para asistir al menor en la realización del acto en cuestión, sin perjuicio, cuando fuere necesaria, de la autorización del Tribunal (art. 395 CC).

Los actos realizados por el menor emancipado sin la necesaria asistencia de su curador y, por tanto, en contravención de lo dispuesto por el artículo 394 del Código Civil, podrán ser anulados a instancia del menor o de sus herederos o causahabientes (art. 396 CC) (47). Serán de aplicación al curador las disposiciones contenidas en el artículo 378, relativo a los actos prohibidos al tutor y protutor.

Finalmente, el Código Civil permite al menor emancipado el ejercicio de actividades empresariales sin la asistencia de su curador, siempre que esté autorizado por el Tribunal, una vez que éste haya escuchado el parecer del Juez y al curador. La autorización puede ser revocada por el Tribunal a instancia del curador o de oficio, si bien, en ambos casos, deberá haber atendido previamente el parecer del Juez y escuchado al menor emancipado (48).

(45) RUPERTO, V. C., «Curatela (diritto civile)», en *Enc. Dir.*, XI, Milano, 1962, pág. 820. AUTORINO STANZIONE, *Diritto di Famiglia*, Torino, 2003, pág. 437.

(46) SANTARCANGELO, *La volontaria giurisdizione nell'attività negoziale*, II, *Istituti di protezione degli incapaci*, Milano, 2003. PAZÈ, «Tutela e curatela dei minori», en *Trattato di Diritto di Famiglia*, VI, *Tutela civile del minore e diritto sociale della famiglia*, a cura di Lenti, diretto da P. Zatti, Milano, 2002, pág. 267 y sigs.

(47) COMPORTI, «Art. 396 CC», en *Commentario al Diritto italiano della Famiglia*, IV, Padova, 1992, pág. 554. RUPERTO, *op. cit.*, pág. 499.

(48) Dispone el artículo 397 del Código Civil que: «Il minore emancipato può esercitare un'impresa commerciale senza l'assistenza del curatore, se è autorizzato dal tribunale, previo parere del giudice tutelare e sentito il curatore.

L'autorizzazione può essere revocata dal tribunale su istanza del curatore o d'ufficio, previo, in entrambi i casi, il parere del giudice tutelare e sentito il minore emancipato.

Il minore emancipato, che è autorizzato all'esercizio di una impresa commerciale, può compiere da solo gli atti che eccedono l'ordinaria amministrazione, anche se estranei

3. LA CURATELA ESPECIAL

El curador especial es una figura que aparece contemplada en un mosaico de normas dispersas por el Código Civil italiano (arts. 320, 321, 395, 244, 247, 264 y 274), al margen de las normas que la regulan en el ámbito penal, procesal civil y procesal penal.

En cuanto a su intervención podemos decir que el curador especial no desarrolla actividad alguna de asistencia o protección al sujeto menor sometido a curatela, sino que tiene poderes de representación que le son conferidos en el mismo acto de su nombramiento y que cesan con la culminación de su encargo (49). Generalmente su nombramiento procede del Juez, si bien, en casos específicos, podrá ser designado por el Tribunal de Menores.

En relación con el curador especial podemos distinguir en el Ordenamiento Civil italiano dos situaciones jurídicas diferentes. La primera consiste en el nombramiento de un curador especial para el caso del conflicto de intereses surgido con ocasión de la realización, por parte de los padres y por cuenta del menor, de actos patrimoniales de extraordinaria administración para los que la ley exige autorización judicial (art. 320 CC) o cuando se perciba un desinterés por parte de los padres en relación con los actos de administración ordinaria, con el consiguiente perjuicio para los intereses de sus hijos menores (art. 321 CC). En segundo lugar, se procederá al nombramiento de un curador especial en el caso de conflicto de intereses, incluso no patrimoniales, entre el incapaz y su representante —por tanto, también entre menores y padres que ejerzan la patria potestad— que deberá resolverse en sede procesal (arts. 78, 79 y 80 CPC).

Al margen de las situaciones de conflicto de intereses, se prevé también, en el ámbito civil, la intervención del curador especial en distintas ocasiones; así, para el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales (arts. 90 y 165 CC); en la impugnación de la paternidad (art. 244 CC); en la impugnación de reconocimiento de paternidad o de maternidad por falta de veracidad (art. 263 CC y sigs.); para la sustitución de los padres en caso de actos de extraordinaria administración (art. 321 CC); para privar de la administración a los padres cuando el patrimonio del menor esté mal administrado (art. 334 CC); en la tutela, para el conflicto de intereses entre hermanos (art. 347 CC), para las donaciones y disposiciones testamentarias (arts. 356 y 366 CC) y para la oposición de intereses entre tutor y protutor (art. 360 CC); en la emancipación (art. 394 CC); en la oposición a la declaración de estado de adoptabilidad (art. 17 de la Ley 184/1983) y en el procedimiento de divorcio, sólo para

all'esercizio dell'impresa». Vid. COLUSSI, *Capacità e impresa*, Padova, 1974, pág. 208 y sigs. AUCIELLO, *Incapaci e impresa*, 2.^a ed., Milano, 2003. AULETTA, «Capacità all'esercizio dell'impresa commerciale», en *Enc. Dir.*, VI, Milano, 1959, pág. 72 y sigs.

(49) Vid. DOSI, *L'avvocato del minor nei procedimenti civili e penali*, Torino, 2005.

el caso en que el demandado tenga una enfermedad mental o sea incapaz en los términos del artículo 4 de la Ley 898/1970.

En última instancia, no parece que la elección del curador especial deba realizarse entre los asistentes sociales u otros trabajadores meta-jurídicos, reduciéndolo a un mero asistente psicológico del menor, privado de los medios técnicos para delinear una estrategia procesal idónea para su tutela. Antes al contrario, se evidencia la necesidad de confiar el cargo de curador especial del menor a un abogado y, reconocida en el menor su capacidad para ser parte, encomendar su tutela a un profesional que pueda representar sus intereses, un abogado con experiencia específica, conocedor del Derecho de Familia y con una adecuada formación en la materia, como veremos más adelante (50).

4. LA ASISTENCIA Y PROTECCIÓN SOCIAL DEL MENOR

La aprobación de la Ley de 8 de noviembre de 2000, llamada Ley marco para la realización de un sistema integrado de intervención y servicios sociales (51), ha permitido realizar una reforma global del sector, con el fin de crear un sistema de asistencia y protección social activa válido para el ciclo vital completo de la persona. Con este sistema se pretende prevenir las situaciones de desamparo y abandono, ofrecer oportunidades, combatir las situaciones de pobreza, ayudar a las personas que se encuentren en dificultades, promover la autonomía personal y mejorar la calidad de vida, realizando de este modo cuanto está previsto en los artículos 2, 3 y 38 de la Constitución italiana (52).

El concepto de *servicio social para los menores* comprende en sí dos funciones que, llegados a este punto, deben ser diferenciadas entre sí: el servicio social asistencial y el servicio social judicial.

La primera de las funciones se dirige a la prestación de los bienes y servicios adecuados para que el menor haya tenido todo cuanto le sea necesario, tanto desde el punto de vista material como educativo, para el correcto desarrollo de su persona. La segunda función consiste en la puesta en marcha de todas las actividades necesarias para que la autoridad judicial esté suficiente y correctamente informada a la hora de adoptar sus decisiones, de determinar las actuaciones que han de seguir a dichas decisiones y de establecer los mecanismos pertinentes para la ejecución de las medidas adoptadas.

(50) Tal es la opinión vertida por VENTALORO, *op. cit.*, 2008, pág. 19.

(51) Legge 8 novembre 2000, n. 328, c.d. «*Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*».

(52) TURCO, «Una legge della dignità sociale», en *Prospettive sociali e sanitarie*, 2000, n. 20/22.

Los Servicios Sociales de la Administración de Justicia se encuentran establecidos junto a cada Centro de Justicia de Menores (*Centro per la giustizia minorile*: órgano periférico del Ministerio de Justicia establecido en cada Región de Italia). Estos Centros dependen del Departamento de Justicia de Menores del Ministerio (*Dipartimento per la giustizia minorile*) y sus funciones se limitan exclusivamente a prestar un servicio social judicial.

Los Servicios Sociales Asistenciales de las Entidades Locales forman parte de la organización de sus respectivos Ayuntamientos (*Comuni*) y de la Provincia, y prestan funciones dirigidas a cubrir exclusivamente necesidades asistenciales (53). A estas funciones se unen las desarrolladas por los Servicios Sociales Judiciales, tanto en el ámbito civil como penal.

Los Servicios Sociales territoriales están compuestos por trabajadores sociales (asistentes sociales, psicólogos, pedagogos, sociólogos y psiquiatras infantiles) dependientes, generalmente, de los Ayuntamientos, que desarrollan una función administrativa dirigida a realizar actividades de intervención en favor de los menores que se encuentren en situación de desamparo o abandono, o sometidos a medidas dictadas por el Juez de Menores (*Autorità giudiziaria minorile*). Destaca, particularmente, la tarea desarrollada por la figura del asistente social, presente en todo el entramado del sistema socio-sanitario y asistencial del territorio.

Los trabajadores sociales forman parte, por tanto, de dos relaciones distintas: de una relación orgánica y de subordinación jerárquica en el seno de la Administración Pública en la que están encuadrados y de una relación funcional, dependiente de los requerimientos y exigencias de la Autoridad judicial. En ambos casos ostentan la condición de funcionarios públicos, estando obligados a informar al Tribunal de Menores de la existencia de menores en situación de desamparo, a promover la intervención del Ministerio Fiscal (*Pubblico Ministero*) prevista en el artículo 403 del Código Civil (54), disponiendo, incluso, por vía administrativa, el acogimiento temporal o el

(53) Vid. Cass. Civ., sez. I, 28-6-2006, n. 15011, expresando que el artículo 1 de la Ley de 4 de mayo de 1983, atribuye al derecho del menor a crecer en el ámbito de su propia familia un carácter prioritario, de modo que, en las situaciones de dificultad y marginación de la familia de origen, la recuperación de ésta, considerada como entorno natural, constituye el medio preferente para garantizar el crecimiento del menor; por ello, frente a una actitud pasiva de los Servicios Sociales, se les impone la obligación de construir, en la familia consanguínea y con los mecanismos de ayuda y apoyo oportunos, relaciones humanas idóneas para el bienestar del menor.

(54) Establece el artículo 403 del Código Civil, en relación con la intervención de la autoridad pública en favor de los menores que: «*Quando il minore è moralmente o materialmente abbandonato o è allevato in locali insalubri o pericolosi, oppure da persone per negligenza, immoralità, ignoranza o per altri motivi incapaci di provvedere, all'educazione di lui, la pubblica autorità, a mezzo degli organi di protezione dell'infanzia, lo colloca in luogo sicuro, sino a quando si possa provvedere in modo definitivo alla sua protezione*».

recurso a las instituciones previstas en el artículo 2 de la Ley de 4 de mayo de 1983, n. 184 (55), que, con el consentimiento de los padres será ejecutada por el Juez Tutelar. En el desempeño de sus funciones están vinculados por el secreto profesional (56).

Por lo que se refiere a su intervención en el ámbito familiar, y más concretamente respecto de los menores, los Servicios Sociales desarrollan importantes actividades de apoyo social, apoyo educativo, ayudas económicas, asistencia domiciliaria, acogimiento en centros de día, becas de formación y programas de trabajo, acceso inmediato a alojamiento y acceso inmediato a servicios escolares y educativos.

En dependencia y auxilio de la Autoridad judicial, pero también del Tribunal de Menores, del Juez tutelar y del Ministerio Fiscal, los Servicios Sociales están encargados de efectuar recomendaciones, de proporcionar información a requerimiento del Juez, de hacer el seguimiento de las medidas adoptadas por la Autoridad judicial, de vigilar el acogimiento familiar y pre-adoptivo, de realizar indagaciones sobre los futuros adoptantes y de asistir a los menores a ellos confiados.

El contexto en el que tales funciones se realizan está constituido por los procesos de separación y divorcio, los procedimientos de menores relativos al ejercicio de la patria potestad, el acogimiento de menores, las situaciones de abandono y desamparo y los procesos de adopción.

Generalmente, las competencias confiadas a los Servicios Sociales por el Juez se plasmarán en un escrito elaborado por éstos, con los datos y las circunstancias que definen la situación concreta del menor, describiendo su estado físico, psicológico y educativo, sus problemas, el ambiente familiar en que vive, su ambiente escolar, los hechos más importantes de su vida, sus relaciones en el ámbito familiar, así como con otros parientes,

(55) Dice este precepto, tras su reforma por la Ley de 28 de marzo de 2001, n. 149, que: «1. Il minore temporaneamente privo di un ambiente familiare idoneo, nonostante gli interventi di sostegno e aiuto disposti ai sensi dell'articolo 1, è affidato ad una famiglia, preferibilmente con figli minori, o ad una persona singola, in grado di assicurarli il mantenimento, l'educazione, l'istruzione e le relazioni affettive di cui egli ha bisogno.

2 Ove non sia possibile l'affidamento nei termini di cui al comma 1, è consentito l'inserimento del minore in una comunità di tipo familiare o, in mancanza, in un istituto di assistenza pubblico o privato, che abbia sede preferibilmente nel luogo più vicino a quello in cui stabilmente risiede il nucleo familiare di provenienza. Per i minori di età inferiore a sei anni l'inserimento può avvenire solo presso una comunità di tipo familiare.

3 In caso di necessità e urgenza l'affidamento può essere disposto anche senza porre in essere gli interventi di cui all'articolo 1, commi 2 e 3.

4 Il ricovero in istituto deve essere superato entro il 31 dicembre 2006 mediante affidamento ad una famiglia e, ove ciò non sia possibile, mediante inserimento in comunità di tipo familiare caratterizzate da organizzazione e da rapporti interpersonali analoghi a quelli di una famiglia».

(56) CAMPANATO, G. e ROSSI, V., *La tutela giuridica del minore*, CEDAM, Padova, 2005.

su comportamiento y los elementos de su crecimiento que deberían ser potenciados (57).

Por último, entre los órganos territoriales encargados de intervenir en apoyo y protección de los menores en aquellos casos en que la Administración no asuma sus funciones se encuentran, entre otras instituciones, la comunidad educativa, la comunidad de acogida, la comunidad de tipo familiar, la casa-familia, los centros de acogida para niños víctimas de malos tratos y abusos o las comunidades terapéuticas semiresidenciales o residenciales (58).

5. EL ABOGADO DEL MENOR

La figura del abogado del menor, regulada por la Ley de 28 de marzo de 2001, n. 149, no entró en vigor hasta el 1 de julio de 2007. Su vinculación con los supremos principios contenidos en los artículos 24 y 111 de la Constitución italiana, referidos al derecho a la tutela judicial efectiva, y con el artículo 82 CPC, que recoge el derecho a ser asistido por un abogado en el proceso, es más que evidente.

La Ley de 2001, bajo el emblemático título *Derecho del menor a una familia*, fue promulgada para modificar la Ley de 4 de mayo de 1983, n. 184, Ley sobre la adopción y el acogimiento de menores. Esta reforma trae consigo la creación de la obligación de asistencia legal por parte de un abogado para los padres y para el menor en el procedimiento de adopción (art. 8 *in fine* y art. 10.2 de la Ley 184/1983, redactados por los arts. 8 y 10, respectivamente, de la Ley 149/2001) y en los procedimientos de extinción de la patria potestad (art. 336 *in fine* CC, redactado por el art. 37 de la Ley 149/2001).

Por tanto, para los procesos de adopción, dispone el reformado artículo 8 *in fine* de la Ley 184/1983 (59), que el procedimiento debe desarrollarse desde su inicio con la asistencia legal del menor y de sus padres o de los parientes a los que se refiere el artículo 10.2 (esto es, parientes dentro del cuarto grado que tengan relaciones significativas con el menor). Según el reformado artículo 10.2 de la Ley 184/1983 (60), en el momento de iniciarse el procedimiento,

(57) THOMAS, R. e BRUNO, M., *I provvedimenti a tutela dei minori*, Giuffrè, Milano, 2005.

(58) ZATTI, *Tutela civile del minore e diritto sociale della famiglia*, Giuffrè, Milano, 2002.

(59) Artículo 8 *in fine*: «*Il procedimento di adottabilità deve svolgersi fin dall'inizio con l'assistenza legale del minore e dei genitori o degli altri parenti, di cui al comma 2 dell'articolo 10*».

(60) Artículo 10.2: «*All'atto dell'apertura del procedimento, sono avvertiti i genitori o, in mancanza, i parenti entro il quarto grado che abbiano rapporti significativi con il minore. Con lo stesso atto il presidente del tribunale per i minorenni li invita a nominare un difensore e li informa della nomina di un difensore di ufficio per il caso che essi*

los padres y parientes deberán ser expresamente invitados a nombrar un abogado; en caso contrario, se designará uno de oficio.

En cuanto a los procedimientos de extinción de la patria potestad (arts. 330 y 333 CC), el artículo 336 del Código Civil (61), tras la reforma operada por la Ley 184/1983, incorpora un nuevo último párrafo precisando que para las medidas a las que se refieren los apartados anteriores, los padres y el menor serán asistidos por un defensor, incluso a cargo del Estado en los casos previstos por la ley.

La reforma que estamos comentando parece afectar hoy a la casi totalidad de los procedimientos civiles que son competencia del Tribunal de Menores. No obstante, la obligación de nombrar un abogado no ha sido todavía incluida en los procedimientos de separación y divorcio, ni en los que se refieren al establecimiento de la custodia de los hijos naturales reconocidos, contemplada por el artículo 317 *bis* del Código Civil.

En todo caso, la implantación de la figura del abogado del menor lleva consigo innumerables problemas de aplicación y de coordinación con algunas cuestiones jurídicas, sobre todo, en materia de representación.

La doctrina más autorizada (62) pone de manifiesto que el abogado del menor es, por tanto, quien lo asiste y representa en sede procesal, bien directamente —como abogado en el proceso penal o como curador especial en el proceso de adopción—, bien indirectamente —a través de la defensa del padre o del curador especial, en cuyo caso no es verdaderamente representante del menor pero podrá solicitar que los gastos sean de cargo del Estado—. En todos los casos en los que se prevé el nombramiento de un abogado para el menor, se presupone de hecho una situación de conflicto de intereses entre el menor y sus padres. El nombramiento del abogado podrá, entonces, considerarse sustitutivo del nombramiento de un representante legal especial, en el sentido de que, cuando al conflicto de intereses se le pone solución mediante el nombramiento de un abogado no es necesario nombrar al menor un curador especial.

Por último, desde el punto de vista de las relaciones deontológicas, existirán principios y objetivos que el abogado del menor deberá perseguir en todo caso, por ejemplo, la menor *offensività* del proceso (es decir, que éste trate de no ser agravante ni ofensivo), el principio de exhaustividad en la información proporcionada a su asistido, el desarrollo de particulares habili-

non vi provvedano. Tali soggetti, assistiti dal difensore, possono partecipare a tutti gli accertamenti disposti dal tribunale, possono presentare istanze anche istruttorie e prendere visione ed estrarre copia degli atti contenuti nel fascicolo previa autorizzazione del giudice».

(61) Artículo 336, *in fine* del Código Civil: «*Per i provvedimenti di cui ai commi precedenti, i genitori e il minore sono assistiti da un difensore, anche a spese dello Stato nei casi previsti dalla legge*».

(62) Dosi, *op. cit.*, 2005.

dades en su relación con el menor, la mitigación de la conflictividad y, si es posible, el desarrollo de tareas de mediación. No serán suficientes, para regular las relaciones entre abogado y menor, las normas del actual Código deontológico (deber de lealtad y diligencia, deber de secreto profesional y reserva, deber de competencia y actualización profesional). Resulta, pues, imprescindible dotar al sistema con normas deontológicas nuevas, *standard* de comportamiento para el abogado del menor, en una materia en la que cobra particular importancia su discrecionalidad y, por tanto, su responsabilidad, no sólo por la intervención de sujetos titulares de intereses contrapuestos sino también, y sobre todo, por las posibles implicaciones psicológicas que el proceso pueda tener para su patrocinado, el menor (63).

En última instancia, será fundamental para el abogado del menor desarrollar una capacidad comunicativa especial que le permita no sólo relacionarse con su propio asistido sino también dialogar con la familia e interactuar con los servicios sociales, logrando, con todas estas personas, una relación de colaboración sinérgica verdaderamente beneficiosa para el menor (64).

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS. DOCTRINA ITALIANA

ALPA, G.: *Manuale di Diritto Privato*, CEDAM, Padova, 2005.

AUCIELLO: *Incapaci e impresa*, 2.^a ed., Milano, 2003.

AULETTA: *Capacità all'esercizio dell'impresa commerciale*, en *Enc. Dir.*, VI, Milano, 1959.

AUTORINO STANZIONE: *Diritto di Famiglia*, Torino, 2003.

BUCCIANTE: «La potestà dei genitori, la tutela e l'emancipazione», en *Trattato di Diritto Privato*, diretto da Rescigno, III, 4, Torino, 1997.

CAMPANATO, G. e ROSSI, V.: *La tutela giuridica del minore*, CEDAM, Padova, 2005.

CATTANEO: *Emancipazione*, en *Noviss.dig. it.*, VI, Torino, 1960.

COLUSSI: *Capacità e impresa*, Padova, 1974.

COMPORTI: «Art. 396 CC», en *Commentario al Diritto italiano della famiglia*, IV, Padova, 1992.

DOSI: *L'avvocato del minore nei procedimenti civili e penali*, Torino, 2005.

DE CUPIS: «Della tutela e dell'emancipazione», en *Commentario Cian-Oppo-Trabucchi*, IV.

DELL'ORO: «Della tutela dei minori», en *Commentario Scialoja-Branca, Foro it.*, Zanichelli, 1979; «Dell'emancipazione dei minori affidati alla pubblica o alla privata assistenza e dell'affiliazione», en *Comm. C.c. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1972.

IUDICA: *L'amministrazione del patrimonio dei beni dell'interdetto*, Napoli, 1988.

(63) MARINI, «Deontologia e responsabilità sociale dell'avvocato e il minore», en *Quaderno Aiaf*, «L'avvocato del minore», 2004/1.

(64) MESTIZ e COLAMUSSI, *Il difensore per i minorenni*, Carrocci, 2003.

- LISELLA: *Interdizione «giudiziale» e tutela della persona*, Napoli, 1984.
- MARINI: «Deontologia e responsabilità sociale dell'avvocato e il minore», en *Quadrone Aiaf*, «L'avvocato del minore», 2004/1.
- MESSINETTI: «Recenti orientamenti in tema di tutela della persona. La moltiplicazione dei diritti e dei danni», en *RCDP*, 1992; «Capacità del minore emancipato in seguito al matrimonio e soppressione dell'art. 391 CC (emancipazione giudiziale)», en *Casi e questioni di Diritto Privato*, de BESSONE, I, *Persone fisiche e persone giuridiche*, a cura di Giacobbe, Iudica, Messinetti, Scalisi, VIII, Milano, 1993.
- MESTIZ e COLAMUSSI: *Il difensore per i minorenni*, Carrocci, 2003.
- MUSACCHIO, V.: *Manuale di Diritto minorile*, CEDAM, 2007.
- MORO: *Manuale di Diritto minorile*, Zanichelli, Bologna, 2006.
- PAZÈ: «Tutela e curatela dei minori», en *Trattato di Diritto di Famiglia*, VI, *Tutela civile del minore e diritto sociales della famiglia*, a cura di Lenti, diretto da P. Zatti, Milano, 2002.
- PERLINGIERI, P. y STANZIONE, P.: *Manuale di Diritto Civile*, Edizione Scientifiche Italiane, 2005.
- PUGLIATTI: «Della tutela, curatela ed emanzipazione», en *Comm. Cc.* D'Amelio e Finzi, Firenze, 1940.
- RUPERTO, V. C.: «Curatela (Diritto Civile)», en *Enc. Dir.*, XI, Milano, 1962.
- SANTARCANGELO: *La volontaria giurisdizione nell'attività negoziale*, II, *Istituti di protezione degli incapaci*, Milano, 2003.
- SCIRE: «La protezione del patrimonio degli incapaci», en *MG*, 1993.
- THOMAS, R. e BRUNO, M.: *I provvedimenti a tutela dei minori*, Giuffrè, Milano, 2005.
- TURCO: «Una legge della dignità sociale», en *Prospettive sociali e sanitarie*, 2000.
- VENTALORO, L.: *La tutela e il controllo dei minorenni. Compendio ragionato delle disposizioni vigenti*, a cura di Romano Ricciotti, CEDAM, Padova, 2008.
- ZATTI: *Trattato di diritto di famiglia*, Giuffrè, Milano, 2002; *Tutela civile del minore e diritto sociale della famiglia*, Giuffrè, Milano, 2002.

RESUMEN

TUTELA ITALIA

Con la atribución de los poderes de cuidado, vigilancia y administración de los bienes del menor a personas distintas de aquellas a quienes naturalmente corresponden tales funciones, como son sus progenitores, se está haciendo referencia a todas aquellas situaciones en las que éstos, ya sea por fallecimiento, por no estar capacitados o por otras causas, no pueden cumplir las competencias vinculadas al ejercicio de la patria

ABSTRACT

GUARDIANSHIP ITALY

The power to care for, supervise and administrate the assets of a minor is sometimes assigned to someone other than the persons naturally entitled to perform such functions, i.e., the minor's parents. We refer to all those situations where the parents are unable to fulfil the duties linked with the exercise of parental authority and rights, be it due to death, incapacity or other causes. When any of these contingencies become real, a «pha-

potestad. Cuando concurre cualquiera de estas realidades, se abre una «fase» destinada a la subrogación en las actividades de protección de los intereses personales y patrimoniales del menor, a través del instituto de la tutela contemplado por los artículos 343 y siguientes del Código Civil italiano.

Desde el punto de vista conceptual, la tutela se traduce así en una situación de poder completamente paralela a la patria potestad, ejercitada respecto del menor en todas las relaciones personales y patrimoniales que a este último corresponden. La normativa vigente contempla dos tipos de tutela: aquella que recae sobre los menores y aquella que se ejerce sobre las personas sujetas a interdicción. Esta última, a su vez, se distingue en tutela judicial, relativa a sujetos considerados totalmente privados de la capacidad de obrar, en cuanto afectados por una enfermedad mental grave reconocida y declarada por sentencia en juicio de interdicción, y en tutela legal, relativa a sujetos cuya interdicción es consecuencia de una condena penal.

se» is opened for subrogation in the activities of protecting the personal and property interests of the minor, through guardianship as envisaged in sections 343 et seqq. of the Italian Civil Code.

From the conceptual point of view, guardianship thus results in a situation of power completely parallel to parental power, exercised with respect to the minor in all of the child's personal and property relationships. Current legislation envisages two types of guardianship, guardianship of minors and guardianship of persons subject to interdiction. The latter, in turn, can be split into judicial guardianship (over individuals considered to have been entirely deprived of their capacity to act due to serious mental illness recognised and declared by the court in interdiction proceedings) and legal guardianship (over individuals whose interdiction is the consequence of a criminal conviction).

(Trabajo recibido el 22-1-2009 y aceptado para su publicación el 16-2-2010)