

ésta atribuye una capacidad especial para reconocer un hijo natural diversa de la que se requiere para realizar válidamente los demás actos jurídicos, habrá que atenerse á cuanto la misma disponga.

Así, por ejemplo, según el Código holandés (art. 337), el menor tiene la capacidad especial para llevar á cabo con validez el acto de reconocimiento, pudiendo ejecutarlo respecto del hijo natural á los diecinueve años cumplidos. Por consiguiente, cuando con arreglo á la ley personal no se hubiese dispuesto expresamente nada sobre este punto, no parece que se deberían aplicar las mismas reglas que se aplican para decidir acerca de la capacidad de un extranjero para ejecutar cualquier acto civil, considerando incapaz á aquel que según la ley personal deba considerarse tal para contratar ó contraer obligaciones, porque debiendo considerarse el reconocimiento del hijo natural como el cumplimiento de la obligación natural que el padre lega á la prole, debería considerarse suficiente para la validez de tal acto que su autor no careciese de la capacidad natural suficiente para comprender el valor del acto mismo.

Entendemos, por consiguiente, que no sólo debe reputarse capaz para reconocer á un hijo natural el extranjero condenado á la muerte civil, sino que también debe serlo el extranjero que se halle sujeto á interdicción, siempre que de las circunstancias resulte su lucidez mental y la plenitud de sus facultades en el momento de realizarse el acto del reconocimiento. Decimos esto, porque si se quisiesen aplicar al reconocimiento las reglas generales que se aplican á los contratos y á las obligaciones jurídicas, el incapaz vendría á estar privado del goce completo de su derecho para declararse padre de la prole por él engendrada, y estaría privado de este derecho porque no se podría ciertamente admitir que pudiera concederse al tutor ó al que legalmente representase al incapaz el que reconociese en vez de éste á un hijo natural; ni se podría considerar comprendido entre las atribuciones del tutor la del mandato legal de reconocer un hecho personalísimo realizado por el incapaz, y extraño por todos conceptos á dicho tutor. Sostenemos, pues, que cuando según el derecho natural no pueda negarse la capacidad del extranjero

que, siendo incapaz con arreglo al derecho civil, quiera reconocer á un hijo natural, el Magistrado debe considerar válido el acto del reconocimiento.

Conviene, además, tener presente que, como el reconocimiento no puede tener efecto sino con relación al progenitor que lo efectúa, de la capacidad del padre y de la madre para realizar dicho acto (en la hipótesis de que el uno y la otra sean ciudadanos de diversos Estados), y de la eficacia que pueda tener el reconocimiento hecho por uno de ellos que hubiese indicado en el acto mismo al otro progenitor con ó sin el expreso consentimiento de éste, deberá juzgarse acerca de cada uno de ellos en armonía con el respectivo estatuto personal, y sólo con arreglo á éste habrá de decidirse la cuestión de si un hijo natural así reconocido debe tener el estado como tal ó sólo algún derecho determinado respecto del otro progenitor. Desarrollaremos mejor este concepto en la aplicación que hacemos de él á continuación.

225. No podemos aceptar la opinión manifestada por algunos escritores respecto de que para la validez del reconocimiento haya de reputarse necesario que el hijo sea capaz de ser reconocido, y que, por lo tanto, dicha validez haya de depender de la ley personal del mismo (1). Laurent emite esta opinión, pero no se hace cargo de sus dificultades, porque sostiene que el estatuto personal del hijo se confunde con el de su padre y el de su madre, siendo así que puede muy bien suceder que el hijo haya adquirido nacionalidad propia mediante el nacimiento; y aun concediendo que él deba seguir la condición del padre cuando éste lo haya reconocido, si para decidir acerca de la validez del reconocimiento hubiese todo de depender del estatuto personal del hijo, podría darse el caso de que el reconocimiento no pudiese tener lugar á causa de la prohibición establecida por el mencionado estatuto personal del hijo, que hemos supuesto tiene una nacionalidad distinta de la del padre que lo quisiese reconocer. Debería, pues, admitirse que un sujeto inscrito en el registro del estado civil como francés por haber nacido en Francia

(1) Conf. Laurent, *Droit civil intern.*, t. V, § 255; Despagnet, *Droit intern. privé*, § 370.

de padres desconocidos, no podría ser reconocido en Alemania por un prusiano, por ejemplo, casado, porque la ley francesa (art. 335) prohíbe el reconocimiento de los hijos adulterinos.

Entendemos, por el contrario, que debe observarse, que para la eficacia del reconocimiento no se requiere el asentimiento del hijo como se requiere para la adopción. Puede, en efecto, el padre verificar el reconocimiento aun contra la voluntad de aquél, salvo el derecho que le queda de impugnarlo por vicios sustanciales ó de forma; y que por esto el estatuto personal del hijo no puede ejercer ninguna influencia sobre las condiciones exigidas para la validez del reconocimiento por parte del padre.

726. Solamente podemos conceder que si el hijo hubiese adquirido nacionalidad propia en virtud del nacimiento, el derecho que le pertenece para impugnar el reconocimiento tendría que estar sometido á su ley personal, esto es, á la ley del Estado cuya nacionalidad adquirió al nacer. Fúndase esto en que debiendo ser reputado este derecho como un derecho personal del hijo, habría éste de disfrutarlo conforme á la ley del Estado en que nace, y que debe protegerlo. Aun admitiendo que el reconocimiento válido tenga eficacia para atribuir al hijo la ciudadanía del padre por quien fué reconocido y cambiar por lo mismo el estatuto personal del hijo, no se puede deducir de aquí que las acciones de éste para impugnar el reconocimiento por parte del padre hayan de regirse por el estatuto personal de éste, porque es evidente que así como el cambio de la nacionalidad y del estatuto personal dependería de la validez del reconocimiento y la acción del hijo tendería precisamente á impugnar la validez del acto, así también debería regirse por la ley personal propia y no por la del padre que lo hubiese reconocido.

727. Partiendo de estos conceptos, se puede deducir que un hijo nacido en Francia ó en Italia é inscrito en el Registro del estado civil como francés ó italiano, cuando fuese reconocido como hijo natural por un padre extranjero casado cuya ley admitiese como válido el reconocimiento aun respecto del hijo adulterino, adquiriría en virtud de tal acto los derechos de hijo natural, según la ley personal del padre, teniendo siempre en cuenta que debe decidirse con arreglo á ella acerca de la

validez del acto de reconocimiento; ninguna duda podría surgir en el caso de que este acto se hubiese llevado á cabo por el padre en su país, y de que allí mismo se discutiese sobre su eficacia, porque habiendo supuesto que el reconocimiento del hijo adulterino no estuviese prohibido por la ley personal del padre, no se podría por menos de considerarlo válido en su patria.

Puede surgir, sin embargo, una dificultad, cual es la de si el reconocimiento puede reputarse válido con arreglo al derecho francés ó al derecho italiano, en el supuesto de que aquel en cuyo beneficio se hubiese hecho se encontrase ya inscrito en los Registros del estado civil como francés ó como italiano, por el hecho mismo de haber nacido de padres desconocidos.

A primera vista puede parecer que habría de admitirse la negativa en atención á que la ley que prohíbe el reconocimiento de los hijos adulterinos, está inspirada evidentemente en graves motivos de moral pública.

En efecto, no se ha querido permitir que se pueda comprobar legalmente que una persona casada ha violado los deberes que impone la fe conyugal y que son la garantía indispensable del orden de la familia. Como dice Pigot-Preameneu, exponiendo el motivo de la prohibición, el reconocimiento de un hijo adulterino ó incestuoso, sería la confesión de un delito por parte del padre ó de la madre, y es lógico que atribuyendo valor jurídico á la declaración del padre, se inferiría una ofensa á la conciencia pública.

Por todas estas consideraciones y otras muchas que pudiéramos aducir, debe admitirse, sin ningún género de duda, que la prohibición sancionada por el legislador francés y el italiano, ha sido motivada por el respeto á la moral pública. Ahora bien; del principio general de que ninguna ley extranjera puede tener autoridad en el territorio de un Estado, cuando esto irroque algún perjuicio á los principios de orden público, según el derecho territorial, podríamos deducir que el reconocimiento del hijo adulterino hecho por un padre extranjero con arreglo á su ley personal, debe considerarse ineficaz en Francia y en Italia.

Puede observarse en sentido contrario, que los preceptos

establecidos por la ley francesa en lo que al orden de la familia se refiere, deben reputarse imperativos solamente respecto de las personas sujetas á la autoridad del legislador; que éste no puede tener ningún interés en aplicar las leyes propias á las familias extranjeras; que no puede pretender atribuir á los conceptos que con arreglo al orden moral él acepte como base de la propia legislación una autoridad universal para las demás partes del mundo; que en otro sistema de leyes, y como consecuencia de conceptos diversos que hayan prevalecido acerca del orden de la familia y el cumplimiento de los deberes morales, ha podido muy bien suceder que el legislador haya sancionado reglas diversas en lo que toca á la obligación jurídica del padre, y que el respetar las leyes extranjeras hechas para las personas sujetas á ellas, no se puede considerar en principio como contrario al orden público territorial.

Es necesario, en efecto, tener presente que en el sistema de las leyes alemanas, así como en el de las austriacas, la relación de filiación natural no tiene valor para establecer un estado civil de que nazcan en beneficio del hijo derechos respecto de la familia. Los derechos del hijo están limitados á exigir del padre los alimentos, la asistencia y la educación en la medida de su fortuna. Este derecho á los alimentos se funda realmente en la ley natural, y según ésta no se puede hacer distinción alguna entre el hijo nacido de un hombre libre ó de un casado. Ambos tienen derecho á ser alimentados por el autor de sus días, y de aquí que no se pueda sostener que el legislador que haya convertido dicho deber natural en deber jurídico respecto de todos los hijos nacidos fuera de matrimonio, incluso los adúlteros y los incestuosos, haya violado los principios de la ley moral; pero sí puede admitirse que habiéndose inspirado en diversos conceptos de orden moral, ha venido á sancionar reglas diversas. De esta manera ha podido considerar con razón que el adulterio es un delito, que son dignos de castigo sus autores; pero no que lo sea el hijo fruto de la culpa, debiéndose reputar inmoral el dejar á este infeliz sin la protección legal respecto de aquellos que le dieron el ser, y por lo tanto, ha debido imponer al padre la obligación de alimentar la prole adúlterina, cumpliendo espontánea-

mente este deber en virtud del reconocimiento, y conceder al hijo el derecho de obligar á cumplirlo mediante la prueba de la paternidad ó de la maternidad.

Sosteniendo el principio que hemos establecido de que el reconocimiento es un acto que emana exclusivamente de su autor y que no requiere el concurso ó asentimiento del hijo, se desprende que las condiciones para su validez deben ser apreciadas con arreglo á la ley personal del padre. Ahora bien: en nuestro concepto, debe sostenerse que el reconocimiento hecho por un prusiano casado, del hijo que había sido inscrito en los registros del estado civil francés como nacido de padres ignorados, debe ser eficaz para conceder en Francia el estado de filiación natural según el derecho prusiano, y todos los efectos que con arreglo á dicha ley se originen del acto. No podemos conceder que pueda reputarse turbado el orden público en Francia, admitiendo, con arreglo á la ley prusiana, las consecuencias jurídicas de un hecho jurídico realizado bajo el imperio de la misma, no obstante que esta ley esté fundada en principios de orden moral diversos de los que acepta el legislador francés. ¿Qué interés puede haber en que se regulen por la ley francesa las relaciones entre un prusiano y su hijo? Y no se aduzcan los argumentos consignados en la exposición de motivos que justificaron la prohibición establecida en el art. 335 del Código civil francés, porque esos argumentos se refieren al reconocimiento del hijo adúlterino por parte de un francés, pero no á que se impongan los preceptos de la ley francesa á un prusiano. Todo legislador provee á la organización de la familia y á regular las relaciones personales entre los ciudadanos con arreglo al criterio que juzga preferible, y el reconocer la autoridad de una ley extranjera inspirada en principios de orden público diferentes, no se puede considerar como contrario al orden público interior.

328. Únicamente podemos conceder, que si el padre prusiano quisiera reconocer al hijo en el acta de nacimiento y éste hubiese tenido lugar en Francia, y pretendiera que el encargado del registro civil inscribiese en ella la declaración hecha por él de ser casado y padre del hijo natural indicado por él, el oficial del registro civil podría negarse á recibir tal declaración, porque

el hecho jurídico que se quería establecer en Francia, esto es, el hacer constar jurídicamente la filiación adulterina, podría considerarse contrario á la ley territorial que prohíbe el hacerlo por razones de orden público. Decimos esto, solamente para justificar la negativa del funcionario que rehusase hacerlo; pero también sería necesario admitir que si el reconocimiento se hubiese hecho en el acta de nacimiento por un prusiano casado que no hubiese indicado esta cualidad ó lo hubiese hecho indicando la cualidad de casado, ora en el acta de nacimiento, ora en acta separada, debería siempre aplicarse la ley prusiana para decidir acerca de la validez del mismo, y no podría, ciertamente, darse el caso de invocar la regla *locus regit actum*, porque ésta no puede tener autoridad en las cuestiones concernientes á los actos realizados por extranjeros ni á las condiciones esenciales para la validez de los mismos.

229. Pueden darse casos en los cuales el atribuir efecto al reconocimiento del hijo natural, válido según la ley extranjera, encuentre un obstáculo en el perjuicio á las leyes de orden público territorial.

Supongamos que un prusiano casado reconozca al hijo habido por él con una mujer libre francesa ó italiana, y que haga dicho reconocimiento en el acta de nacimiento levantada en Prusia, indicando en la misma quién es su madre con el asentimiento anterior ó posterior de ésta. ¿Será dicha acta eficaz para establecer la maternidad ante el derecho francés ó el derecho italiano?

Una mujer francesa puede reconocer en el extranjero á un hijo natural, pero sólo con las condiciones establecidas por el Código francés. No puede, pues, reconocer en ningún caso al hijo nacido de comercio adulterino ó incestuoso, y sería en vano que invocase la ley del país extranjero donde hubiese tenido lugar el nacimiento ó donde ella hubiese verificado el reconocimiento con el fin de fundar su pretensión en aquella ley para atribuir validez al reconocimiento del hijo adulterino, porque las leyes que conciernen al estado de las personas acompañan á los ciudadanos al extranjero, y no les es lícito invocar leyes extrañas para derogar las de su nación. Ahora bien; como el recono-

cimiento verificado por parte de un prusiano casado sería válido, ésto impediría que la indicación de la madre hecha en el acta de nacimiento con su asentimiento, pudiese equivaler al reconocimiento de la maternidad respecto de la mujer francesa, porque esto equivaldría á establecer la filiación de un nacido de comercio adulterino, lo cual es inadmisibles según la ley vigente en Francia.

No sería conveniente aducir que, habiéndose realizado el nacimiento del hijo en territorio prusiano, y habiéndose efectuado el reconocimiento por el padre y por la madre simultáneamente en el acta de nacimiento, siendo válido según la ley prusiana, tanto respecto del uno como respecto de la otra, debiera también reputársele tal para todos los efectos, á tenor de lo dispuesto por el derecho francés, porque milita en contrario la razón de que el reconocimiento válido según la ley prusiana puede producir todos sus efectos aun en Francia, pero sólo en lo que al padre prusiano se refiere, y no en lo que respecta á la madre que hemos supuesto francesa; que debiendo apreciarse el reconocimiento por parte de cualquiera de los padres con arreglo á la ley personal de cada uno de ellos, nada puede impedir que se considere válido para todos los efectos según el Código de Prusia respecto del padre prusiano, y nulo respecto de la madre francesa.

No podría alegarse útilmente que, según la jurisprudencia francesa, la declaración de quién era la madre, hecha por el padre adulterino, puede considerarse válida para establecer la maternidad (1) y deducir que deberá reputarse tal la declaración de la madre, hecha por el padre casado prusiano.

Debe observarse que la jurisprudencia francesa se ha mostrado muy insegura al pronunciarse acerca de la validez del acto del reconocimiento tocante á la declaración de la madre, hecha

(1) Conf. Casación francés, 11 Diciembre 1819; 7 Enero 1852 (*Journal du Pal.*, 1853, I, 45); Dijou, 29 Agosto 1848; Bourges, 12 Julio 1859; *ibid.*, 1861, 769. Véase la nota de Labbé á la sentencia de Casación de 1861. *ibid.*, 1861, 769.

por el padre adulterino (1); que al admitir su validez, lo ha hecho por la consideración de que pueda establecerse la filiación materna aun cuando el padre no esté en aptitud de reconocer al hijo por impedírsele un vínculo conyugal, y que la nulidad del reconocimiento respecto de éste, no puede traer consigo la nulidad del reconocimiento por parte de la madre que no esté casada; y por esto ha considerado nula y de ningún valor ni efecto, la declaración hecha por el padre, que implique el reconocimiento del hijo adulterino, y eficaz, en cambio, en cuanto á la maternidad, la declaración de la madre libre de todo vínculo conyugal (2).

En el caso antes propuesto, no podría tener aplicación este principio, porque debiendo considerarse válido el reconocimiento por parte del padre casado, en virtud de su ley personal que admite el reconocimiento del hijo adulterino, y no pudiendo dividirse el acto en el cual se hubiese declarado quién era la madre, porque eso equivaldría á establecer simultáneamente la paternidad y la maternidad, no podría excluirse la condición de hijo adulterino resultante del acto mismo, ya respecto del padre, ya respecto de la madre, y haría absolutamente nulo el reconocimiento en cuanto á la madre francesa, en virtud del art. 335, que prohíbe á los franceses reconocer válidamente al hijo que sea fruto del adulterio.

330. En el Código civil italiano está también prohibido el reconocimiento del hijo adulterino, según el art. 180; pero el artículo 193 dispone que el hijo adulterino puede ejercitar la acción para obtener los alimentos, si la paternidad ó la maternidad resultare probada en declaración explícita y por escrito de los padres. Vamos ahora á suponer que una mujer extranjera haya reconocido al hijo, declarando también quién sea el padre, y que haya deferido el juramento con arreglo á la ley extranjera al sujeto indicado por ella, para establecer la paternidad del

(1) Véase casación 1.º de Mayo de 1861 (*Journal du Pal.*, 1861, 769, 25 de Junio de 1877, *ibid.*, 1878, p. 537)

(2) Véanse sobre este punto los autores citados en la nota á la sentencia de casación de 25 de Junio de 1877.

mismo; que, según la ley extranjera, pueda establecerse la paternidad en virtud de tal procedimiento, y que la autoridad competente haya reputado padre á la persona indicada por la mujer. Si el hombre fuese casado, no podría establecerse la paternidad con arreglo al derecho italiano, porque implicaría una filiación adulterina, sin que respecto de este punto pueda abrigarse duda alguna. La duda surgiría en el caso de que el hijo quisiese prevalerse de tal hecho jurídico para ejercitar la acción y obtener los alimentos del italiano considerado como padre, de la manera indicada.

Nosotros entendemos que ni aun esto puede admitirse, porque debiendo regirse la acción para pedir alimentos, en el caso establecido, por la ley italiana, ésta no podría atender la petición del hijo, sino en la sola hipótesis de que resultase probada la paternidad por explícita declaración escrita del padre. Ahora bien, como no puede equivaler á la misma la declaración hecha por la autoridad extranjera competente ateniéndose á la indicación de la madre, no podría darse el caso de considerar aplicable la disposición del art. 163 del Código civil italiano.

Distinta sería la solución si en el acta de reconocimiento autorizado en el extranjero, el italiano casado hubiese confesado su paternidad, porque tal confesión no podría servir para atribuir al hijo la filiación paterna á causa del vínculo conyugal; pero sería eficaz para fundar el derecho á los alimentos en favor del hijo, debiendo considerarse la confesión en el acta de reconocimiento como explícita declaración escrita del padre.

331. Pasemos á examinar la filiación del hijo natural establecida en virtud de sentencia judicial dictada á consecuencia de la prueba dada de la paternidad ó de la maternidad en un país en donde la ley consienta dicha prueba.

Ya hemos visto la variedad de leyes de los diversos países respecto de la indagación de la paternidad y de la maternidad.

Ahora vamos á examinar cuál es la ley á que debe someterse el derecho de prueba, y cuál puede ser la eficacia extraterritorial de una sentencia que establezca la filiación paterna ó la materna.

La acción que al hijo corresponde para hacer declarar en virtud de las pruebas presentadas quién sea su padre, constituye con toda evidencia un derecho personal suyo. Es necesario, pues, admitir que cuando el hijo esté en posesión de tal derecho, éste debe ser considerado en principio como conforme á la ley bajo la cual fué adquirido. Conviene, por lo tanto, determinar ante todo cuál es la ley de que debe depender la adquisición del derecho.

Es preciso tener en cuenta que toda ley que prohíbe ó permite la indagación acerca de la paternidad, se funda en graves motivos de orden público, y tiende á defender el orden de la familia y los principios morales que cada legislador ha creído conveniente considerar como fundamento de la misma. Vemos aun en esto que todo puede depender de la diversa manera de apreciar los medios más idóneos para lograr un mismo objeto. Así, un legislador ha podido convencerse de que el obligar á los que por medio de unión ilícita procrean hijos á cumplir aquellos deberes que la naturaleza misma les impone para con la prole, puede servir, en cierto modo, de freno á estas uniones y para disminuir las procreaciones ilegítimas por parte de aquellos que no quisieron posteriormente soportar las cargas. Por el contrario, otro legislador ha podido creer preferible y más ajustado á la moral no poner en evidencia la culpa, considerando más propio del orden de la familia no abrir la puerta á procesos escandalosos, lo cual sucedería si se excitase de este modo á las personas á indagar la paternidad; y que siendo la generación un hecho envuelto en el misterio y sus pruebas muy difíciles é inciertas, es preferible dejar á cada cual que con arreglo á su conciencia cumpla sus propios deberes naturales. ¿Quién puede demostrar cuál de las dos opiniones es más fundada y cuál responde mejor á defender los principios morales? Nosotros vemos en esto nuevos argumentos para evidenciar lo que ya hemos repetido muchas veces, esto es, que ningún legislador puede aspirar al monopolio de la moral, y que atendiendo al mismo objeto y mirando desde diverso punto de vista el mismo principio de moralidad los legisladores, han sancionado reglas opuestas y contrarias en los diversos sistemas legales.

332. De cualquier modo, siendo un hecho que las leyes sobre la indagación de la paternidad son diversas y contrarias, debemos también examinar si el derecho á la prueba de la paternidad puede ejercitarse en otro país que la ley prohíba tales juicios.

En lo concerniente á la determinación de la ley de la cual debe depender la adquisición del derecho, observamos que el hecho del nacimiento en un país dado, no puede influir sobre este punto, si en aquel país está en vigor la ley que permite la indagación de la paternidad; porque como la acción que pertenece al hijo, tiende á establecer una relación personal entre éste y la persona de quien trata de probar que ha sido el autor de sus días, y por consiguiente, el objeto inmediato de la acción es establecer la filiación del hijo natural respecto de su padre, y como, por otra parte, el hijo debe seguir la condición de aquél, si trata de establecer la filiación paterna, y la de la madre, si trata de establecer la filiación materna, por esto deberá decidirse con arreglo á la ley personal del uno ó de la otra si el hijo engendrado por ellos tiene derecho á pedir que se declare su filiación mediante las pruebas presentadas.

En virtud de este principio debe admitirse que al hijo nacido en Alemania ó en Austria de un francés ó de un italiano no se le permite presentar la prueba acerca de la paternidad con arreglo á la ley prusiana ó á la austriaca, porque debiendo regirse su derecho á establecer la filiación respecto del padre francés ó italiano por la ley personal de éste, no puede admitirse esto mientras subsista la prohibición establecida por el art. 340 del Código francés y el 189 del italiano. Podría serlo únicamente en casos excepcionales consignados en dichos artículos, debiendo decirse lo mismo si el hijo quisiera probar la maternidad respecto de la madre francesa ó italiana.

333. En lo que á la admisibilidad de la acción respecta, convengamos que el estar prohibida la indagación de la paternidad en un país dado, por razones de orden público, no puede ser por sí mismo motivo suficiente para negar al extranjero, ciudadano de un Estado cuya ley permita la prueba de la paternidad, el poder alegarla útilmente en el caso de que intente establecer

su filiación respecto de uno que sea ciudadano del mismo Estado extranjero. Así, por ejemplo, á nuestro modo de ver, debería admitírsele á un austriaco el alegar la prueba de su filiación respecto del padre austriaco, en el supuesto de que quisiera hacerlo en juicio promovido ante los Tribunales franceses.

Las razones que se alegan en apoyo de esta opinión son las de que, de estar prohibida la indagación sobre la paternidad, según el artículo 340 del Código civil francés, si puede deducirse que ninguna persona sujeta á la autoridad de dicho Código puede válidamente alegar la prueba de la paternidad, no puede sostenerse que la disposición del mencionado artículo haya de aplicarse también á los extranjeros, y que haya de negarse á éstos el derecho á promover en Francia un juicio ó para establecer la filiación mediante la prueba y en armonía con su propia ley personal. No puede pretenderse que la soberanía francesa pueda tener ningún interés en aplicar á los extranjeros las leyes hechas para los ciudadanos franceses, ni tampoco se puede conceder que, de reconocer la ley de otro país en la que un ciudadano del mismo quiera fundar el derecho á suministrar la indicada prueba, pueda originarse ofensa alguna á los principios de orden público sancionados por la ley francesa.

Basta, en efecto, considerar que la indagación de la paternidad se admitía en el antiguo derecho francés; que lo fué igualmente, aunque dentro de más estrechos límites, estando en vigor la legislación intermedia, y que después de la promulgación del Código civil vigente la prueba de la paternidad puede presentarse también en las circunstancias excepcionales consignadas en el artículo 346. Suponiendo también que el legislador, para defender mejor el orden de la familia francesa, haya estimado necesario prohibir la indagación de la paternidad entre franceses, y que, por consiguiente, deba reputarse contrario al orden público el permitir á los mismos que aleguen la prueba de la paternidad, ¿deberá reputarse contrario á dicho orden el que un extranjero sujeto á la ley de su país pruebe su filiación natural por los medios que permite su propia ley personal? ¿Es, acaso, contrario al orden público el que las relaciones personales entre extranjeros sean reguladas por una ley extranjera?

El establecer el propio estado personal de conformidad con la ley á que la persona está sujeta, no puede producir ofensa alguna al orden público territorial. Tan verdad es esto, que las leyes transitorias han reservado el derecho de alegar la prueba de la paternidad á los nacidos cuando estaba en vigor la ley antigua, que la permitía siempre que quisiera ejercitar la acción después de haber comenzado á regir la nueva ley que la prohíbe. Ahora bien; si el orden público interior no puede considerarse ofendido por el hecho de aquellos que habiendo adquirido el derecho á probar la filiación lo ejercitan después de estar en vigor la nueva ley que prohíbe la prueba, ¿cómo podrá sostenerse que se infiera ofensa al orden público por el hecho de un extranjero que ejercita su derecho de prueba adquirido según la ley extranjera á que él continúe sometido aun cuando se halle en Francia?

334. En realidad, la jurisprudencia establece la teoría contraria. El Tribunal de casación francés, en la sentencia dictada en el pleito Civry, establece la siguiente doctrina: «La ley extranjera no es aplicable por los Tribunales franceses sino en tanto que su aplicación no sea contraria á las reglas que se consideran en Francia como relativas al orden público.....; que el artículo 340 del Código Napoleón, que prohíbe la indagación de la paternidad, se refiere esencialmente al orden público», y por consiguiente deniega la prueba de la paternidad contra lo dispuesto por la ley extranjera que la permite (1).

La misma doctrina establece el Tribunal de casación de Turín en la causa Fallardi contra Fumagalli: «El art. 109 del Código civil italiano, dice el Tribunal, que prohíbe la indagación de la paternidad natural y ha sido redactado para la defensa del orden público y de las buenas costumbres, hace inadmisibile la acción correspondiente ante los Tribunales del reino, no obstante haberse propuesto lo mismo en principio por la ley de otro país que no contenga la misma prohibición» (2).

(1) 25 de Mayo de 1868, De Civry (*Journ. du Pal.*, 1868, 939.)

(2) Sentencia de 29 de Octubre de 1878 (*Monitore dei Tribuna-
li*, 1879, p. 302) y Tribunal de Milán, 11 de Junio de 1877, causa Corbella y Verga contra Caini.