

LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD EN LA NUEVA LEY DE FILIACION

J. A. Doral García

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO. II. LA FILIACIÓN EN LA POLÍTICA DE DERECHO. 1. *Concepción clásica*. 2. *Concepción moderna*. III. DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD Y DETERMINACIÓN DE LA FILIACIÓN. 1. *Líneas orientadoras de la determinación de la filiación en el nuevo régimen jurídico*. 2. *La determinación de los derechos de la personalidad*. IV. ELENCO DE DERECHOS DE LA PERSONALIDAD, REFLEJADOS EXPLÍCITAMENTE EN LA REFORMA DE LA FILIACIÓN. 1. *La filiación por «naturaleza»*. 2. *El reducto de los derechos de la personalidad*. V. PERSONALIDAD Y EFECTOS. 1. *El artículo 30 del Código civil*. 2. *La inscripción de nacimiento*. VI. DERECHO AL NOMBRE. 1. *Innovaciones en la ley de reforma*. 2. *El nombre como bien personal y social*. VII. DERECHO A LA INTIMIDAD Y VIDA PRIVADA. 1. *La identificación del otro progenitor*. 2. *Prohibiciones legales de revelar el nombre del padre o de la madre*. 3. *El Derecho de intimidad ante la «filiación contradictoria»*. VIII. DEFENSA «POST MORTEM» DE LOS INTERESES MORALES DEL DIFUNTO. 1. *El tiempo en el ejercicio de las acciones de filiación*. 2. *Carácter personal de las acciones de estado*. 3. *Prescripción y caducidad*. IX. CORRESPONDENCIA CON LOS CONVENIOS INTERNACIONALES Y LA CONSTITUCIÓN. 1. *Derecho a la vida*. 2. *Derecho al nombre*. 3. *Derecho a la intimidad*. 4. *Protección de la familia y Derecho de filiación*.

I. PLANTEAMIENTO

La Ley de 13 de mayo de 1981 da nueva redacción a los artículos 108-141 reguladores de la filiación en el Código Civil.

Complementa esa normativa la Circular de 2 de junio de 1981, que atiende a las consecuencias registrales del nuevo régimen jurídico «en tanto no se realice la necesaria y general adaptación a la legislación del Registro».

Se indica en la parte expositiva de dicha Circular que la reforma del Código Civil «implica la introducción de importantes modificaciones», lo que aconseja «anticipar criterios interpretativos respecto de

muchas cuestiones registrales que van a plantearse inmediatamente en la práctica».

No deja de sorprender el hecho de que hasta la vigente reforma la interpretación de los preceptos del Código se ajustaba a las directrices de la legislación del Registro, por contener ésta principios más progresivos: no es el Código Civil el que ha de inspirar la interpretación de la Legislación del Registro Civil, sino justamente a la inversa. Res. de 8 de octubre de 1964.

Ahora ocurre lo contrario en el propio sentir de la Circular que, según confirma en el preámbulo, se ve obligada a «anticipar» criterios interpretativos por ser más progresivos los principios inspiradores de la reforma del Código.

No es mi propósito analizar en qué consisten esas modificaciones y en qué se fundan aquellos anticipados criterios de interpretación. Las obras generales y las monografías más recientes se detienen a examinar minuciosamente el sentido de los cambios¹.

Me limito a subrayar un aspecto de la reforma que requiere mayor penetración: cómo se ha acoplado en el marco jurídico de la filiación la tabla de derechos de la personalidad.

Entiendo que afrontar ese estudio es importante no sólo porque desde esta perspectiva recobran mayor luminosidad los criterios de interpretación sino porque el Derecho de filiación abarca en buena medida y en todo es tributario el «Derecho de los menores», donde se han sucedido, también en los últimos años, profundas modificaciones.

II. LA FILIACIÓN EN LA POLÍTICA DE DERECHO

Esas modificaciones del régimen jurídico de la filiación no se cifan a resolver cuestiones suscitadas en la práctica sino que responden a una determinada concepción abarcante no sólo de la filiación sino, sobre todo, del matrimonio.

La contraposición entre una concepción clásica y otra moderna de la filiación se hace, precisamente, a partir de unos criterios más generales que inciden inevitablemente en esta materia.

1. M. DE LA CÁMARA ALVAREZ, *El nuevo Derecho de la filiación*, en el «Nuevo Derecho de Familia Español», Madrid 1982, pp. 31 ss. A. PÉREZ FERNÁNDEZ, *Ideas generales en torno al nuevo régimen de filiación*, en A.A.M.N., t. XXV, pp. 421 ss. V. M. GARRIDO DE PALMA, *El reconocimiento de los hijos*, en A.A.M.N., t. XXV, 1982, pp. 15 ss.

1. *Concepción clásica*

Desde una óptica tradicional la línea inspiradora supeditaba a la preeminencia de los intereses de la persona los derechos de la personalidad, hacia los que se presta en nuestros días mayor atención, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia; y a eso se debe que sólo el «interés del menor» orientase la disciplina jurídica de la filiación.

Esos intereses aderezados al patrimonio impregnan el régimen jurídico tradicional centrado en la «administración» y «disposición» de los bienes con los correspondientes frenos y cortapisas ante el eventual abuso de funciones de los representantes legales. La brusca contraposición entre capacidad jurídica y capacidad de obrar constituye una clara muestra de la dicotomía clásica en el ámbito patrimonial.

2. *Concepción moderna*

Entre las «profundas» innovaciones del diseño tradicional figura el sesgo personal: el menor, ante todo, es persona.

Por vía de consecuencia:

—Las normas relativas al Derecho de familia reciben el significado primario que fluye en las normas constitucionales.

—La unificación de pareceres en la materia encuentra, en los diversos países, un modelo propuesto como tal en los organismos internacionales: Declaración de la ONU el 20 de noviembre de 1958, Nueva York, 16 de diciembre de 1966... Las legislaciones internas vienen a ser de esta suerte como fórmulas de adhesión².

—En general, se trata de atender la condición jurídica del menor en su totalidad, según las exigencias de la persona, los «derechos fundamentales».

III. DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD Y DETERMINACIÓN DE LA FILIACIÓN

1. *Líneas orientadoras de la determinación de la filiación*

La nueva ley regula con detalle la «determinación» de la filiación, en el capítulo III, arts. 112 ss. siguiendo en este punto, las directrices

2. De una u otra manera esa inspiración se encuentra en las recientes reformas de las legislaciones internas: alemana de 19 de agosto de 1969; austríaca de 30 de octubre de 1970; francesa, 3 de enero de 1972...

de la llamada concepción moderna, que, en rigor, se reducen a estas líneas orientadoras:

—Eliminar las anteriores clasificaciones de filiación extramatrimonial.

—Ampliar el ámbito de la investigación de la paternidad, especialmente en las relaciones extramatrimoniales estables y notorias.

—La más amplia posible igualdad de derechos.

No falta, en cambio, la determinación de los que, en rigor, constituyen derechos de la personalidad, los bienes de la persona que, no obstante, reconoce y protege.

Se concentra la normativa en torno al *status familiae*, matrimonial o de hecho, al título de estado y acciones de reclamación e impugnación, lo que se presta a confundir la protección del estado civil con lo que rebasa y excede del estado: los bienes de la persona.

2. *La determinación de los derechos de la personalidad*

Hace algunos años pudo decirse³ que a la sombra de verdaderos derechos de la personalidad han prosperado otros que no lo son, por lo que, en este campo, también hay verdadera «inflación».

Es preciso, para atajar esa inflación distinguir los «verdaderos» de los «falsos», lo que supone la peligrosa tarea de definir y clasificar. No cabe confundir lo que son simples *intereses* de las personas, como el derecho a obtener la reparación de un daño (daño moral) con los *derechos* de la personalidad, que confieren al titular un poder determinado. Los derechos de la personalidad son algo más que la compensación en metálico de la «pecunia doloris».

En buena medida, la confusión entre unos y otros tiene su origen en la pretendida preeminencia de los «bienes» sobre la «persona»: los demás bienes de la personalidad sólo son bienes de la personalidad, no agregados interpuestos. Y así, el patrimonio personal incluye ya dentro de sí el primer derecho a la vida, soporte de los demás.

IV. ELENCO DE DERECHOS DE LA PERSONALIDAD REFLEJADOS EXPLÍCITAMENTE EN LA REFORMA DE LA FILIACIÓN

1. *La filiación por «naturaleza»*

El artículo 112 del Código civil, relativo a la determinación y prueba de la filiación se inspira en el principio —de rango constitucio-

3. P. KAYSER, *Les droits de la personnalité*, Aspects théoriques et pratiques, en Rev. trim. Droit Civil 70 (1971).

nal— de igualdad y, en consecuencia, cualquiera que sea el origen de la filiación ésta «produce sus efectos desde que tiene lugar». Si los efectos son los mismos, cualquier diferencia es extrínseca a la «naturaleza». Entiendo que el correcto significado de este precepto sólo se alcanza si se parte de la previa consideración de que los derechos de la personalidad no son «efecto», por la sencilla razón de que esos derechos no consisten en graduales concesiones de poder «sobrevenidos». El artículo 111 así lo reconoce, al ordenar que «quedarán siempre a salvo las obligaciones de velar por los hijos y prestarles alimentos», obligaciones independientes incluso de la patria potestad —«quedará excluido de la patria potestad»— y hasta del eventual conflicto entre los posibles 'obligados': mientras dure el procedimiento por el que se impugne la filiación, el juez adoptará las medidas oportunas sobre la persona y bienes del sometido a la potestad del que aparece como progenitor», art. 128. Enlazando el espíritu de ambos preceptos, arts. 111 y 128, por su *ratio* común, pudiéramos afirmar que ha de quedar 'siempre' a salvo «la protección de la persona y bienes».

2. *El reducto de los derechos de la personalidad*

En definitiva:

—*siempre*: indica la estabilidad y permanencia de unos derechos, por ser inherentes, unidos a la persona. Esta temporalidad indefinida —«siempre»— es norma de conducta vinculante «en todo momento» al abrigo de las vicisitudes del título y del ejercicio.

—*protección de la persona*; y la primera y más genuina manifestación de esa «protección de la persona» es la protección de la persona misma, no sólo del *interés* de la persona, *interés* del menor, incapaz...

—y *bienes*, entre los que figura el patrimonio personal, garantía de la vida, y de la posibilidad de seguir viviendo.

Precisan el contenido concreto de estos derechos otros preceptos, que vamos a analizar separadamente: «velar por los hijos», «prestarles alimentos», art. 110.

V. PERSONALIDAD Y «EFECTOS»

1. *El art. 30 del Código Civil*

El artículo 30 del Código Civil es la primera norma relativa a la filiación; si es el nacimiento quien «determina» la personalidad la determinación de la filiación es un «posteriorius».

La «personalidad» aúna en el tiempo situaciones jurídicas designadas como derechos de la personalidad:

—*Previas al nacimiento*: los «efectos» que le sean favorables, a él, no a terceras personas; esto es, los *derechos* no sólo los *intereses* personales. Ninguna duda cabe de que el primer derecho que le era favorable al concebido es el derecho a vivir. De no ser así, sería aberrante la confirmación jurisdiccional de que «no existe prohibición alguna respecto a la posibilidad de suceder 'mortis causa' de las personas no nacidas. S. 25 abril 1963. Sería contradictorio que quien 'puede' lo *menos* carezca de 'posibilidad' para 'lo más'».

—*Posteriores a su extinción*, los derechos que llama Lacruz Berdejo de la «personalidad pretérita» y que tienen, como se verá, su reflejo en la nueva ley.

2. La inscripción del nacimiento

El nacimiento es el centro de la nueva ley, por ser la inscripción en el Registro, en expresión del profesor De Castro «la base de la legitimidad de toda personalidad; no en el sentido de que la persona no inscrita carezca de situaciones jurídicas y esté inerte ante eventuales relaciones periódicas, tanto en el ámbito del Derecho público como en el privado. Los derechos de la personalidad confieren al titular un poder que viene «predeterminado». La primera misión de la inscripción de nacimiento es constatar la *vida*, el conocimiento cierto de la *existencia*, a cuyo *efecto* tiende la «declaración» de la persona «obligada» y «facultada» a hacerlo. La segunda, fijar su *individualidad*, su identidad *a se*, —una, indivisa y distinta—, las circunstancias cualificativas, entre las que figura el «derecho al nombre», uno de los derechos clásicamente señalados como «verdaderos» en el elenco de los derechos de la personalidad, art. 328 del C.c., cuestión I, A y B. de la Circular de 2 de junio de 1981. El primer derecho a propósito de la personalidad confiere la prerrogativa de abstenerse de actos perjudiciales al obtener un estado; una situación jurídica respecto de la cual el orden público está interesado, derechos del *status* familiar: no susceptible de prescripción, indisponibilidad, etc. De ese modo, la partida de nacimiento es el «sello social de una persona», que «le acompaña y determina su identidad», la «primera página del libro de la vida». La existencia, ella misma, es condición de la persona: su individualidad o identidad la base de la personalidad, y ésta, la fuente de los «efectos», no al revés.

VI. DERECHO AL NOMBRE, INDIVIDUAL Y FAMILIAR

1. *Innovaciones en la ley de reforma*

El artículo 109 del C.c. introduce una importante novedad: «la filiación determina los apellidos con arreglo a lo dispuesto en la ley. El hijo, al alcanzar la mayoría de edad, podrá solicitar que se altere el orden de sus apellidos».

El derecho al «nombre», como derecho de la personalidad, es aplicable a toda filiación; tanto los hijos matrimoniales como los no matrimoniales tienen el derecho a llevar los apellidos de sus progenitores. Derecho éste que ahora admite alteración, facultad que puede ejercitarse «en cualquier tiempo». Es éste un derecho que se reconoce por vez primera con carácter general, no para supuestos limitados según testifica la Circular de 2 de junio de 1981, que «podrá beneficiar a los que ya fueron mayores en el momento de la entrada en vigor de la Ley. El régimen de la inversión de apellidos es el previsto en el art. 198 del R.r.c. Se ha dicho del nombre que es la «marca distintiva de la filiación», revela la situación del hijo en la familia y en la sociedad y «da la clave de la personalidad entera».

2. *El nombre como bien personal y social*

La designación no sólo es distintivo exterior de la filiación sino un derecho inherente a la personalidad del hombre, que se impone como consecuencia del respeto a la individualidad de cada uno. Es el derecho que el hombre tiene a que se reconozca y respete su persona como individualidad *distinta*: el derecho para el individuo de ser «él mismo»: la base del derecho al nombre, dice Nerson, está esencialmente unida a la persona; concierne exclusivamente a los intereses propios de la personalidad, es extraña a toda idea patrimonial⁴. Ese carácter personal aleja definitivamente la histórica concepción patrimonial que advertía en ella —como en general en los derechos de la personalidad— una aplicación del derecho de propiedad; «El derecho al nombre es un derecho extrapatrimonial; la noción de interés de terceros, la de orden público, ejercen influencia sobre el ejercicio de este derecho».

El «derecho al nombre» acompaña siempre a la persona, incluso con determinadas condiciones, reconocimiento *post mortem*, art. 126,

4. R. NERSON, *Les droits extrapatrimoniaux*, Lyon 1939, p. 45.

cuando por la muerte se extingue la personalidad. Es, en tal caso, un derecho de la personalidad pretérita». La constatación del ejercicio —*Nomen*— es signo característico de posesión de estado de hijo, uno de los medios de acreditar la filiación, art. 112 que ha de combinarse con la facultad que toda persona mayor de edad tiene de obtener «en cualquier momento, por comparecencia ante el encargado, la inversión de los dos apellidos, declaración 12 de la Circular. El profesor De Castro califica el nombre como bien personal y a la vez bien social⁵. El nombre, en efecto, individualiza e identifica a la persona y es de interés público la fijeza individualizadora de la denominación de la persona, R. 31 de marzo 1965. Por eso es delito el empleo de nombre supuesto, arts. 322, 323, 571 del CP, S. 9 de diciembre de 1968.

La nueva regulación deroga el principio de inmutabilidad del nombre, que antes sólo tenía como excepción las causas justas y sujeta a las limitaciones del procedimiento establecido en los arts. 206, 207, 208 del R.r.c.

La jurisprudencia, con anterioridad a la reforma destacó en reiteradas decisiones el aspecto personal del nombre, S. de 14 de marzo de 1969; 13 de noviembre de 1965, haciendo constancia de que la renuncia no vincula al descendiente, por estar ese aspecto personal adscrito al *status familiae*, en lo que tiene su primera manifestación el nombre de bien social.

El uso incontestado o ilegítimo da lugar a un daño moral y al enriquecimiento injusto en su caso. S.s. 18 de enero de 1968, 19 de abril de 1969.

Como bien personal cumple el nombre estas funciones:

- individualizar
- identificar
- designar.

VII. DERECHO A LA INTIMIDAD Y VIDA PRIVADA

1. *La identificación del otro progenitor*

El artículo 122 del Código civil responde a ese derecho de la personalidad: «cuando un progenitor hiciere el reconocimiento separadamente, no podrá manifestar en él la identidad del otro a no ser que esté ya determinada legalmente».

5. A. PÉREZ FERNÁNDEZ, *o.c.*, p. 444.

Se trata de una norma prohibitiva, de carácter imperativo, que admite una salvedad *explicita*, que ya esté determinada legalmente la filiación, y otra *implicita*, que el reconocimiento no se haga en testamento.

Admite la Circular que el padre, primer obligado a formular la declaración de nacimiento, puede expresar en la declaración, a efectos de hacer constar en el Registro la filiación materna, la persona de la madre, «siempre que ese dato coincida con el que ya consta en el Registro», art. 47 L.R.C.

La identificación de otro progenitor, en casos prohibitivos, advierte Angel Pérez Fernández, no da lugar a la nulidad del reconocimiento, sino a que se suprima su mención, originando sanciones penales (caso de injuria) o de indemnización de perjuicios, por el cauce del art. 1902⁶.

Es esta una aplicación de la doctrina de la nulidad parcial, que no afecta al reconocimiento, *favor filii*, sino a la mención, que se considera no puesta: «se suprimirá» su mención.

2. Prohibiciones legales de revelar el nombre

Ese «derecho a la intimidad» adopta una modalidad discutida y discutible en el art. 125, reconocimiento de un hijo «incestuoso» que, en expresión de Pérez Fernández, «saca a la luz pública su origen vergonzoso, y puede ser perjudicial al propio hijo. Es por eso por lo que se arbitra la facultad de invalidar, mediante declaración auténtica, la determinación no consentida por el hijo pero autorizada judicialmente por entenderlo así conveniente al menor o incapaz.

La prohibición de revelar el nombre del padre o madre que no concurriera al reconocimiento, según un criterio jurisprudencial, recaído en base al artículo 132 antiguo, de semejante contenido al actual art. 122, se refiere a dicho acto, en el cual no cabe imputar a tercero una paternidad por éste no reconocida voluntariamente; mas dicha prohibición no envuelve la de que ese nombre se revele en cualquier otro de los casos permitidos por la ley. S. de 9 de junio 1893.

3. El derecho de intimidad ante la «filiación contradictoria»

El derecho a la intimidad puede entrar en conflicto con el «derecho a invocar un estado que no se tiene o impugnar el que se detenta

6. R. NERSON, *Les droits extrapatrimoniaux*, p. 446. R.T.D.C. 73 (1975) 691.

injustificadamente. Así cuando el reconocimiento sea susceptible de anularse por error, dolo, intimidación, es preciso comprobar que el error se produjo y deriva de hechos trascendentales que afecten directamente a la creencia equivocada en que pudo estar el padre de que la madre sólo pudo de él concebir, S. 25 junio 1909. Para esa prueba podrán exhibirse documentos confidenciales o cartas obtenidas con reserva, correspondencia confidencial. Expresión del derecho a la intimidad es la declaración 10 de la Circular conforme a la que «no se calificará en el libro la condición de los hijos» salvo que se trate de adopción simple, la cual se reflejará en una de las hojas en blanco.

VIII. DEFENSA «POST MORTEM» DE LOS INTERESES MORALES DEL DIFUNTO

1. *El tiempo en el ejercicio de las acciones de filiación*

El «derecho» de invocar un estado no es susceptible de prescripción. Así lo confirma el art. 131, a cuyo tenor la acción de reclamación de la filiación matrimonial, que es imprescriptible, corresponde al padre, a la madre o al hijo. Caso de fallecimiento del hijo antes de cuatro años desde que alcanzase plena capacidad o al descubrimiento de las pruebas en que se haya de fundar la demanda, la acción corresponde a los herederos, sujeto su ejercicio a un plazo de caducidad «por el tiempo que faltare para completar dichos plazos». Es distinto el fundamento en este caso en que son los herederos quienes ejercitan la acción porque intervienen *además* de los *derechos* de la personalidad pretérita *intereses* relativos a la persona.

2. *Carácter personal de las acciones de estado*

Lo mismo cabe decir respecto a las acciones de impugnación que pueden interponer los herederos en condiciones distintas art. 136, 141, dado el carácter personal de las acciones de estado: es preciso distinguir cuándo el heredero ejerce un derecho del difunto —continuación— o un derecho propio, un interés personal ligado al difunto.

En el primer caso se encuentra la defensa del honor *post mortem*, lo que justifica supuestos como el previsto en el art. 125.

En el segundo, cuando ejercita una acción personal reclamando, v. gr. el *pretium doloris* en calidad de heredero del fallecido; en el primer supuesto, el heredero ejercita una acción del difunto, como re-

presentante del autor, «sobrevivencia de la personalidad o de la memoria del difunto»⁶; en el segundo, una acción en su nombre personal.

3. Prescripción y caducidad

La jurisprudencia reitera la necesaria combinación de dos principios que pueden entrar en conflicto:

a) No puede permitirse que todo lo que significa la vida de una nueva persona se mantenga en la inseguridad jurídica, razón por la cual se imponen plazos perentorios y breves para ejercitar la acción de impugnación.

b) Que los derechos de filiación y estado civil son imprescriptibles por su naturaleza.

La caducidad tiende a impedir la inseguridad de tales derechos, S. de 18 de octubre 1972.

IX. CORRESPONDENCIA CON LOS CONVENIOS INTERNACIONALES

1. Derecho a la vida

En el Pacto de Derechos Civiles de Nueva York, 19 de diciembre de 1966, art. 6.º, 1.º, se declara que el derecho a la vida es inherente a la persona humana, texto inspirador del art. 16 de nuestra Constitución. Que nadie podrá ser privado de ella «arbitrariamente», incluye, con mayor motivo, las sutilezas de la dialéctica jurídica, como sería confundir la existencia de la persona con la personalidad. El «nasciturus» supone un «anticipo de la personalidad», en ningún caso un anticipo de la persona, que ya lo era en la primera muestra de ese derecho a la vida.

A mi modo de ver, fundamentar la filiación en los derechos de la personalidad requiere cambiar el orden en los grados de protección, no supeditando en ningún caso, al *interés* de la persona, menor, incapaz, concebida, el *derecho* de la personalidad.

En el derecho a la vida se funda también la obligación de «velar» y «alimentar», en que se inspira el art. 110.

La «declaración», en virtud de la que se practica la inscripción en el registro, no ha de entenderse como un acto negocial, sino como la notificación del conocimiento de un hecho y muestra de la voluntad de asumir unas obligaciones impuestas por el hecho de la generación.

La posesión de estado adquiere mayor valor que el suplemento probativo en cuanto viene a responder —de ordinario— al ejercicio por el obligado de ese derecho a la vida, que el Derecho no ha de obstaculizar.

2. *Derecho al nombre*

El art. 24,1 (Nueva York) y el art. 17 de la Carta Social europea, Consejo de Europa de 18 de octubre de 1961, recogen la doble manifestación del nombre como bien personal y social; todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre; la Carta social reconoce el derecho de las madres y los niños a una protección social y económica, urgiendo la creación de instituciones o servicios apropiados. A ese espíritu responde el art. 39, de la Constitución y en él se inspiran los art. 110 del C.c. y 53,62 LRC, 149, R.r.c. con el criterio ahora marcado por la Circular de 2 de junio.

3. *Derecho a la intimidad*

El artículo 19 de Nueva York, que protege, con la libertad de expresión, el derecho a asegurar el respeto a los demás o a la reputación, está reflejado en el art. 20 de la Constitución.

La intimidad guarda estrecho parentesco con la protección del honor, la «custodia y administración sobre su propio honor y fama». En esa conexión se entiende —no digo que ella lo justifique—, el art. 125, relativo al reconocimiento de la filiación que tiene origen en casos de incesto. Me parece más adecuada al supuesto de referencia la vía de la adopción que admite análogas ventajas de ulterior modificación sin alterar los principios del reconocimiento, con serlo, como éste, irrevocable, art. 177: podrá pedir que se declare extinguida por el Ministerio Fiscal siempre que lleguen a su conocimiento motivos graves que afecten al cuidado del adoptado menor de edad o incapacitado.

4. *Protección de la familia y Derecho de filiación*

Todo los textos internacionales abundan en la protección de la familia: Nueva York, art. 23, 1.2.3; Roma, art. 10; Carta Social europea art. 16. Desde diversos ángulos se trata de proteger:

—La celebración del matrimonio, con «libre y pleno consentimiento de los contrayentes», por ser la libre elección de estado uno de los derechos de la personalidad.

—La más amplia protección y asistencia posible, una protección social, jurídica y económica. A estas últimas corresponden el art. 39 de la Constitución y los arts. 45, 73, del C.c. Ciertamente que la tutela del matrimonio y la tutela de la filiación siguen mecanismos diferentes, pero no «contradictorios». Por la misma razón que «no será eficaz la determinación de una filiación en tanto resulte acreditada otra contradictoria», art. 113 del C.c. El matrimonio es la fuente del «ius generandi» y el consentimiento, su título o fundamento, no debe ser «contradictorio» con otros «títulos» acreditados por la fuerza social que cabe registrar en el sismógrafo de las convulsiones sociales.

Acaso pueda ser ésta una explicación a la solución prevista en el nuevo artículo 119, en cuya virtud la filiación adquiere el carácter de matrimonial desde la fecha del matrimonio de los progenitores cuando éste tenga lugar con posterioridad al nacimiento del hijo, siempre que el hecho de la filiación quede determinado legalmente.

Esta solución, sin prescindir de la «igualdad de efectos» resuelve dos cuestiones: a) el «carácter» prioritario de la familia fundada en el matrimonio respecto de la familia fundada en anteriores relaciones extramatrimoniales estables y notorias;

b) deja de ser «contradictoria» la filiación de unos mismos hijos respecto a los mismos padres.

