

propio del demandado, sin estar escludida de esta competencia la jurisdiccion militar (1). Dicho juicio será el de mayor cuantía, por regla general, por tratarse de un derecho de valor indeterminado. Habrá de preceder la conciliacion, si el caso no es de los exceptuados, y las partes tendrán que valerse de letrado y de procurador.

EPILOGO.

El que tenga derecho á exigir alimentos provisionales debe pedirlos por escrito, aunque sin necesidad de valerse de letrado ni de procurador, presentando su demanda en el juzgado de primera instancia correspondiente, cualquiera que sea el fuero del obligado á pagarlos; y para que puedan concedérsele, es necesario que acredite enplidamente el título en cuya virtud los pide, y que justifique aproximadamente el caudal del que deba darlos. Estos extremos se justificarán con documentos, testigos, ó por cualquier otro medio legal; pero sin citacion ni audiencia de la persona contra quien se dirija la demanda.

Hecha la justificacion de dichos extremos, el Juez dictará en su vista la sentencia que corresponda, otorgando ó negando los alimentos provisionales. Si los otorga, hará al propio tiempo la designacion de la cantidad en que deban consistir, mandando que se abonen por meses anticipados en todos los casos.

Contra la sentencia en que se denieguen los alimentos, procede la apelacion en ambos efectos, remitiéndose los autos á la Audiencia respectiva con citacion solo del apelante, que será el que promovió el espediente; y contra la en que se otorguen, solo procede la apelacion en un efecto. En este caso se remitirán tambien los autos originales á la Audiencia del territorio; pero con citacion de ambas partes, y quedando en el juzgado testimonio de la sentencia para su ejecucion.

Inmediatamente que se dicte sentencia otorgando alimentos provisionales, se exigirá al que deba abonarlos el pago de la primera mensualidad; y si no lo verifica, se procederá al embargo y venta de bienes bastantes á cubrir su importe y el de las costas, en la forma y por los trámites prevenidos para el procedimiento de apremio despues del juicio ejecutivo. Lo mismo se hará, caso necesario, para la exaccion de las demás mensualidades que vayan devengándose.

En este espediente de jurisdiccion voluntaria, no se permitirá ninguna discusion, ni sobre el derecho á percibir los alimentos, ni sobre su entidad. Cualesquiera reelamaciones que se hicieren sobre lo uno ó sobre lo otro, se sustanciarán en juicio ordinario y entretanto seguirá abonándose al alimentista la suma señalada provisionalmente para sus alimentos. Del conocimiento de este juicio plenario no están exceptuadas las jurisdicciones especiales.

1. Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 6 de Febrero y 28 de Marzo de 1860 (núms. 23 y 76 de la Colec. leg.) en cuestiones de competencia.

FORMULARIO PARA LOS ALIMENTOS PROVISIONALES.

Escrito pidiendo alimentos provisionales.—D. José A., abogado, vecino de esta villa, ante V. parezco y como mas haya lugar en derecho digo: que por consecuencia de una grave y larga enfermedad que he sufrido, no solo he perdido mi clientela, sino que ha quedado con mis facultades intelectuales y fuerzas físicas tan debilitadas, que me hallo imposibilitado para dedicarme al ejercicio de mi profesion, ni á otra ocupacion ó trabajo; y á la vez me encuentro sin recursos de ningun género para atender á mi subsistencia y la de mi familia. En tan triste situacion he recurrido á mi padre D. Juan A., de esta vecindad, por medio de una persona respetable, recordándole el deber que le impone la ley 2ª, tít. 19, Part. 4ª, de darme alimentos; pero he sabido con profundo sentimiento que se ha negado á ello, fundándose en que contraje matrimonio contra su voluntad. Prescindiendo de lo infundado de esta escusa, yo respetaria sumiso la resolucion de mi padre si por otros medios pudiera procurarme recursos para subsistir pero desgraciadamente no los tengo, y la necesidad me obliga á implorar la proteccion de la autoridad judicial, interponiendo esta demanda de alimentos provisionales, como acto de jurisdiccion voluntaria.

A este fin, y para llenar los requisitos que exige el art. 1210 de la Ley de Enjuiciamiento civil, presento con el núm. 1º la partida de bautismo, de la cual resulta que soy hijo legítimo del citado D. Juan A., siendo este el título en cuya virtud le pido alimentos: bajo el núm. 2, certificacion de facultativo de mi asistencia en crédito de hallarme por ahora imposibilitado para el ejercicio de mi profesion y para toda clase de trabajo, por consecuencia de la grave enfermedad que he padecido; y con el núm. 3, una certificacion librada por el Secretario del Ayuntamiento de esta villa, con referencia al padron de riqueza, por la cual se acredita que mi padre posee fincas capitalizadas en 24,000 duros, cuya renta líquida está graduada en 24,000 rs.; esto sin contar otras granjerías y especulaciones á que se dedica. Y ademas, ofrezco informacion de testigos al tenor de los extremos siguientes, que se considerarán como puntos de hecho de esta demanda, á mas de los que quedan relatados:

1º Que no poseo bienes ni rentas de ninguna clase, y me hallo físicamente imposibilitado para dedicarme al ejercicio de mi profesion de abogado y á toda clase de trabajo, á consecuencia de una grave enfermedad que he padecido, de suerte que carezco absolutamente de medios para mi subsistencia y la de mi familia, compuesta de mi esposa y dos hijos.

2º Que mi padre D. Juan A. es persona acomodada y de buena posicion social, poseyendo un capital de 24,000 duros en fincas, con cuyos productos y los de otras especulaciones tiene una renta anual de 30,000 reales próximamente.—En cuya atencion y fundado en lo que ordenan las leyes 2ª y 4ª, título 19, Partida 4ª,

Suplico á V. que habiendo por presentados los documentos de que se ha hecho mencion, se sirva admitirme informacion de testigos al tenor de los extremos articulados, y en méritos de todo mandar á mi padre D. Juan A. que me suministre por vía de alimentos provisionales la cantidad de mil reales mensuales, ó la que V. considere justo designar, atendida su riqueza y mi posicion social, previniéndole que me los abone por meses anticipados, como ordena el artículo 1211 de la ley de Enjuiciamiento civil, verificando inmediatamente el pago de la primera mensualidad, bajo apercibimiento de procederse á su cobro por la vía de apremio, pues así es conforme á justicia que pido con costas. (Lugar, fecha y firma.)

Auto.—Por presentado con los documentos que se acompañan: oíase la informacion que se ofrece y hecho se proveerá. Lo mandó, etc.

Notificacion solo al demandante en la forma ordinaria.

Informacion de testigos.

Sentencia concediendo los alimentos.—En . . . (lugar y fecha:) El Sr. D. José M. Juez de primera instancia de la misma y su partido, en vista de estos autos de jurisdiccion voluntaria:

Resultando: . . .

Considerando: . . .

Dijo: que debia mandar y mandaba á D. Juan A. que abone á su hijo D. José A. por meses antieipados, la cantidad de veinte reales diarios (ó lo que sea,) por vía de alimentos provisionales, verificando inmediatamente el pago de la primera mensualidad; entendiéndose esta designacion por ahora y sin perjuicio del derecho de las partes, del que podrán hacer uso en el juicio correspondiente. Y por este su auto así lo proveyó, mandó y firma dicho Sr. Juez, doy fé. (Firma entera del Juez y del Escribano.)

Notificacion á las dos partes en la forma ordinaria.

En estos expedientes no puede admitirse oposicion.—Para las apelaciones en uno y en ambos efectos.

TITULO III.

DEL NOMBRAMIENTO DE TUTORES Y CURADORES, Y DEL DISCERNIMIENTO DE ESTOS CARGOS.

“Mas que en las fórmulas, que habian precedido para el nombramiento de tutores y curadores, y para el discernimiento de estos cargos, hizo la Comision innovaciones importantes en las leyes sustantivas, que á ellos se referian. No puede negarse que así hasta cierto punto estralimitaba la línea fijada para sus tareas; pero creyó que dejaria incompleta la obra, si no descendia á algunos puntos que en rigor corresponden al Código civil.” Esta esplicita confusion ha hecho uno de los ilustrados individuos de la Comision de Códigos, que redactó la Ley de Enjuiciamiento (1). Y con efecto: no solo corresponden al Código civil muchos artículos del presente título; sino que han modificado y aun derogado algunas de nuestras leyes antiguas, segun demostraremos al comentarlos. Unicamente el haberse publicado el Código de procedimientos ántes que el civil puede excusar tal estralimitacion.

En seis secciones se divide el presente título, tratándose en la 1.^a del nombramiento de tutores: en la 2.^a, del de curadores para los bienes: en la 3.^a, del de curadores ejemplares: en la 4.^a, del de curadores para pleitos; en la 5.^a, del discernimiento de dichos cargos; y en la 6.^a de disposiciones comunes á las secciones anteriores, segun se titula, pero que en realidad solo se refieren á las secciones 1.^a y 2.^a, y en sentido lato tambien á la 3.^a. Las examinaremos por este órden, puesto que es el establecido por la ley, y tambien el mas lógico, indicando en sus lugares respectivos las innovaciones introducidas en nuestro antiguo derecho, y haciéndonos cargo á la vez de las disposiciones de la ley hipotecaria, sancionada por la de 8 de febrero de 1861, y del reglamento para su ejecucion, que tratan de la hipoteca por razon de tutela ó curaduría, pues tales disposiciones son el complemento de esta materia.

Pero ántes debemos manifestar que es, en nuestro concepto, infundada, y aun contraria á la ley, la opinion de algunos que sostienen, que no puede considerarse como

1. Gomez de la Serna, en su esposicion de *Motivos de la ley de Enjuiciamiento civil*.

acto de jurisdiccion voluntaria el nombramiento de tutor ó curador, cuando se promueve y tiene lugar en un juicio contencioso ya pendiente, añadiendo que en este caso corresponde hacer dicho nombramiento al juez ó tribunal que conozca de los autos. No existe en la ley disposicion alguna en que pueda apoyarse tal opinion, la cual es, ademas, contraria á la práctica general, cuando por cualquier motivo es necesario habilitar de tutor ó curador á alguna de las partes para la persecucion de autos pendientes en los tribunales superiores ó Supremo, no hacen estos por si el nombramiento; sino que comunican la oportuna órden al Juez de primera instancia correspondiente para que lo verifique. Dichos actos conservan siempre su naturaleza y procedimiento especiales; y la circunstancia de promoverse con motivo ú ocasion de un pleito pendiente no es razon para alterar lo que como regla general tiene establecido la ley, sin distincion de casos. Véase lo que hemos dicho al comentar los arts. 353, 357, 416 y 420 del tomo 3.^o sobre habilitar de tutor ó curador á los menores interesados en los juicios de abintestato y de testamentaria, del tomo 4.^o para los juicios verbales.

SECCION PRIMERA.

DEL NOMBRAMIENTO DE TUTORES.

Examinadas en conjunto las disposiciones de esta seccion se echa de ver, que las innovaciones, que introducen en nuestro antiguo derecho, son relativas á la facultad de nombrar tutor testamentario, al discernimiento de este cargo, y á las fianzas que deben prestar los tutores. En los demas extremos referentes á esta materia no se ha hecho novedad: así es que se reconoce la division de tutores en *testamentarios, legítimos y dativos*, sancionada por las leyes de Partida (1), y queda subsistente cuanto disponen las mismas (2) acerca de las personas que están sujetas á tutela, que son los huérfanos menores de 14 años, y las huérfanas menores de 12; quienes no pueden ser tutores; quienes pueden excusarse de serlo; facultades, derechos y obligaciones de los que aceptan el cargo, y casos en que pueden ser removidos por sospechosos. Nos limitamos ahora á estas indicaciones, que aplicaremos en los siguientes comentarios en cuanto creamos indispensable para la recta intelgencia y ejecucion de los artículos, que vamos á examinar.

Indicaremos tambien aquí ya que en ellos no se dice, quién sea el Juez competente para conocer del nombramiento de tutores, y discernimiento del cargo á los testamentarios, segun las leyes de Partida (3) y la jurisprudencia establecida de acuerdo con lo que las mismas disponen, es juez competente para lo antedicho el del domicilio de los menores, ó el del lugar en que radican los bienes que les hubiere dejado el testador, y tambien el del domicilio de éste, ó el que conozca de la testamentaria ó abintestato, como lo evidencian los arts. 353, 354, 410, 416 y 420. Téngase además presente que, segun la regla 1.^a del 1208, estos asuntos son de la competencia esclusiva de los jueces de primera instancia del fuero ordinario (4).

1. Ley 2.^a, tít. 16, Part. 6.^a
 2. Véanse las leyes de los tít. 16, 17 y 18, Part. 6.^a
 3. Leyes 2.^a, 4.^a, 6.^a, 8.^a, 9.^a y 12, tít. 16, Part. 6.^a
 4. Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 30 de enero de 1861 (núm. 26 de la *Coleccion legislativa*), decidiendo una competencia entre el Juzgado de guerra de Valencia y el de primera instancia de Orihuela.