

"Breves notas sobre el artículo 1.318 del Código Civil"

Artículo revista MIRAMAR del Ilustre Colegio de Abogados de Málaga

Autor: José Enrique Bernal Menéndez, Abogado.

¿Qué ocurre cuando uno de los cónyuges incumple su obligación de contribuir al levantamiento de las cargas matrimoniales establecida en el **art. 67 del Código Civil** y es renuente a aportar dinero para afrontar las necesidades económicas de la familia?

Ante ello, el otro cónyuge tiene varias soluciones:

La primera de ellas, instar la separación matrimonial al amparo de lo previsto en los art. 82.1 y, en su caso, 2 del Código Civil al suponer dicha circunstancia una violación de los deberes conyugales de actuar en interés de la familia o de los hijos.

En el presente caso, y con carácter provisional hasta que sean sustituidas en sentencia definitiva por los conceptos alimentos o, en su caso, pensión compensatoria, el Juez fijará las cantidades por las que cada cónyuge debe contribuir al levantamiento de las cargas familiares, medida que se adoptará como provisional, bien con carácter previo a la interposición de la demanda o como consecuencia de la admisión de la misma, trámites actualmente regulados por los art. 771 y 773, respectivamente, de la Ley 1/2000 de enjuiciamiento civil.

La segunda posibilidad, nos la brinda el procedimiento de Alimentos, regulado en los art. 142 y siguientes del Código Civil y por los trámites del juicio verbal tal como establece el actual art. 250, inciso 8º de la Ley de Enjuiciamiento civil, aprobada por Ley 1/2000 de 7 de enero.

No obstante ello, existe un procedimiento específico regulado al amparo de lo previsto en el **art.1.318 del Código Civil**, cuyo apartado IIº establece que: "*cuando uno de los cónyuges incumpliere el deber de contribuir al levantamiento de las cargas, el Juez, a instancia del otro, dictará las medidas cautelares que estime convenientes a fin de asegurar su cumplimiento y los anticipos necesarios para proveer a las necesidades futuras*" y que permite, por un lado, una solución judicial a una controversia de convivencia familiar que no llega a ser detonante de una separación al no ser ésta la intención de los cónyuges y, por otro, evita tener que acudir a un procedimiento judicial contencioso y la correlativa tardanza en la adopción de la medida que, por lo general, resulta urgente ante necesidades imperiosas.

Analizando dicho precepto, se ha de indicar:

a) **¿Qué debemos considerar como "cargas del matrimonio"**? No sólo las comprendidas en el art. 142 del Código Civil -sustento, habitación, asistencia médica, y educación de los menores de edad- sino todo lo que se debe comprender dentro de una normal y razonable gestión de la economía doméstica, tales como adquisición de bienes de consumo, utillaje doméstico, y en general todas las atenciones de previsión acomodadas a los usos y circunstancias de la familia.

b) **Medidas a adoptar**: El art. 1.318 no establece que medidas pueden ser tomadas por el Juez aunque es pacífica la doctrina que asegura que éste tiene entera libertad para acordar las que sean precisas para asegurar las obligaciones del matrimonio, incluidas las futuras. Así, por ejemplo, sería posible decidir el embargo de bienes del cónyuge incumplidor, la limitación sobre los poderes de disposición de su propio patrimonio, transferencia al otro cónyuge de las administración de los bienes del aquél, etc.

Por otro lado, no existe limitación temporal sobre dichas medidas, por lo que el Juez tomará en consideración para ello las circunstancias del caso, el peligro de incumplimiento futuro, etc.

c) **Procedimiento a seguir.** Entendemos que resulta procedente el procedimiento regulado en la Disposición Transitoria 10ª de la Ley 11/81, de 13 de Mayo que nos remite a los trámites de la jurisdicción voluntaria ya que el Libro III de la Ley de Enjuiciamiento civil de 1.881 no ha sido derogado por la Ley 1/2000, de 7 de enero que se limita a encargar al Gobierno que en el plazo de un año presente a las Cortes un proyecto de Ley de jurisdicción voluntaria.

No será de aplicación en el presente caso la regulación prevista en los art. 721 y siguientes de la Ley 1/2000 de enjuiciamiento civil referente a las medidas cautelares por cuanto dichos preceptos subordinan la adopción de las mismas a la presentación de demanda principal en reclamación de una determinada tutela judicial, bien solicitándose las cautelas con dicho escrito o con anterioridad al mismo pero subordinando el mantenimiento de las mismas a la presentación de la demanda en 20 días desde la adopción de aquéllas.

Como venimos diciendo, la tramitación regulada en el art. 1.318 del Código Civil culmina con la adopción judicial de dichas medidas sin exigir sentencia judicial posterior que estime y ratifique dichas peticiones, todo ello sin perjuicio del derecho que asistiría a las partes a reproducir su petición por los procedimientos ordinarios que tuvieren por oportunos.

El procedimiento para la adopción de estas medidas cautelares es el habitualmente utilizado para la toma de decisiones reguladas en el Título III de la Ley de enjuiciamiento civil anterior que por cierto es innominado y cuyos trámites principales serían:

- Escrito de solicitud para cuya formalización no se requiere la intervención de Abogado ni la representación por medio de Procurador. En el mismo se habrán de indicar las circunstancias personales de los cónyuges, el régimen económico del matrimonio, los recursos económicos de cada uno, la existencia o no de hijos comunes o de uno sólo de los cónyuges que convivan en la familia, las necesidades de ésta, que obligaciones han sido incumplidas por el esposo demandado y perentoriedad de las mismas, así como las medidas que se solicitan, extensión de las mismas y temporalidad.

A dicho escrito se aportaran los documentos acreditativos de lo que se dice.

- Citación a comparecencia de los cónyuges y al Ministerio Fiscal cuando existieren hijos menores o alguno de los cónyuges fuere igualmente menor.

En dicho acto se practicarán las pruebas que se propongan y que sean conducentes para probar los hechos iniciadores del proceso y las medidas que resulten más adecuadas para proteger a la familia.

La resolución será por Auto, frente al que cabe recurso de apelación en un sólo efecto, por lo que la ejecución de las medidas adoptadas puede ser inmediata.

Málaga a 19 de Enero de 2.001.