

voluntaria, formado á instancia de D. Francisco Ruiz, propietario, vecino de esta villa, en solicitud de autorizacion para adoptar al niño Juan Lúcas, hijo de José, jornalero, tambien de esta vecindad:

Resultando que el D. Francisco Ruiz se halla en la edad de 59 años; que es viudo de Doña N., de cuyo matrimonio tuvo un solo hijo, que falleció á los dos años; que goza de buena reputacion, con bienes de fortuna para vivir con desencia y poder dar una educacion esmerada al niño Juan Lúcas, sin que tenga herederos forzosos:

Resultando que dicho Juan Lúcas tiene la edad de ocho años, que su padre José Lúcas es pobre, y que ambos consienten en la adopcion de que se trata:

Resultando de la informacion suministrada que dicha adopcion es útil y beneficiosa al adoptando; y oido el Promotor fiscal, la estima procedente.

Cosiderando que, segun lo espuesto, concurren todos los requisitos que exigen las leyes 2ª y 4ª, tít. 16 de la Partida 4ª para que pueda autorizarse la adopcion;

Dijo: Que debia conceder y concedia la autorizacion solicitada por D. Francisco Ruiz para adoptar al niño Juan Lúcas; mandando que para llevar á efecto esta adopcion se otorgue con arreglo á derecho ante el presente escribano (ó el que deba ser) la correspondiente escritura, con insercion de esta providencia y de lo demás necesario del espediente, el cual se protocolizará en los registros de dicho escribano; y que para la mayor validez y firmeza del acto interponia su autoridad y judicial decreto en cuanto puede. Y por este su auto así lo proveyó, mandó y firma de que doy fé. (Firma entera del Juez y escribano).

Notificación en la forma ordinaria á los que hayan sido parte en el espediente.

Escrito oponiéndose al acto.—Doña N., consorte de D. Francisco Ruiz, ante V. parezco en el espediente de que se hará espresion, y como mas haya lugar digo: Que ha llegado á mi noticia (ó por la audiencia que se ha servido V. concederme me he enterado), que mi citado marido D. Francisco Ruiz ha acudido ante V. solicitando su autorizacion para adoptar al niño Juan Lúcas. Tengo motivos muy poderosos y fundados para oponerme á ese acto; por lo que

Suplico á V. se sirva tenerme por opuesta, y mandar que, con suspension de todo procedimiento, se me entregue el espediente para formalizar mi oposicion con arreglo á derecho, pues así es justicia que pido. (Lugar, fecha y firma.)

Auto.—Por opuesta esta parte, y con suspension de las actuaciones de jurisdiccion voluntaria, entréguesele el espediente por medio de procurador, y en otro caso póngasele de manifiesto en la escribanía, para que dentro de nueve dias (ó los que se consideren necesarios), formalice la oposicion. Lo mandó etc.

Si por no estar justificada la personalidad del opositor, ó por cualquier otro motivo, el Juez estimase conveniente oír á la parte que promovió el espediente, podrá acordarlo en lugar de la providencia que precede, mandando se le pongan los autos de manifiesto en la escribanía; y en vista de lo que esta parte esponga, dictará la providencia que estime justa, admitiendo la oposicion, ó desestimándola, en cuyo caso proveerá tambien sobre la solicitud que motivó el espediente.

El espediente que acabamos de formular podrá servir de modelo para los demás actos de jurisdiccion voluntaria, no mencionados especialmente en la ley, con las modificaciones que cada caso requiera. Así, por ejemplo, si se pide la posesion judicial de una finca, adquirida por título de compra, por regla general no habrá necesidad de oír á nadie; y si la escritura reúne los requisitos legales para que haga fé en juicio, solo en virtud de ella, y sin otra justificacion se dará la posesion, sin perjuicio de tercero, devolviéndose al interesado la escritura con testimonio del acto de posesion, quedando nota en el espediente, segun se habrá solicitado, y archivándose este original en la escribanía.

Si se trata de la *insinuacion de una donacion*, el mismo donante presentará la escritura al Juzgado, ó el donatario, si aquel le hubiere facultado para ello, ofreciendo la informacion que se indicó. Si el donante tiene herederos forzosos, ó puede resultar perjuicio á tercero, se les oirá, y habiendo menores, tambien al Promotor fiscal; é instruido así el espediente, el Juez aprobará la donacion, si lo estima procedente, mandando que se devuelva al interesado la escritura con testimonio de la aprobacion, quedando nota, y que el espediente original se protocolice en los registros del mismo escribano que autorizó la escritura de donacion. Y así de los demás actos de que se trata, teniéndose presente lo que respecto de cada uno de ellos hemos dicho en el comentario del art. 1207 de este tomo.

Aunque en el espediente formulado se han puesto los escritos á nombre de los mismos interesados, téngase presente que es potestativo en las partes valerse de letrado y procurador (arts. 13 y 19.)

Recordaremos, por último, que todos los dias y horas son hábiles para estas actuaciones, sin necesidad de habilitacion prévia; y que deben consignarse en papel del sello judicial de 6 reales (art. 27 del Real decreto de 12 de Setiembre de 1861), como se ha dicho en el comentario de las reglas 1ª y 2ª del art. 1208.

TITULO II.

DE LOS ALIMENTOS PROVISIONALES.

Jurídicamente hablando, se entiende por *alimentos* lo que se asigna ó dá á una persona para cubrir las necesidades de la vida, cuales son, comer, beber, vestir, calzar, habitacion y recobrar la salud (1). Cuando estas asistencias se limitan á lo indispensable para cubrir dichas atenciones ó necesidades, se llaman *alimentos naturales*; y si se entienden á lo demás que sea necesario para vivir en sociedad cual corresponda á la clase, posiccion y circunstancias del que los dá y del que los recibe, se llaman *civiles*. Unos y otros pueden ser objeto del procedimiento que ordena el presente título, pues la asignacion de los de una ú otra clase depende del derecho que tenga el alimentista; aunque por regla general lo tiene á los *civiles*, y así parece reconocerlo el art. 1210 al ordenar en su número 3º que se justifique aproximadamente el caudal del que deba dar los alimentos.

La prestacion de alimentos no debe ni puede retardarse, porque se funda ordinariamente en una necesidad perentoria, cual es la conservacion de la vida. Por esto nuestras leyes (2) tenían encargado que en estos juicios se procediera breve y sumariamente, pudiéndose actuar en dias feriados, y llevándose á efecto la providencia que en ellos recayere, sin perjuicio de la vía ordinaria, que podria entablar la parte que se creyese perjudicada en sus derechos. De aquí nació la diferencia entre alimentos *provisionales* y *definitivos* dándose aquella denominacion á los que se señalan en juicio sumario, porque su asignacion y pago es provisional ó por vía de ínterin; y ésta á los que se fijan definitivamente por ejecutoria dictada en juicio plenario ó contradictorio. La nueva Ley, aceptando esta distincion, trata en el presente título de los *alimentos provisionales*, considerándolos como actos de jurisdiccion voluntaria, aunque impropia-

1. Leyes 2ª, tít. 19, Part. 4ª y 5ª; tít. 33, Part. 7ª.
2. Leyes 85, tít. 2º, y 7ª, tít. 22, Part. 3ª; 7ª tít. 19, Par. 4ª y 20, título 1º, lib. 2º, N.º. Rec.

en nuestro concepto, según hemos indicado en el comentario del art. 1207, y fija las reglas á que en todo caso ha de sujetarse el procedimiento, con notoria ventaja sobre la práctica antigua, que no era uniforme acerca de este punto.

Pero al tratar de esta materia, se ha limitado la presente Ley á ordenar el procedimiento, sin determinar cosa alguna acerca del derecho para pedir alimentos provisionales; y así era lo procedente, puesto que la determinación de tal derecho es de la competencia del Código civil. Aunque esta circunstancia pudiera escusarnos de ello, creemos útil y conveniente hacer una ligera reseña de las personas que tienen derecho á pedir alimentos y de las que están obligadas á darlos, y así lo exige también el método que nos hemos impuesto.

Es de advertir en primer lugar, que todo el que tiene derecho á exigir alimentos y no le han sido señalados de una manera definitiva, puede pedir la asignación de los provisionales por los trámites que marca el presente título, sin perjuicio de ventilar después en juicio ordinario cualquiera cuestión que se suscite sobre el derecho á percibirlos, ó sobre su entidad, según lo ordena el art. 1218. La necesidad imperiosa de conservar la vida exige, como ya hemos indicado, que no se espere al resultado del juicio ordinario, sino que se satisfagan mientras tanto los señalados provisionalmente.

El derecho á los alimentos puede fundarse en la ley, en la costumbre, en testamento y en contrato.

La ley civil, fundada en las relaciones y deberes que por derecho natural existen entre los individuos de una misma familia, impone la obligación de prestarse recíprocamente alimentos:

1.º *A los ascendientes y descendientes.*— Tanto el padre como la madre tienen el deber, impuesto por la ley natural y civil, de criar, educar y alimentar á sus hijos, ya sean legítimos, ya naturales, y aun á los espúreos, con arreglo á su clase y circunstancias, hasta que se hallen en estado de poder procurarse su subsistencia por medio de su trabajo ó industria, ó tengan bienes propios suficientes para vivir. Subsiste dicha obligación, aunque el hijo se halle emancipado, siempre que sea pobre, y el padre ó la madre ricos, y esté físicamente imposibilitado para el trabajo. Pero si el hijo es mayor de edad, sabe un oficio y tiene la robustez necesaria para trabajar, no están los padres obligados á darle alimentos, aun cuando no haya salido de la patria potestad (1).

Igual obligación pesa sobre los abuelos y bisabuelos, así paternos como maternos cuando son ricos, respecto de los nietos, ya sean legítimos ó naturales, que son pobres ó están físicamente impedidos para el trabajo, y no tienen padres, ó estos carecen absolutamente de medios para alimentarlos. Y en cuanto á los espúreos, existe la misma obligación en sus ascendientes por línea materna; pero los de la línea paterna están libres de ella (2).

La obligación de prestarse alimentos es recíproca entre ascendientes y descendientes, de suerte que los hijos ricos están obligados á darlos á sus padres y abuelos pobres ó impedidos, en los mismos casos en que, según ya hemos dicho, estos deben prestarlos á aquellos (3). Pasa contra los herederos del obligado, á no ser que hubiere habido justa causa para la desheredación; y aun en este caso, si el padre ó hijo desheredados hubieren venido á muy grande pobreza, podrán pedir los alimentos naturales á dichos herederos (4). También tiene derecho á pedirlos contra los herederos de su

1. Leyes 2.ª, 5.ª y 6.ª, tít. 19, Part. 4.ª, y sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 25 de febrero de 1860, en recurso de casación.

2. Leyes 4.ª y 5.ª, tít. 19, Part. 4.ª y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 7 de setiembre de 1860, en recurso de casación.

3. Leyes 2.ª, 4.ª y 5.ª ya citadas, y sentencia de dicho Tribunal Supremo de 16 de abril de 1859, en recurso de casación, procedente de la Audiencia de la Coruña.

4. Ley 6.ª, tít. 19, Part. 4.ª

padre el hijo natural preferido, ó de quien este no hizo mérito en su testamento; pero la obligación de aquellos en tal caso es condicional y dependiente del estado de su fortuna y de la importancia de la herencia, quedando al prudente arbitrio del juez el señalar la cantidad que hayan de satisfacer (1). Y cesa dicha obligación en el caso de que el alimentista hubiere cometido algún acto grave de ingratitud contra el ascendiente ó descendiente que debiera darle los alimentos (2).

Aunque los padres y abuelos pueden desheredar al hijo ó nieto menor que se casa sin su consentimiento, están obligados á darle los alimentos *precisos* ó naturales que le correspondan (3). También el padre debe dar alimentos al hijo que espone ó abandona aunque por este hecho pierde la patria potestad (4).

Por último, cuando los padres no viven en unión legítima, ó se separan por causa de divorcio ú otro motivo, debe la madre criar y alimentar á los hijos hasta la edad de tres años, y de esta edad en adelante el padre; pero si uno solo de los cónyuges fuese el culpable de la separación, éste debe costear en todo caso los alimentos de los hijos, los cuales vivirán en compañía del inocente. Sin embargo, siendo uno rico y pobre el otro, aquel estará obligado á dar dichos alimentos, aunque sea el inocente (5).

2.º *A los cónyuges.*— Mientras subsiste la unión conyugal, el marido debe mantener á su mujer con arreglo á su clase y fortuna, haya llevado ó no dote; pero si por enfermedad ú otra circunstancia, el marido no pudiese procurarse medios para subsistir, debe procurarlos la mujer, si puede, y suministrarle alimentos sus facultades (6).

En caso de divorcio, como ordinariamente se constituye á la mujer en depósito durante la sustanciación de la causa, quedando el marido con la administración de los bienes, este está obligado á dar alimentos á la mujer (véase el art. 1294 y su coment.) Y después de declarado el divorcio por sentencia ejecutoria, el cónyuge pobre y sin recursos para vivir puede pedir alimentos al otro, si tiene para dárselos: en cuyo caso si el obligado es el culpable de la separación, debe suministrar los alimentos *civiles*, proporcionados á sus facultades y á la clase del otro cónyuge, á quien se prestan; pero si es el inocente, solo puede el otro exigirle los alimentos *naturales*, esto es, lo preciso para su subsistencia. Así lo sientan los autores, como admitido por la jurisprudencia.

3.º *A los colaterales.*— Según la opinión más general, fundada en el derecho romano y en la ley 1.ª tít. 8.º lib. 3.º del Fuero Real, el hermano está obligado á dar alimentos á su hermano pobre ó impedido para el trabajo. Los demás colaterales no se deben en ningún caso alimentos.

Quedan espuestos los casos en que la ley impone la obligación de dar alimentos. Réstanos indicar acerca de ellos, que su regulación corresponde al Juez, el cual determinará la cantidad que en cada caso haya de suministrarse, teniendo en consideración las necesidades del que los reclama y la fortuna y posición social del obligado á darlos. Habiendo hijos legítimos, no puede darse á los ilegítimos más de la quinta parte de los bienes del padre ó la madre (7). También es indeterminada la duración de los alimentos por depender de circunstancias accidentales: cesando la causa ó motivo en que se fundó la demanda, cesa la obligación de suministrarlos. El derecho del que los recibe es personalísimo y no se trasmite á sus herederos.

1. Ley 8.ª, tít. 13, Part. 6.ª, y sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 18 de setiembre de 1860, en recurso de casación (*Colec. legislativa*, núm. 183).

2. Dicha ley 6.ª, tít. 19, Part. 4.ª

3. Art. 3.º de la ley 9.ª, tít. 2.º, lib. 10, Nov. Rec.

4. Arts. 25 y 26 de la ley 5.ª tít. 37, lib. 7.º, id.

5. Leyes 3.ª, tít. 8.º, lib. 3.º, Fuero Real; y 3.ª y 4.ª, tít. 19, Part. 4.ª

6. Leyes 5.ª, tít. 2.º, Part. 3.ª, y 7.ª, tít. 2.º, Part. 4.ª; y sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 16 de Abril de 1859, en recurso de casación procedente de la Audiencia de la Coruña.

7. Ley 6.ª, tít. 20, lib. 10, Nov. Recop. (10 de Toro)

Por *costumbre*, los poseedores de mayorazgos debían dar alimentos al inmediato sucesor, cuanto lo permitían las rentas del mismo, y por regla general se señalaba de la sexta á la octava parte de estas. Al suprimirse las vinculaciones, se respetaron los derechos de los alimentistas (1).

En *testamento* pueden dejarse alimentos por vía de manda ó legado á cualquiera persona, aunque sea incapaz de heredar. Si el testador no espresó la cantidad, deberá el heredero suministrar al legatario lo que aquel solía darle cuando vivía; y en su defecto, y á falta de convenio entre los interesados, fijará el Juez la cuota, teniendo en consideración el estado y posición social del legatario y la importancia de la herencia, de suerte que tenga lo necesario con arreglo á su clase para comer, beber, vestir, calzar y recobrar la salud, cuando enfermase (2), entendiéndose siempre sin perjuicio de las legítimas.

Y por medio de un *contrato* pueden estipularse alimentos, siendo frecuente hacerlo en las capitulaciones matrimoniales. En tales casos se estará á lo que se hubiere pactado, ó resulte del contrato, bajo el supuesto de que sea válido.

Con estos antecedentes (3), y no olvidando que los jueces de primera instancia del fuero ordinario son los únicos competentes para conocer de las demandas sobre alimentos provisionales, según hemos dicho al comentar la *regla 1.^a* del art. 1208 citando varias decisiones del Tribunal Supremo de Justicia, dictadas casi todas en asuntos de esta clase, pasaremos al exámen de los artículos que contiene el presente título,

ARTÍCULO 1210.

Para decretar alimentos provisionales á quien tenga derecho á exigirlos se necesita:

- 1.^o Que se pidan por escrito.
- 2.^o Que se acredite cumplidamente el título en cuya virtud se pidan.
- 3.^o Que se justifique aproximadamente el caudal del que deba darlos.

ARTÍCULO 1211.

Hecho lo que queda dispuesto en el artículo anterior, el Juez hará la designación, cuando proceda de la suma en que deban consistir los alimentos, y dictará providencias mandándolos abonar por meses anticipados en todos los casos.

El primero de estos dos artículos exige tres requisitos para que el Juez pueda decretar ó conceder alimentos provisionales á quien tenga derecho á exigirlos, pues si no lo tiene, deberá desestimarse su demanda con costas, como cualquiera otra acción deducida sin derecho. Quiénes son los que tienen tal derecho, ya lo hemos espuesto en la introducción que precede á este comentario. Dichos requisitos son:

1.^o "Que se pidan por escrito."—Sin necesidad de esta declaración se pedirían por escrito los alimentos provisionales, puesto que todos los actos de jurisdicción voluntaria han de entablarse por escrito, por no haber disposición que los exima de esta regla común á toda clase de demandas judiciales, que no están espresamente exceptuadas. Convendrá formular la demanda numerando los puntos de hecho y de derecho, aunque esta sola omisión no será, en nuestro concepto, causa bastante para re-

1. Art. 10 de la ley de 11 de Octubre de 1820, restablecida en 30 de Agosto de 1836.

2. Leyes 24, tít. 9.^o, Part. 6.^a, y 5.^a, tít. 33, Part. 7.^a

3. Si se desea mas instrucción sobre esta materia, puede consultarse el artículo ALIMENTOS de la *Enciclopedia española de Derecho y Administración* (tom. 2.^o pág. 511).

pelarla. No es necesario valerse de letrado ni de procurador (arts. 13 y 19). Téngase también presente lo que disponen las reglas 1.^a y 2.^a del art. 1208, y cuanto hemos espuesto al comentarlas.

2.^o "Que se acredite cumplidamente el título en cuya virtud se pidan."—Esta justificación abraza la del derecho á exigir los alimentos, que antes se ha indicado. Y nótese que ha de ser *cumplida* ó plena la prueba sobre este punto, sin que basten por tanto las presunciones. Para justificar dicho extremo se observará lo que dispone la *regla 6.^a* del art. 1208 (*véase su comentario*). Así, pues, cuando el título ó derecho á los alimentos se funde en el parentesco, habrán de presentarse las partidas sacramentales que lo acrediten, y ofrecerse información de testigos, á falta de documentos, en crédito de ser pobre ó impedido para el trabajo ó para ejercer su profesión ó industria el que los pida, y pudiente ó rico el que deba darlos; y si la obligación nace de contrato ó de testamento, deberá presentarse con la demanda copia auténtica de aquel ó de éste, y en su caso los documentos ó justificaciones necesarias para identificar la persona del alimentista y el fallecimiento del testador.

La ley 7.^a, tít. 19, Part. 4.^a ordena que si el hijo natural pide alimentos á su padre, y éste niega que sea su hijo, el Juez averigüe la verdad sumariamente "por fama de los de aquel lugar, ó por cualquiera manera otra que lo que pueda saber, ó por la jura de aquel que se razona por su hijo: é si fallare por algunas señales que es su hijo, debe mandar al otro que lo crie, é lo provea." Esta ley ha sido modificada en parte por la disposición que comentamos. No bastaran hoy *algunas señales* para otorgar alimentos provisionales al hijo natural; sino que habrá de acreditarse cumplidamente su personalidad de tal hijo natural, por ser esta circunstancia el título en cuya virtud se piden los alimentos en dicho caso. Pero á falta del reconocimiento del padre, consignado en la partida de bautismo, en escritura ó testamento, ó de declaración hecha por sentencia ejecutoria, puede probarse dicha circunstancia con otros medios supletorios, inclusa la información de testigos, en cuyo caso el Juez apreciará la fuerza probatoria de sus declaraciones según las reglas de la sana crítica, en virtud de la facultad que para ello le confiere el art. 317; y si estima completamente probada la calidad de hijo natural, accederá á su pretensión, asignándole provisionalmente los alimentos que crea procedentes (1).

3.^o "Que se justifique aproximadamente el caudal del que deba darlos."—Esta justificación será necesaria para que el Juez pueda hacer con acierto la designación de la cuota alimenticia, puesto que, por regla general, ha de ser proporcionada al caudal y circunstancias de las personas, como sucede en todos los casos en que la obligación nace de la ley, ó sea de la relación de parentesco, y de la costumbre; y aun entonces también convendrá justificar la posición social del que ha de dar los alimentos y del que ha de recibirlos.

La Ley ha tenido en consideración que no es muy fácil averiguar con exactitud el caudal de una persona, y por esto se satisface con que se justifique *aproximadamente*, lo cual basta para que pueda hacerse la designación. Alguna vez será necesario calcularlo ó deducirlo de signos exteriores, como del número de criados que tenga á su servicio el deudor de los alimentos, del alquiler de la casa que habite, etc., según lo previene el art. 184 para un caso análogo. Y aunque la Ley habla de *caudal*, creemos se

1. Véase la sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 11 de Abril de 1861 (núm. 93 de la *Colec. legisl.*), por lo cual no se dió lugar á un recurso de casación fundado en la falta de personalidad de un hijo natural para pedir alimentos provisionales, por no haber acreditado dicha cualidad con el reconocimiento del padre hecho en documento público, ó con sentencia ejecutoria; y en la falta de competencia de los tribunales para hacer la declaración de hijo natural en un acto de jurisdicción voluntaria.