



TRABAJO DE FIN DE GRADO EN TRABAJO SOCIAL

“A PROPÓSITO DE LA MATERNIDAD SUBROGADA”

Autora: Nuria Toquero Fernández

Tutora académica: María Félix Rivas Antón

Facultad de Educación y Trabajo Social

Universidad de Valladolid

Curso 2022-2023

Fecha de entrega: 22 de junio de 2023

RESUMEN: El objeto de este trabajo es acercarse a una realidad social y jurídica muy compleja, la creación de lazos de filiación a través de la gestación de un embrión en el útero de una mujer que va a renunciar a sus derechos sobre el niño, en favor de otras personas.

Esta práctica plantea conflictos éticos y jurídicos difíciles de resolver de manera pacífica y consensuada, entran en juego derechos fundamentales e intereses legítimos de los implicados en el proceso, el derecho de la mujer, el derecho a formar una familia, el interés del menor, la explotación de la mujer gestante, la cosificación del menor...

España mantiene al respecto una postura ambigua y errática, nuestra legislación prohíbe el contrato de gestación por sustitución, pero reconoce la filiación del menor otorgando, en su caso, validez al acuerdo realizado en países extranjeros entre los progenitores contratantes y la gestante, cuando se dan determinados requisitos.

La situación es de clara inseguridad jurídica para todos los implicados en esta técnica, que requiere de una regulación clara, pendiente de acción, aunque hubo una intención a través de la presentación de la Proposición de Ley ante el Congreso por parte del grupo parlamentario de Ciudadanos.

PALABRAS CLAVE: Maternidad subrogada, Gestación subrogada, Proposición de ley, Filiación, Madre gestante, Registro civil

ABSTRACT: The purpose of this paper is to approach a very complex social and legal reality, the creation of filiation bonds through the gestation of an embryo in the uterus of a woman who is going to renounce her rights over the child, in favor of other people.

This practice raises ethical and legal conflicts which are difficult to resolve in a peaceful and consensual manner, as fundamental rights and legitimate interests of those involved in the process come into play, the right of the woman, the right to form a family, the interest of the minor, the exploitation of the gestating woman, the objectification of the minor....

Spain maintains in this respect an ambiguous and erratic position, our legislation prohibits the surrogacy contract, but recognizes the filiation of the minor granting, where appropriate, validity to the agreement made in foreign countries between the

contracting parents and the pregnant woman, when certain requirements are met.

The situation is of clear legal uncertainty for all those involved in this technique, which requires a clear regulation, pending action, although there was an intention through the presentation of the Bill before the Congress by the parliamentary group of Citizens.

KEY WORDS: Surrogate Motherhood, Surrogacy, Bill Proposal, Filiation, Surrogate mother, Civil Registry

ÍNDICE

1	Introducción.....	1
2	Metodología.....	2
3	Hacia Una Concreción De La Maternidad Subrogada.....	3
3.1	Precisiones terminologías y conceptuales de la maternidad subrogada.....	3
3.2	Modalidades de maternidad subrogada.....	5
3.2.1	Perspectiva genética.....	6
3.2.2	Perspectiva económica.....	6
4	El Dilema De La Maternidad Subrogada En España.....	7
4.1	Sentencias del Tribunal Supremo.....	9
4.2	Instrucciones de la Dirección General de Registro y Notariado.....	12
4.3	Proposición de Ley Presentada por el Grupo Parlamentario de Ciudadanos.....	25
5	La Posición De La Unión Europea.....	33
5.1	Países que prohíben la gestación subrogada.....	34
5.1.1	Francia.....	34
5.1.2	Italia.....	34
5.2	Países que admiten la gestación subrogada.....	35
5.2.1	Grecia.....	35
5.2.2	Portugal.....	35
6	Regulación Fuera De La Unión Europea.....	36
6.1	Países que prohíben la gestación subrogada.....	36
6.1.1	Canadá.....	36
6.1.2	Reino Unido.....	37
6.2	Países que admiten la gestación subrogada.....	37
6.2.1	Rusia y Ucrania.....	37
6.2.2	Estados Unidos.....	38
7	Impacto De Los Medios De Comunicación.....	39
8	Conclusiones.....	46
9	Bibliografía.....	49

1 Introducción.

El objetivo de este estudio es acercarnos a una realidad con fuertes implicaciones, éticas, legales, económicas y jurídicas.

Esta técnica de creación de lazos de filiación es compleja, con intereses contrapuestos difíciles de aunar, el ejercicio de distintos derechos, el derecho de la mujer gestante a decidir sobre su propio cuerpo, el derecho de las personas que desean formar una familia, el derecho del menor a una filiación que responda a su interés superior y colisiona con la explotación de la mujer gestante, la mercantilización del acto de procreación, la cosificación del menor...

La llegada de un niño al mundo ya no es simplemente el resultado natural de la reproducción humana, que dependía de la fertilidad y el coito de un hombre y una mujer. Los avances médicos y científicos nos han llevado a una nueva era, en la que el nacimiento de un bebé puede dejar de ser un proceso natural para convertirse en un procedimiento que involucra la evaluación de células seminales, pruebas de fertilidad y la intervención de médicos y anesestesiólogos experimentales. Es posible que las técnicas de reproducción humana asistida puedan ir más allá de tratar la esterilidad y ampliar sus horizontes, gracias a la manipulación y alteración del genoma humano, y a las oportunidades que ofrecen a ciertos grupos de personas que buscan su derecho a la reproducción.

Sin embargo, aunque estas técnicas encuentran su razón fundamental en paliar la infertilidad humana y que su evolución representa un avance en la medicina o la biología, a la vez han transformado la percepción que tenía la sociedad de ellas, no por ello se sustraen de los problemas éticos y legales que plantean.

Es indudable que dentro de estas técnicas la maternidad por sustitución es la más controvertida desde el punto de vista jurídico y social, independientemente de los países y de la ideología en el que nos centramos. Las posturas en este tema son muy dispares, ya que las causas que llevan a las personas a elegir la gestación subrogada como alternativa a la infertilidad y su situación legal a nivel mundial carecen de consenso, con defensores y detractores de esta práctica.



Actualmente, la gestación subrogada es cada vez más habitual en España y otros países de nuestro entorno. Se ve como una manifestación natural de un cambio en la percepción de la sociedad sobre las instituciones asociadas al nuevo modelo familiar. Estos cambios se basan en las diversas formas en que las personas desean expresar su comprensión de las relaciones familiares y su papel como padres.

El alquiler de un útero para ser progenitor se originó en Estados Unidos en los años setenta, y se fue extendiendo a otros países, inicialmente de manera anónima e incluso altruista, pero con el tiempo se empezó a generar beneficios a gran escala, tanto es así que abogados y agencias empezaron a vincular a mujeres fértiles con parejas sin descendencia, que estaban dispuestos a pagar dinero por tener un bebé genéticamente relacionado con el padre, pero no es hasta los años ochenta donde se realizan contratos y acuerdos y donde aumenta la especialización en procesos relacionados con la embriología.

Según la ONU, se estima que cada año nacen aproximadamente 20.000 niños en todo el mundo mediante maternidad subrogada. Sin embargo, la regulación de esta técnica no responde a criterios comunes, no ha existido por parte de los países un esfuerzo por armonizar los requisitos y efectos legales de dicha práctica.

Indudablemente, esta realidad no cabe ignorarla o prohibirla, hay que abordar su regulación legal, y dado que es una práctica interfronteriza, las legislaciones de los países deben responder a principios consensuados. El cambio social siempre significa un cambio en las normas, la gestación subrogada es otra forma de lograr paternidad o la maternidad, la legislación debe regularla para salvaguardar los derechos de todos los involucrados, especialmente el interés superior del niño nacido.

2 Metodología.

Este Trabajo de Fin de Grado (TFG) se basa en una revisión bibliográfica y legislativa sobre la maternidad subrogada.

Es un trabajo académico que tiene como objetivo analizar y sintetizar la información existente en la literatura científica sobre este tema en particular, realizando una búsqueda sistemática de artículos científicos, libros y otros documentos relevantes sobre

la maternidad subrogada y una revisión crítica de la información encontrada, centrándome principalmente en la proposición de ley propuesta por ciudadanos.

El objetivo es proporcionar una visión general de las principales ideas, enfoques y conclusiones sobre la maternidad subrogada, así como identificar las lagunas existentes en la literatura y sugerir áreas de investigación futura.

3 Hacia Una Concreción De La Maternidad Subrogada.

Como ya queda dicho esta técnica de reproducción asistida es compleja, las controversias éticas, jurídicas, económicas o sociales en torno a la maternidad subrogada están planteadas en torno a la colisión de derechos e intereses legítimos (ejercicio del derecho personalísimo sobre el cuerpo, opción legítima para ayudar a parejas o personas que no pueden tener hijos de otra manera versus mercantilización, explotación del cuerpo de la mujer...).

Pero el primer escollo ante el que nos encontramos al analizar esta técnica y avanzar en su estudio es tratar de concretar qué realidad queda comprendido dentro de la expresión maternidad subrogada.

De la literatura científica consultada y del análisis de las legislaciones de otros países se constata que no existe una denominación común, ni definición pacífica ni una sola modalidad, y por supuesto tampoco una regulación legal armonizada. Y para aumentar su complejidad, en España está prohibida, pero según las circunstancias, se legaliza el objeto del acuerdo, otorgando la filiación al concomitante, lo que supone que cualquier persona interesada en utilizar una gestante subrogada tiene que viajar fuera del país para encargarse a su hijo.

3.1 Precisiones terminológicas y conceptuales de la maternidad subrogada.

Existen diversas terminologías para referirse a esta técnica reproductiva, como maternidad subrogada, gestación subrogada, gestación por sustitución, vientres de alquiler, útero de alquiler...

La maternidad subrogada en países de Latinoamérica adopta otras denominaciones “gestación por sustitución” (Álvarez y Carrizo,2014), “alquiler de vientre, alquiler de



útero” (Bernal,2013), “gestación subrogada, vientre sustituto, (Domínguez, 2013), “subrogación materna”(Aguirre, 2013, “maternidad por otro (Chiapero,2012), “maternidad sustituta” (Valdés,2017), entre otras denominaciones, es un acuerdo entre dos partes en el cual la mujer gestante acepta llevar adelante un embarazo por encargo de otra, y renuncia a favor de ésta, a lo derechos sobre el recién nacido (Anieu,1992; Cohen, 1984; Gallee,1992, Van Niekerk y Van Liezl, 1995).

En la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre las técnicas de reproducción humana asistida, se utiliza la expresión de gestación por sustitución, denominación que habitualmente es utilizada por nuestro tribunales, así como por las Instrucciones de la Dirección General de Registro y Notariado sobre este tema, y las Propositiones de Ley del 8 de septiembre de 2017, Proposición de Ley reguladora del derecho a la gestación por subrogación, y la del 16 de julio de 2019, Proposición de Ley reguladora del derecho a la gestación por sustitución.

En este trabajo optamos por la denominación de maternidad subrogada, por ser esta la más utilizada en el lenguaje habitual y en los medios de comunicación. En cuanto a su concepto, tampoco encontramos una definición común, pero la gestación subrogada se analiza de acuerdo a dos términos, según la Real Academia Española (RAE) la palabra “gestación” se refiere principalmente al embarazo o preñez, mientras que “subrogar” significa sustituir o poner en el lugar de otra persona.

Vela Sánchez, da una explicación precisa de la gestación subrogada, estableciendo al respecto que se trata de “un supuesto especial de reproducción humana asistida, en pleno proceso de expansión, por el cual una mujer, mediante contraprestación o sin ella, se compromete a gestar un bebé a través de las técnicas de reproducción asistida para que otra persona u otras personas puedan ser padres, biológicos o no”.

Para Valero, “La maternidad subrogada o gestación por sustitución, comúnmente conocida como vientre de alquiler «vientre de alquiler», consiste en la implantación por fecundación in vitro o inseminación artificial de un embrión en una madre gestante, con la que los padres de intención han firmado un contrato previo, con o sin remuneración económica. Subrogarse implica en Derecho sustituir a otro en una situación jurídica, por lo que, en el contexto de la maternidad, subrogarse implica «sustituir en la gestación»” (Valero Heredia, A. 2019).

Según Sergio Parra periodista del National Geographic España menciona que: “La gestación



subrogada, también conocida como maternidad subrogada o vientre de alquiler, es un proceso mediante el cual una mujer, llamada "gestante" o "madre sustituta", lleva un embarazo y da a luz a un bebé en nombre de otra persona o pareja, quienes serán los padres intencionales o comitentes del niño.”

El partido político Ciudadanos presento dos proposiciones de Ley, una de ellas presentada el 8 de septiembre de 2017 y otra el 16 de julio de 2019, por su similitud se va a analizar la definición de la Proposición de ley más actual.

Según los artículos 1 y 3.a de la Proposición presentada por Ciudadanos el 16 de julio de 2019, la definición de maternidad subrogada es: “regular el derecho de las personas a la gestación por sustitución, entendiendo por tal, el que les asiste a los progenitores subrogantes a gestar, por la intermediación de otra, para constituir una familia, y a las mujeres gestantes, a facilitar la gestación a favor de los subrogantes, todo ello en condiciones de libertad, igualdad, dignidad y ausencia de lucro, expresivas de la más intensa solidaridad entre personas libres e iguales.”

También en el artículo 3.a de la misma Proposición de Ley Presentada por Ciudadanos el 16 de julio de 2019, nombra otra definición sobre la gestación subrogada como: “es la gestación que se lleva a cabo cuando una mujer acepta donar su capacidad de gestar mediante cualquiera de las técnicas de reproducción asistida contempladas por la ley y dar a luz al hijo o hijos de otra persona o personas, los progenitores subrogantes.”

Recopilando lo expuesto, la gestación subrogada es aquella que surge de un contrato, a título oneroso o gratuito, celebrando entre una persona física o una pareja de padres intencionales y una mujer, a fin de que ésta lleve a cabo la gestación de un embrión y que, cuando haya nacido el bebé, lo entregue al o a los padres intencionales, siendo independiente que “El niño nacido en estas circunstancias podría tener un vínculo biológico con uno o con ambos padres, o con ninguno, si interviniesen donantes de gametos. Asimismo, podría no tener vínculo biológico con la mujer gestante, o sí, en caso de que ella haya aportado su óvulo.” (Albornoz, MM. 2017)000.

3.2 Modalidades de maternidad subrogada.

Para añadir mayor dificultad a esta figura, señalar que el proceso de reproducción asistida en esta modalidad utiliza distintas técnicas de fertilización para implantar un embrión en la mujer que llevará a cabo el embarazo, así como diferentes tipos de contrato.

3.2.1 *Perspectiva genética.*

La maternidad subrogada, es un proceso de concepción asistida que puede implicar distintas formas, desde la transferencia de embriones producidos de manera in vitro a la madre sustituta hasta la inseminación artificial con esperma del padre biológico.

Ello da lugar a distintas modalidades de maternidad subrogada en función del origen del material genético del bebé. Puede darse el caso de que la mujer gestante aporte sus propios óvulos, los cuales serán fecundados por los espermatozoides de la pareja de la mujer subrogada «subrogación genética o tradicional» (Brandel, 1995; Perdue, 2011; Saito y Matsuo, 2009), o de un donante externo; que el material genético pertenezca a la mujer subrogada y a su pareja, y el papel de la mujer gestante se limite solamente a prestar su útero «subrogación gestacional» (Ohs, 2002); o que el material genético implantado en la madre gestante provenga de terceros ajenos a la pareja que recibirá al menor (Álvarez y Carrizo, 2014).

Algunos de estos métodos son:

- Gestación subrogada tradicional o parcial: en este caso, la gestante aporta su propio óvulo, convirtiéndose así en la madre biológica al transmitir su carga genética. El proceso por el cual se lleva a cabo se denomina inseminación artificial.
- Gestación subrogada gestacional o total: en este método, la gestante no tiene ningún vínculo biológico con el bebé, ya que los óvulos utilizados provienen de la madre de intención o de una donante. Este proceso se entiende como fecundación in vitro.

3.2.2 Perspectiva económica.

La modalidad del contrato también presenta diferencias muy notorias, existe la posibilidad de maternidad subrogada altruista o comercial, dependiendo de si la madre gestante recibe o no una remuneración por sus servicios. En la maternidad subrogada altruista, la gestante no recibe una compensación económica por su tarea, o si la recibe, está limitada a sufragar los gastos del embarazo (Mclachlan y Swales, 2009). A su vez, la maternidad subrogada será de carácter comercial cuando la madre gestante reciba una remuneración por sus servicios (Arneson, 1992), la cual puede hacerse en dinero o especie.

Estas dos modalidades tienen su reflejo en los distintos países, así:

- La gestación subrogada comercial, que se encuentra legalizada en países como Estados Unidos, Ucrania, India, Hungría, Países Bajos, Corea del Sur, Sudáfrica e Israel, entre otros. En este tipo de gestación, la mujer dona su cuerpo a la pareja intencional o compradores para que gesticione al bebé a cambio de recibir una compensación económica.
- La gestación subrogada altruista, que es legal en Gran Bretaña, Australia y otros países. En este caso, la mujer dona su cuerpo a la pareja intencional para que gesticione al bebé sin recibir una compensación económica, aunque los gastos del embarazo pueden ser asumidos por los compradores.

A pesar de las diferencias entre ambas, en última instancia, tanto la gestación subrogada comercial como la altruista reducen el cuerpo de la mujer a una sexualización y convierten su embarazo en una función al servicio de otras personas. Esto conlleva una racionalización del concepto de maternidad y la idea de comercialización asociada a ella.

Es indudable, que el pago a la madre gestante produce un mayor rechazo doctrinal, argumentando que puede fomentar la explotación de mujeres de escasos recursos y el turismo procreativo (Espada, 2017), en consecuencia, solo se debe admitir «cuando se lleva a cabo de manera gratuita o altruista» (Valdés, 2017).

4 El Dilema De La Maternidad Subrogada En España.

España no es ajeno a esta realidad, y se reproduce el debate confuso y divisorio existente en prácticamente todos los países de nuestro entorno cultural y jurídico, tengan o no legalizado esta práctica de reproducción. El Estado de la cuestión jurídica en España se debate entre dos “contradicciones”, sin obviar las diferentes posturas éticas.

En primer lugar, la maternidad subrogada está prohibida, tal y como señala de manera tajante la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, que en su art. 10 dispone:

- 1. Será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero.*
- 2. La filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto.*
- 3. Queda a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales.*

En España no cabe la realización de un contrato de gestación subrogada, manteniéndose el principio de la filiación materna a través del parto.

En segundo lugar, el sistema español se enfrenta a la realidad de menores nacidos en el extranjero a través de un contrato de gestación en el que el comitente tiene nacionalidad española, dar solución a la filiación de acuerdo con nuestra legislación es difícil, la norma es clara al respecto, el parto determinará la filiación materna de los hijos nacidos por gestación sustitutiva, según el art.10.2 de la Ley de Técnicas de Reproducción Humana Asistida (LTRHA): “*La filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto*”, en este mismo sentido el art. 44.4 de la Ley 20/2011, de 21 de julio del Registro Civil, establece: “*La filiación se determinará, a los efectos de la inscripción de nacimiento, de conformidad con lo establecido en las leyes civiles y en la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida*”; en resumen, independientemente de la procedencia del material genético, la madre gestante es la madre legal.

En aras al interés superior de un menor nacido en el extranjero en virtud de un contrato de gestación y encargado por un español, el sistema ha tratado de paliar esas contradicciones, en principio, irreconciliables, y ha buscado soluciones para el problema presentado cuando se trata de inscribir en el Registro Civil Español a un recién nacido concebido mediante gestación subrogada en otro país donde esta práctica es legal.

Esta labor de encajar una práctica prohibida en España la ha llevado a cabo tanto los tribunales como la Dirección General de Registros y Notariado, a través de distintas Instrucciones que aportan cierta seguridad jurídica a la situación en territorio español.

Es cierto que tanto los tribunales como la Dirección de Registro y Notariado no han mantenido una posición unánime y constante desde que se plantearon las primeras solicitudes de inscripción en el Registro Civil del nacimiento, y por tanto la filiación, de estos menores.

Para la comprensión de las respuestas legales a lo largo de estos años se analizará el contenido de las Instrucciones emitidas al respecto, así como la jurisprudencia más relevante del Tribunal Supremo para ofrecer las mejores y más coherentes soluciones a los casos que se presentan ante ellos en España.

4.1 Sentencias del Tribunal Supremo.

Los tribunales se han pronunciado sobre esta práctica cuando se ha planteado la inscripción ante el Registro Civil la filiación de los menores nacidos en el extranjero por esta técnica.

Dentro de la jurisprudencia del Tribunal Supremo podemos destacar la sentencia 835/2013 “*Gestación por sustitución. Impugnación de resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado que acordó la inscripción en el Registro Civil español de la filiación de unos menores nacidos tras la celebración de un contrato de gestación por sustitución a favor de los padres intencionales, determinada por las autoridades de California con base en la legislación de dicho estado. (...)*”.

El Tribunal no deniega la inscripción, pero sí la filiación pretendida y establece unos fundamentos que van a servir de base para abordar futuras situaciones similares.

En primer lugar, mantiene que para que haya reconocimiento de una decisión extranjera es necesario que no sea contraria al orden público internacional español, entendido



como el sistema de derechos y libertades individuales garantizados en la Constitución y en los convenios internacionales de derechos humanos ratificados por España, y los valores y principios que estos encarnan.

Pero también reconoce que hay una “infracción de normas destinadas a evitar que se vulneren la dignidad de la mujer gestante y del niño, mercantilizando la gestación y la filiación “cosificando” a la mujer gestante y al niño, permitiendo a determinados intermediarios realizar negocio con ellos, posibilitando la explotación del estado de necesidad en que se encuentran mujeres jóvenes en situación de pobreza y creando una especie de «ciudadanía censitaria» en la que solo quienes disponen de elevados recursos económicos pueden establecer relaciones paterno- filiales vedadas a la mayoría de la población.”

Así mismo, en el caso juzgado no se aprecia un trato discriminatorio, ya que la razón de la denegación de la inscripción de la filiación no es que la misma estuviera determinada a favor de un matrimonio de dos varones, sino que estaba determinada por la celebración de un contrato de gestación por subrogación.

El Tribunal aborda también el interés superior del menor, concebido como concepto jurídico indeterminado “que en casos como este tiene la consideración de «concepto esencialmente controvertido» al expresar un criterio normativo sobre el que no existe unanimidad social. La aplicación de la cláusula general de la consideración primordial del interés superior del menor no permite al juez alcanzar cualquier resultado. La concreción de dicho interés del menor debe hacerse tomando en consideración los valores asumidos por la sociedad como propios, contenidos tanto en las reglas legales como en los principios que inspiran la legislación nacional y las convenciones internacionales, no los personales puntos de vista del juez; sirve para interpretar y aplicar la ley y colmar sus lagunas, pero no para contrariar lo expresamente previsto en la misma. Debe ponderarse con los demás bienes jurídicos concurrentes, como son el respeto a la dignidad e integridad moral de la mujer gestante, evitar la explotación del estado de necesidad en que pueden encontrarse mujeres jóvenes en situación de pobreza, o impedir la mercantilización de la gestación y de la filiación a favor de los padres intencionales que prevé la legislación de California, sino que habrá de partir, de ser ciertos tales datos, de la ruptura de todo vínculo de los menores con la mujer que les

dio a luz, la existencia actual de un núcleo familiar formado por los menores y los recurrentes, y la paternidad biológica de alguno de ellos respecto de tales menores”.

En definitiva, los contratos de gestación por sustitución vulneran los derechos fundamentales de la mujer gestante y del niño gestado, siendo en consecuencia manifiestamente contrarios a nuestro orden público.

También es significativa la sentencia del Tribunal Supremo 1153/2022 sobre una filiación derivada de un contrato de gestación por sustitución (declaración de la filiación materna respecto de una persona que no es la madre biológica de un niño nacido de una gestación por sustitución, sin aportar material genético propio, llevada a cabo en México mediante un contrato en el que intervino una agencia mediadora), sigue la misma línea argumental, de la que podemos extraer los siguientes fundamentos:

“La gestación por sustitución vulnera gravemente los derechos fundamentales en la constitución y en los convenios internacionales sobre los derechos humanos”.

“Tanto la madre gestante como el niño a gestar son tratados como meros objetos, no como personas dotadas de la dignidad propia de su condición de seres humanos y de los derechos fundamentales inherentes a esa dignidad. La madre gestante se obliga desde el principio a entregar al niño que va a gestar y renuncia antes del parto, incluso antes de la concepción, a cualquier derecho derivado de su maternidad”.

“El interés superior del menor. Esta solución satisface el interés superior del menor, valorado in concreto, como exige el citado Dictamen del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, pero a la vez intenta salvaguardar los derechos fundamentales que el citado tribunal también ha considerado dignos de protección, como son los derechos de las madres gestantes y de los niños en general (sentencias de 24 de enero de 2017, Gran Sala, caso Paradiso y Campanelli, apartados 197, 202 y 203, y de 18 de mayo de 2021, caso Valdís Fjölfnisdóttir y otros contra Islandia, apartado 65), que resultarían gravemente lesionados si se potenciara la práctica de la gestación subrogada comercial porque se facilitara la actuación de las agencias de intermediación en la gestación por sustitución, en caso de que estas pudieran asegurar a sus potenciales clientes el reconocimiento casi automático en España de la filiación resultante del contrato de gestación subrogada, pese a la vulneración de los derechos de las madres gestantes y de los propios niños, tratados como simples mercancías y sin siquiera comprobarse la

idoneidad de los comitentes para ser reconocidos como titulares de la patria potestad del menor nacido de este tipo de gestaciones”.

Así mismo, el tribunal Supremo vuelve a reiterar que la “legislación española declara nulo de pleno derecho el contrato de gestación por sustitución y atribuye la titularidad de la relación de filiación materna a la madre gestante, sin que en la reforma de la Ley de Técnicas de Reproducción Humana Asistida llevada a cabo por la Ley 19/2015, de 13 de julio, promulgada con posterioridad a nuestra sentencia de pleno 835/2013, esta previsión legal fuera modificada. Conductas vinculadas con este tipo de contratos, en las que, mediando compensación económica, se entregue a otra persona un hijo o cualquier menor, pueden quedar encuadradas en el art.221.1 del Código penal cuando se haya eludido los procedimientos legales aplicables de guarda, acogimiento o adopción. Asimismo, el art 26.2 de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional, exige para la validez en España de las adopciones constituidas por autoridades extranjeras en defecto de normas internacionales, que «la adopción no vulnere el orden público». Y tras la modificación introducida por la Ley 26/2015, de 28 de julio, establece que «A estos efectos se considerará que vulneran el orden público español aquellas adopciones en cuya constitución no se ha respetado el interés superior del menor, en particular cuando se ha prescindido de los consentimientos y audiencias necesarios, o cuando se constate que no fueron informados y libres o se obtuvieron mediante pago o compensación»”.

El Tribunal recuerda que, en nuestro ordenamiento jurídico, “el reconocimiento de esa relación puede realizarse, respecto del padre biológico, mediante el ejercicio de la acción de reclamación de paternidad, conforme prevé el art. 10.3 LTRHA.”

Pero cuando, “solicita el reconocimiento de la relación de filiación es la madre comitente, la vía por la que debe obtenerse la determinación de la filiación es la de la adopción. El Dictamen del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 10 de abril de 2019 acepta como uno de los mecanismos para satisfacer el interés superior del menor en estos casos «la adopción por parte de la madre comitente [...] en la medida en que el procedimiento establecido por la legislación nacional garantice que puedan aplicarse con prontitud y eficacia, de conformidad con el interés superior del niño».”

4.2 Instrucciones de la Dirección General de Registro y Notariado.

Por su especial importancia y su efecto sobre la legalización de la filiación en los casos que se analizan, en este epígrafe se van a reproducir literalmente la casi totalidad del contenido de las Instrucciones emitidas por la Dirección de Registros y Notariados, estableciendo los requisitos para poder inscribir en el Registro Civil la filiación del menor de acuerdo con nuestra legislación.

Ya en 2009 se planteó la polémica cuestión de la inscripción en el Registro Civil de los menores en gestación subrogada realizada en el extranjero por encargo de españoles. Estudiados los casos la Dirección General de los Registros y del Notariado en la Resolución de 18 de febrero de 2009 dictaminó que “Es indudable que los contratos de gestación por sustitución están expresamente prohibidos por las Leyes españolas (vid. art. 10.1. De la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre Técnicas de Reproducción Humana asistida). Es indudable también que «La filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto» (art.10.2 de la Ley 14/2006), pero también establece que “La certificación registral extranjera constituye una «decisión» adoptada por las autoridades extranjeras y en cuya virtud se constata el nacimiento y la filiación del nacido. En consecuencia, y visto que existe una «decisión extranjera» en forma de certificación registral extranjera, el acceso de la misma al Registro Civil español constituye no una cuestión de «Derecho aplicable», sino una cuestión de «validez extraterritorial de decisiones extranjeras en España», en este caso, una cuestión de acceso de las certificaciones registrales extranjeras al Registro.”

En conclusión, el control a realizar en la inscripción de estos menores se limita a verificar los requisitos formales del título que generaría la inscripción y a verificar que la certificación del registro extranjero no produzca efectos contrarios al orden público internacional español, por lo tanto, permitió la inscripción de una menor nacida por gestación subrogada en el Registro Civil Consular de los Ángeles.

En el 2010, el Ministerio Fiscal se opuso a esta Resolución de la Dirección General de Registro y Notariado (DGRN) ante el Juzgado de 1ª Instancia n.º 15 de Valencia, juzgando que falló: “ Que estimando íntegramente la demanda interpuesta por el Ministerio Fiscal contra la Resolución de la DGRN de fecha 18 de febrero de 2009,



debo dejar sin efecto la inscripción de nacimiento por ella realizada en el Registro Civil Consular de los Ángeles de los menores ... con las menciones de filiación de la que resulta que son hijos de ... y ... en su consecuencia debe procederse a la cancelación de la inscripción”, fallo que fue rectificado por la Audiencia Provincial de Valencia.

Ante esta situación de inseguridad jurídica, en el 2010 la Dirección General de los Registros y del Notariado emitió una nueva Resolución en la que se establecen los requisitos para el régimen de registro de filiación de los hijos nacidos por gestación subrogada, la Instrucción del **5 de octubre de 2010**, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución: “La Ley 14/2006 de 26 de mayo, sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida, establece en su artículo 10.1 que será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero. Para estos casos, en el párrafo segundo de dicho precepto se prevé que la filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto. Queda a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales.

Esta previsión legal contempla la posibilidad de atribuir la paternidad del nacido mediante esta técnica, por los medios ordinarios regulados en nuestra legislación, permitiendo la inscripción del menor en el Registro Civil. En efecto, el artículo 10.3 de la Ley 14/2006, sobre Técnicas de Reproducción Asistida, permite el ejercicio tanto de la acción de reclamación de la paternidad correspondiente al hijo como la de reclamación por parte del padre biológico de la filiación paterna. Las acciones a las que se refiere el precepto referido son las generales de determinación legal de la filiación, regulada en los artículos 764 y siguiente de la LEC, siendo competentes los Tribunales españoles, en virtud de los criterios sobre competencia judicial internacional fijados en el 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Pese a que, como se ha indicado, la legislación española regula otras vías legales que permiten la atribución de paternidad del nacido, ante esta Dirección General ciudadanos españoles han interpuesto recurso contra resoluciones de distintos encargados de Registros civiles consulares, que deniegan la inscripción del nacimiento de niños

nacidos en el extranjero de madres gestantes que, en virtud de un contrato de gestación de sustitución, han renunciado a su filiación materna.

Esta Dirección General ya dictó una Resolución fechada el 8 de febrero de 2009 en la que se ordenaba la inscripción en el Registro Civil de un nacido como consecuencia de un contrato de gestación por sustitución. La inscripción registral practicada en ejecución de la referida Resolución ha sido recurrida en sede judicial.

Atendiendo a la finalidad de dotar de plena protección jurídica el interés superior del menor, así como de otros intereses presentes en los supuestos de gestación por sustitución, resulta necesario establecer los criterios que determinen las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica de reproducción asistida. Dicha protección constituye el objetivo esencial de la presente Instrucción, contemplado desde una perspectiva global, lo que comporta, al menos, abordar tres aspectos igualmente importantes: en primer lugar, los instrumentos necesarios para que la filiación tengan acceso al Registro Civil español cuando uno de los progenitores sea de nacionalidad española, como vía de reconocimiento a efectos registrales de su nacimiento; en segundo lugar, la inscripción registral en ningún caso puede permitir que con la misma se dote de apariencia de legalidad supuestos de tráfico internacional de menores y; en tercer lugar, la exigencia de que no se haya vulnerado el derecho del menor a conocer su origen biológico, según se expresa en el artículo 7, número 1, de la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, artículo 12 de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional, así como en Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 1999.

Junto a los del menor, deben valorarse otros intereses presentes en los contratos de gestación por sustitución, especialmente la protección de las mujeres que se prestan a dicha técnica de reproducción, renunciando a sus derechos como madres.”

En aras de la necesaria uniformidad en el reconocimiento de la filiación de estos menores y para otorgar la necesaria jurídica la Instrucción fija las directrices para la calificación de los Encargados del Registro Civil en relación con las solicitudes de inscripción de nacimiento formuladas por ciudadanos españoles, de los menores nacidos en el extranjero como consecuencia del uso de técnicas de gestación por sustitución: “ La presentación ante el Encargado del Registro Civil de una resolución judicial dictada

por Tribunal competente. La exigencia de resolución judicial en el país de origen tiene la finalidad de controlar el cumplimiento de los requisitos de perfección y contenido del contrato respecto del marco legal del país donde se ha formalizado, así como la protección de los intereses del menor y de la madre gestante. En especial, permite constatar la plena capacidad jurídica y de obrar de la mujer gestante, la eficacia legal del consentimiento prestado por no haber incurrido en error sobre las consecuencias y alcance del mismo, ni haber sido sometida a engaño, violencia o coacción o la eventual previsión y/o posterior respeto a la facultad de revocación del consentimiento o cualesquiera otros requisitos previstos en la normativa legal del país de origen. Igualmente, permite verificar que no existe simulación en el contrato de gestación por sustitución que encubra el tráfico internacional de menores.”

Este requisito “protege el interés del menor, facilitando la continuidad transfronteriza de una relación de filiación declarada por el Tribunal extranjero, siempre que tal resolución sea reconocida en España. (...) No obstante, en aquellos casos en los que la resolución judicial derive de un procedimiento equiparable a un procedimiento español de jurisdicción voluntaria, el Tribunal Supremo ha proclamado en numerosas ocasiones, que su inscripción no queda sometida al requisito del exequátur, bastando a tales efectos con el reconocimiento incidental de la resolución como requisito previo a su inscripción.”

En consecuencia, esta Dirección General, (...) ha acordado establecer y hacer públicas las siguientes directrices:

Primera. –1. La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, sólo podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido.

2. Salvo que resultará aplicable un Convenio internacional, la resolución judicial extranjera deberá ser objeto de exequátur según el procedimiento contemplado en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. Para proceder a la inscripción de nacimiento deberá presentarse ante el Registro Civil español, la solicitud de la inscripción y el auto judicial que ponga fin al mencionado procedimiento de exequátur.

3. No obstante lo anterior, en el caso de que la resolución judicial extranjera tuviera su

origen en un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, el encargado del Registro Civil controlará incidentalmente, como requisito previo a su inscripción, si tal resolución judicial puede ser reconocida en España. En dicho control incidental deberá constatar:

- a) La regularidad y autenticidad formal de la resolución judicial extranjera y de cualesquiera otros documentos que se hubieran presentado.
- b) Que el Tribunal de origen hubiera basado su competencia judicial internacional en criterios equivalentes a los contemplados en la legislación española.
- c) Que se hubiesen garantizado los derechos procesales de las partes, en particular, de la madre gestante.
- d) Que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor y de los derechos de la madre gestante. En especial, deberá verificar que el consentimiento de esta última se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia y que tiene capacidad natural suficiente.
- e) Que la resolución judicial es firme y que los consentimientos prestados son irrevocables, o bien, si estuvieran sujetos a un plazo de revocabilidad conforme a la legislación extranjera aplicable, que éste hubiera transcurrido, sin que quien tenga reconocida facultad de revocación, la hubiera ejercitado.

Segunda. –En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante.”

En conclusión, la instrucción del 5 de octubre de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, busca lograr un equilibrio entre los derechos del menor, los derechos de la madre sustituta y la legalidad de la gestación subrogada.

No obstante, el debate jurídico no se cerró pacíficamente y además el Tribunal Supremo se pronunció en contra de la sentencia de 2013, antes mencionada, y de ello deriva la Instrucción de **14 de febrero de 2019**, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre actuación del régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, anula la anterior y establece las siguientes instrucciones:

“Primero.– La inscripción de nacimiento de un menor, nacido en el extranjero como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, podrá realizarse presentando, junto a la solicitud de inscripción, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido, en los términos que se señalaron en la reseñada Instrucción de 5 de octubre de 2010, de este Centro Directivo, cuyo criterio puede considerarse en líneas generales válido, en los siguientes términos:

1. Salvo que resultará aplicable un Convenio internacional, la resolución judicial extranjera deberá ser objeto de exequátur según el procedimiento contemplado en la Ley de Cooperación Jurídica Internacional de 2015. Para proceder a la inscripción de nacimiento deberá presentarse ante el Registro Civil español, la solicitud de la inscripción y el auto judicial que ponga fin al mencionado procedimiento de exequátur.

2. No obstante lo anterior, en el caso de que la resolución judicial extranjera tuviera su origen en un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, no será precisa la previa obtención del exequátur o reconocimiento a título principal, pudiendo practicarse la inscripción previo reconocimiento incidental por parte del encargado del Registro Civil, siempre que éste pueda verificar positivamente en su calificación registral (cfr. artículos 27 de la Ley del Registro Civil de 1957, y 13 y 30 de la Ley del Registro Civil de 2011), como requisito previo a su inscripción, si tal resolución puede ser reconocida en España. En dicho control incidental deberá constatar:

a) La regularidad y autenticidad formal de la resolución judicial extranjera y de cualesquiera otros documentos que se hubieran presentado. En el caso de que la resolución judicial y/o cualesquiera otros documentos presentados no estuvieran redactados en castellano o en una de las lenguas oficiales españolas en el territorio del Registro en que se presenten, deberá acompañarse de traducción efectuada por órgano o funcionario competentes. No obstante, si al Encargado del Registro le constare el contenido del documento podrá prescindir de la traducción.

b) Que el Tribunal de origen hubiera basado su competencia judicial internacional en una conexión razonable, entendiendo por tal una conexión que responda a criterios equivalentes a los contemplados en la legislación española.

c) Que se hubiesen garantizado los derechos procesales de las partes, en particular, de la madre gestante. En ningún caso se aceptará que la resolución se hubiera dictado en

rebeldía de la madre gestante.

d) Que no se ha producido una vulneración del orden público, en particular del interés superior del menor y de los derechos de la madre gestante.

En especial, deberá verificar: - que el consentimiento de la madre gestante se ha obtenido de forma libre y voluntaria, sin incurrir en error, dolo o violencia, con suficiente información y consciencia del alcance de su declaración de voluntad, y con la capacidad natural suficiente; y que dicho consentimiento ha sido confirmado en un momento posterior al nacimiento del niño/a, - que se garantiza el derecho del niño a conocer sus orígenes biológicos, y - que no concurren motivos graves de falta de idoneidad respecto de los padres comitentes para asumir las funciones tuitivas y protectoras del nacido/a propias de la patria potestad, por razón de edad, estado de salud, u otras.

e) Que la resolución judicial es firme y que los consentimientos prestados son irrevocables, o bien, si estuvieran sujetos a un plazo de revocabilidad conforme a la legislación extranjera aplicable, que éste hubiera transcurrido, sin que quien tenga reconocida facultad de revocación, la hubiera ejercitado.

Segundo. - En ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, una mera certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor en la que no conste la identidad de la madre gestante.

En consecuencia: 1.- En caso de que, en la certificación registral extranjera, o en la declaración y certificación médica del nacimiento del menor, conste la identidad de la madre gestante, siendo esta extranjera y habiendo ocurrido el nacimiento en el extranjero, la competencia del Registro Civil español para practicar la inscripción de dicho nacimiento requiere que se acredite la filiación del menor respecto de un progenitor español, (...).

Dicha acreditación podrá tener lugar: a) bien mediante sentencia firme recaída en un procedimiento de filiación, conforme a los artículos 764 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 10.3 de la Ley sobre técnicas de reproducción humana asistida, o b) bien mediante el reconocimiento del padre en cualquiera de las formas establecidas en el Código civil y cumpliendo los requisitos previstos en cada caso para la plena

validez y eficacia de dicho reconocimiento.

En especial si el reconocimiento se hace mediante declaración del padre ante el Encargado del Registro Civil se requerirá el consentimiento expreso de la madre o del representante legal del menor, conforme al artículo 44.7 de la Ley del Registro Civil de 2011. Para que sea posible la inscripción deberán concurrir, además, los requisitos para la validez o eficacia del reconocimiento exigidos por la Ley civil aplicable. Si la madre gestante estuviese casada y fuese aplicable la presunción de paternidad matrimonial, se exigirán igualmente el consentimiento del marido o cualesquiera otros requisitos impuestos, en su caso, por la legislación civil aplicable.

2.- En particular, en todos los supuestos de reconocimiento de la filiación paterna de un niño/a nacido mediante técnicas de gestación por sustitución, con arreglo al principio de veracidad biológica, y a fin de garantizar al nacido/a su derecho al conocimiento de la sus orígenes e identidad biológica y de prevenir todo supuesto de tráfico internacional de menores, conforme al principio constitucional y europeo de plena protección del menor, principio de orden público e inderogable, dicho reconocimiento deberá completarse mediante otros medios de prueba suficientes, a juicio del encargado del Registro Civil, para acreditar de forma indubitada la realidad de esa filiación paterna. Para ello, el medio preferente, por su sencillez, aunque no exclusivo, podrá ser la correspondiente prueba de ADN, que se habrá de realizar y acreditar con plenas garantías médicas y jurídicas, principalmente en materia de aseguramiento de la cadena de custodia, reconocimiento del centro que practique los análisis. A tal efecto, los encargados de los respectivos Registros Civiles Consulares deberán atender a los criterios fijados en esta materia por la Dirección General de españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares y Migratorios.

3.- Una vez acreditada la filiación paterna en la forma indicada en las directrices anteriores, y determinada por tanto la competencia del Registro Civil español, se practicará de forma inmediata la inscripción de nacimiento, haciendo constar la filiación materna resultante del parto y la filiación paterna resultante de la sentencia o del reconocimiento. Si se pretende también la determinación de la filiación materna respecto de la mujer comitente que fuera cónyuge o una pareja unida por análoga relación de afectividad a la conyugal del varón comitente, o bien respecto del marido o



pareja masculina unido con el padre cuya filiación ha quedado inscrita, será preciso acudir a un procedimiento de adopción del menor, tramitado en España, con todos los requisitos que para ello exige el art. 177 del Código Civil, a cuyo efecto resulta obligado informar, por el propio encargado del Registro Civil consular, a los comitentes sobre los requisitos para la constitución de dicha adopción, en particular la necesidad de asentimiento de la madre gestante, el cual deberá otorgarse libremente, en la forma legal requerida y por escrito, previa información de sus consecuencias de forma clara y suficiente para que el mismo pueda considerarse un asentimiento válido, y una vez hayan transcurrido seis semanas desde el parto.

Tercero. - En aquellos casos en que la ley extranjera aplicable, conforme al artículo 9.4 del Código civil español, determine en virtud de un contrato de gestación por sustitución la maternidad únicamente a favor de una mujer distinta de la que ha gestado, por sí sola o bien estando unida a otra mujer en matrimonio o en pareja unida por análoga relación de afectividad a la conyugal, no resulta aplicable la solución anterior. En tal supuesto, ante la eventualidad de que el menor quede desprotegido al no hacerse cargo del mismo la madre gestante, acreditada mediante la correspondiente declaración de ésta (lo que en principio podría deducirse de los términos en que haya quedado formalizado el contrato de gestación subrogada), debe buscarse una solución que tutele de manera efectivo los intereses preferentes de ese menor, ante una eventual situación de abandono e institucionalización en alguna entidad de protección de menores del país donde ha nacido.

A ello debe preferirse siempre su integración en su familia biológica (art. 2.2.c de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que en su actual redacción establece, como criterio de determinación del interés del menor la conveniencia de que su vida y desarrollo tenga lugar en un entorno familiar adecuado y libre de violencia, priorizando la permanencia en su familia de origen y preservando el mantenimiento de sus relaciones familiares, siempre que sea posible y positivo para el menor, priorizando siempre el acogimiento familiar frente al residencial).

Por ello, acreditado todo lo anterior (la negativa de la madre gestante a hacerse cargo del menor, y la inscripción de la filiación en el Registro del país de la filiación respecto

de la madre comitente), si la comitente presentara algún vínculo genético con el nacido/a por haber aportado su óvulo para la fecundación, será aplicable analógicamente lo previsto en el artículo 10.3 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, en los términos antes expresados respecto de la filiación paterna, a efectos de poder reconocer e inscribir en el Registro Civil español la filiación materna a favor de la mujer cuyo material genético hubiere sido empleado en la formación del pre embrión transferido a la madre gestante. A todo ello, debe añadirse otra consideración: si no se practica la inscripción en el Registro Civil español de la filiación respecto de la madre comitente, el niño quedará desprotegido en el país donde se produjo la gestación, estando sin embargo inscrito en él, en el correspondiente Registro Civil, como hijo de la madre comitente.

En consecuencia, si el niño debiera permanecer en dicho país, que sería el de su residencia y domicilio, el art. 9.4 del Código Civil español conduciría también al reconocimiento de esta filiación, cuando dice que “La determinación y el carácter de la filiación por naturaleza se regirán por la ley de la residencia habitual del hijo en el momento del establecimiento de la filiación.

Por lo que se refiere al procedimiento para practicar estas inscripciones, habrá que acudir a la aplicación del art. 44.2.2 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, que se encuentra ya en vigor de acuerdo con la Disposición final décima de la misma. Dicho artículo dice que “Salvo en los casos a que se refiere el artículo 48, en toda inscripción de nacimiento ocurrida en España se hará constar necesariamente la filiación materna, aunque el acceso a la misma será restringido en los supuestos en que la madre por motivos fundados así lo solicite y siempre que renuncie a ejercer los derechos derivados de dicha filiación. En caso de discordancia entre la declaración y el parte facultativo o comprobación reglamentaria, prevalecerá este último.

Cuarto.- En cuanto a la forma de practicar la inscripción, será de aplicación lo previsto en la Resolución de Consulta de esta Dirección General de 1 de julio de 2011, en cuyo apartado VI se estableció lo siguiente “El Cónsul Encargado del Registro Civil en que se haya de practicar la inscripción del nacimiento y filiación en los casos de gestación por sustitución reconocida bien mediante el correspondiente exequátur bien de forma incidental en trámite de calificación registral, aplicará las siguientes reglas:

1º. Extenderá una primera inscripción principal de nacimiento en la que conste como madre la mujer gestante que ha alumbrado al nacido, y una segunda inscripción marginal de filiación en la que constarán como progenitores los determinados por la resolución judicial de determinación de la filiación derivada del contrato de gestación por sustitución a que se refiere la Instrucción de 5 de octubre de 2010.

2º. Inmediatamente después, sin solución de continuidad y sin necesidad de solicitud por parte de los interesados, se extenderá en el folio que corresponda, una nueva inscripción de nacimiento en la que constarán solamente, además de los datos del nacimiento y del nacido, las circunstancias personales de los progenitores determinados por la resolución judicial y, en su caso, la oportuna referencia al matrimonio de éstos.

3º. En esta nueva inscripción se hará referencia en la casilla destinada a observaciones, exclusivamente, a los datos registrales de la inscripción anterior (libro número, folio número, página número), la cual será cancelada formalmente, conforme a lo previsto en el artículo 307 del Reglamento del Registro Civil.

4º. De la nueva inscripción se podrán expedir certificaciones literales en favor de cualquier persona con interés en conocer el asiento, pero la publicidad del asiento anterior cancelado quedará exclusivamente limitada a los progenitores judicialmente determinados, al nacido a que se refiere la inscripción mayor de edad y a los terceros que obtengan la autorización especial a que se refiere el último párrafo del artículo 21 del Reglamento del Registro Civil.

5º. Conforme a lo previsto en el artículo 2 de la Orden JUS/644/2006, de 6 de marzo, de aclaración de la Orden JUS/568/2006, de 8 de febrero, sobre modelos de asientos y certificaciones del Registro Civil y del Libro de Familia, en la nueva inscripción principal de nacimiento que se extienda, cuando la resolución judicial extranjera relativa a la gestación por sustitución determine la filiación del nacido a favor de dos personas del mismo sexo, se emplearán respecto de las mismas las menciones de A-progenitor/a y B-progenitor/a en las casillas correspondientes.”

En resumen, se establecen ciertos requisitos para registrar a un niño nacido a través de la gestación subrogada en el extranjero. Estos requisitos incluyen una resolución judicial que determine la filiación del niño y cumpla con las regulaciones establecidas por la ley española. Además, se requiere la identidad de la madre gestante y el consentimiento

libre y voluntario de ambas partes involucradas en el acuerdo de gestación subrogada. Si la ley extranjera no reconoce la maternidad a la mujer que gestó al niño, se deben tomar medidas adicionales para proteger los derechos e intereses del niño en situaciones potenciales de abandono e institucionalización.

Posteriormente se dicta la Instrucción del **18 de febrero de 2019**, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la actualización del régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución y establece:

“La gestación por sustitución constituye un fenómeno en el que se produce una grave vulneración de los derechos de los menores y de las madres gestantes. El interés preferente de los primeros debe quedar en todo caso salvaguardado, y a la vez la actuación de los poderes públicos debe garantizar a la mujer una adecuada protección contra el peligro de abusos de situaciones de vulnerabilidad que es de todo punto inaceptable. Resulta además claro que la lucrativa actividad de las agencias mediadoras que operan en este terreno no puede considerarse ajustada a derecho. Por lo demás, este problema no se limita a España, sino que se desenvuelve en un ámbito exterior, por lo que sería necesaria una actuación internacional coordinada para hacerle frente de forma eficaz. En tanto no se disponga de ese claro marco internacional, y sin perjuicio de la adopción de las medidas oportunas y más contundentes para atajar esta práctica en España, se debe tratar el fenómeno con el necesario rigor.

Todo ello hace necesario un tratamiento que permita valorar todas las circunstancias que se presenten en cada supuesto, con una prueba válida y suficiente de los hechos, datos y declaraciones de voluntad que concurran en el mismo. Ello es así, especialmente, a la vista de los claros abusos contra las mujeres gestantes que en ocasiones se han dado.

La importancia de salvaguardar los derechos del menor en estas situaciones se destaca en esta instrucción sobre gestación por sustitución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de España. Se enfatiza la importancia de proteger a las mujeres embarazadas de posibles abusos y se reconoce que las organizaciones de mediación deben operar dentro de la ley. Se sugiere que se tomen medidas internacionales coordinadas para resolver este problema. En el Registro Civil también se establecen requisitos específicos para la inscripción de los menores nacidos por gestación por sustitución.

Para concluir este apartado en la Instrucción del 18 de febrero de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la actualización del régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, se nombran dos apartados que mencionan:

1. Queda sin efecto la Instrucción de 14 de febrero de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre actualización del régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, a todos los efectos, incluso derogatorios, en relación con los niños que hayan nacido mediante este procedimiento con posterioridad a la fecha de la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» de la presente Instrucción.

2. Las solicitudes de inscripción en el Registro Civil consular de la filiación de menores nacidos con posterioridad a la publicación de esta Instrucción, no serán estimadas salvo que exista una sentencia de las autoridades judiciales del país correspondiente que sea firme y dotada de exequátur, u objeto del debido control incidental cuando proceda, de conformidad con la Instrucción de 5 de octubre de 2010.

El encargado o encargada del Registro Civil consular en estos casos deberá suspender la inscripción, con base en la ausencia de medios de prueba susceptibles de apreciación dentro del procedimiento consular. Dicha suspensión y las circunstancias concurrentes serán notificadas por el encargado o encargada del Registro Civil, en su caso, al Ministerio Fiscal, de conformidad con el artículo 124 del Reglamento del Registro Civil.

El solicitante podrá obtener, si procede, de las autoridades locales el pasaporte y permisos del menor para viajar a España. Una vez en España, a fin de asegurar que se cumplen todas las garantías con necesario el rigor probatorio, se deberá iniciar el correspondiente expediente para la inscripción de la filiación, con intervención del Ministerio Fiscal, o interponer las acciones judiciales de reclamación de dicha filiación.”

Por lo tanto, nos encontramos con tres situaciones distintas, una desde 5 de octubre de 2010 hasta el 14 de febrero de 2019 y otra desde el 14 de febrero de 2019 hasta el 18 de febrero de 2019 y la última desde el 18 de febrero de 2019 hasta la actualidad.

4.3 Proposición de Ley Presentada por el Grupo Parlamentario de Ciudadanos.

Frente a esta situación legal compleja y a pesar del tiempo transcurrido desde que se presentaron los primeros casos, España sigue sin regular de manera integral la maternidad subrogada, sin embargo existe una realidad social y una preocupación jurídica, este estado de cosas supuso que el Grupo Parlamentario de Ciudadanos presentará la 122/000117 Proposición de Ley reguladora del derecho a la gestación por subrogación el 8 de septiembre de 2017 y posteriormente presento la 122/000015 Proposición de Ley reguladora del derecho a la gestación por sustitución el 16 de julio de 2019, siendo esta ultima la que vamos a analizar, ambas proposiciones fueron presentadas en el Boletín Oficial de las Cortes Generales y en el congreso de los diputados, con la intención de poder llegar a tener una regulación legal.

Con estas iniciativas legislativas se pretendían superar el modelo actual sujeto a la prohibición del art. 10 de la Ley 14/2006, de reproducción asistida, modificar el paradigma de que *mater Semper certa est*, y dar seguridad jurídica a las partes implicadas en este proceso, protegiendo los derechos reproductivos, dando cabida a la libertad y la autonomía sin ningún tipo de discriminación de género, edad o raza.

La proposición presenta directrices que a juicio de este Grupo Parlamentario deben constituir “el núcleo de lo que podría ser el marco jurídico español y las implicaciones que se derivan por su carácter fundamental e influencia en el derecho español”.

La Proposición de Ley reguladora del derecho a la gestación por sustitución el 16 de julio de 2019 establece en su Exposición de Motivos, que esta futura Ley legitime “nuevos enfoques que regulan y garantizan derechos, no desnaturalizan las instituciones y son fruto de la interpretación evolutiva de la Constitución y su acomodo a la realidad de la vida moderna como medio para asegurar su propia relevancia y legitimidad, (...).

También es crucial señalar que el derecho a la familia se considera como una institución social y natural, regida por un conjunto de pautas legales en el marco del derecho civil, La regulación de la gestación subrogada se complementa con leyes específicas que se adaptan a las realidades sociales. Con la aprobación de esta legislación, pretende crear un marco legal integral y moderno que defienda los derechos fundamentales de todas las

partes involucradas en la subrogación.”

La gestación por sustitución se define como el derecho a ayudar a los padres sustitutos a concebir un hijo mediante la utilización de otra persona para formar una familia. Asimismo, reconoce el derecho de las madres gestantes a asistir en la concepción de un hijo en beneficio de las gestantes, estableciendo la libertad, la igualdad, la dignidad y la falta de lucro, en consonancia con los ideales de solidaridad entre personas libres e iguales.

En primer lugar, la Proposición de Ley propone resolver el problema de la filiación, a través de la redacción del art. 11.2: *“En ningún momento se establecerá vínculo de filiación entre la mujer gestante y el niño o niños que pudieran nacer.”*

Por otra parte, el art.1 de la Proposición establece su objeto: *“regular el derecho de las personas a la gestación por sustitución, entendiendo por tal, el que les asiste a los progenitores subrogantes a gestar, por la intermediación de otra, para constituir una familia, y a las mujeres gestantes, a facilitar la gestación a favor de los subrogantes, todo ello en condiciones de libertad, igualdad, dignidad y ausencia de lucro, expresivas de la más intensa solidaridad entre personas libres e iguales.”*

Práctica que debe estar sustentada en unos principios rectores: *“se inspira en los principios de dignidad, libertad, solidaridad, igualdad, protección integral de los hijos, iguales ante la Ley, de las mujeres, madres, padres y de los niños, en los términos previstos en los acuerdos internacionales, en el contexto de enriquecer las formas en las que los ciudadanos disfrutan de la familia, objeto de protección social, económica y jurídica, por los poderes públicos.”* (art.2).

Por ello, este artículo parece referirse en un conjunto de principios, entre ellos la dignidad, la libertad, la solidaridad, la igualdad y la plena protección de los niños, las mujeres, las madres, los padres y los hijos, todos los cuales promueven y enriquecen el disfrute de la familia por parte de los ciudadanos. Además, la ley busca garantizar la protección social, económica y jurídica de la familia por parte de las autoridades públicas y aumentar la tasa de natalidad. En general, el objetivo de la ley parece ser fortalecer el papel de la familia en la sociedad y garantizar que las familias reciban la protección y el apoyo necesarios.

En estos principios podemos destacar la naturaleza altruista de esta técnica: *“1. La*

gestación por sustitución no podrá tendrá carácter lucrativo o comercial, sin perjuicio de la compensación resarcitoria que podrá percibir la mujer gestante. 2. La compensación económica resarcitoria solo podrá: a) cubrir los gastos estrictamente derivados de las molestias físicas, los de desplazamiento y los laborales, y el lucro cesante inherentes a la gestación, y b) proporcionar a la mujer gestante las condiciones idóneas durante los estudios y tratamiento pregestacional, la gestación y el posparto. 3. La compensación económica será con cargo a los progenitores subrogantes y a beneficio de la mujer gestante (...)" (art. 5).

En cuanto al art. 3, se proponen definiciones esenciales para unificar el lenguaje de los operadores jurídicos:

“a) «Gestación por sustitución»: es la gestación que se lleva a cabo cuando una mujer acepta donar su capacidad de gestar mediante cualquiera de las técnicas de reproducción asistida contempladas por la ley y dar a luz al hijo o hijos de otra persona o personas, los progenitores subrogantes.

b) «Mujer gestante»: es la mujer que, sin aportar material genético propio, consiente y acepta, mediante un contrato de gestación por sustitución, someterse a técnicas de reproducción asistida humana con el fin de dar a luz al hijo o hijos del progenitor o progenitores subrogantes, sin que, en ningún momento, se establezca vínculo de filiación entre la mujer gestante y el niño o niños que pudieran nacer.

c) «Progenitor o progenitores subrogantes»: la persona o personas que acceden a la paternidad o a la maternidad mediante la gestación por sustitución, aportando su propio material genético.

d) «Contrato de gestación por sustitución»: documento público por el que una persona una pareja, formada por individuos de igual o diferente sexo, y una mujer, acuerdan que esta será la mujer gestante, en los términos establecidos en esta Ley.”

La proposición establece las causas que pueden dar lugar a establecer un contrato de gestación por sustitución:

“1. La gestación por sustitución se realizará solamente cuando haya posibilidades razonables de éxito, no suponga riesgo grave para la salud, física o psíquica, de la mujer gestante o la posible descendencia, y previa aceptación libre y consciente de su

aplicación por parte de la mujer, que deberá haber sido anterior y debidamente informada de los riesgos y de las condiciones de la técnica, en los términos establecidos en esta Ley. 2. El progenitor o progenitores subrogantes deberán haber agotado o ser incompatibles con las técnicas de reproducción humana asistida. 3. Salvo que del resultado de los exámenes previsto en los apartados 3 y 4 de la presente Ley se determine lo contrario, no existirá ex ante impedimento para la existencia de vínculo de consanguinidad entre la mujer gestante y los progenitores subrogantes. (...).”

En el **Capítulo II** se establece los derechos de los sujetos que intervienen en el procedimiento de gestación subrogada y las condiciones que deben cumplir. Además, se determina el contenido del contrato de embarazo y la forma en que debe formalizarse.

En cuanto al contrato el art. 9 establece las condiciones y formalidades del mismo:

“1. La mujer que se acoja al derecho del artículo 6.1 y la persona o personas que pretendan ser progenitor o progenitores subrogantes deberán presentar ante la autoridad judicial competente, con carácter previo a cualquier aplicación de una técnica de reproducción humana asistida, la propuesta de contrato de gestación por sustitución, redactarlo con sujeción a lo dispuesto en la presente Ley y de forma accesible y comprensible tanto para la mujer gestante como para los progenitores subrogantes. La propuesta de contrato será objeto de tramitación conforme al procedimiento que a tal efecto se contemple en la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria. 2. El contrato de gestación por sustitución contendrá, como mínimo, las siguientes determinaciones: a) Identidad de las partes intervinientes. b) Consentimiento informado, libre, expreso e irrevocable de las partes intervinientes. c) Los conceptos por los cuales la mujer podrá percibir una compensación económica, conforme a lo establecido en el artículo 5.2 de la presente Ley, y forma y modo de percepción de la misma. d) Técnicas de reproducción humana asistida que se emplearán. e) Información sobre el seguro al que hace referencia el artículo 5.5 de la presente Ley. f) Forma, modo y responsables médicos del seguimiento del proceso de gestación. g) Previsión del lugar del parto y de las circunstancias en las que el o los progenitores subrogantes se harán cargo del hijo o hijos. h) Designación de tutor, de acuerdo con lo previsto en el artículo 223 del Código Civil”

En cuanto a los artículos 7 y 8 enumeran los requisitos tanto de la mujer gestante como

del progenitor. Los requisitos de la mujer gestante son:

“1. La mujer gestante deberá cumplir los siguientes requisitos: a) Ser mayor de 25 y menor de la edad que reglamentariamente se fije en función de las condiciones psicofísicas que se consideren adecuadas para la gestación con éxito. b) Estar en posesión de plena capacidad de obrar. c) Tener buen estado de salud psicofísica, conforme a lo dispuesto en el artículo 5.6 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, respecto de las exigencias fijadas a los donantes. d) Tener buen estado de salud mental y, en particular, no haber sufrido episodios de depresión o desórdenes psíquicos. e) Haber gestado, al menos, un hijo con anterioridad. f) Disponer de una situación socioeconómica, así como familiar, adecuadas para afrontar la gestación en condiciones óptimas de salud, bienestar y seguridad. g) Poseer la nacionalidad española o residencia legal en España. h) No tener antecedentes penales. i) No tener antecedentes de abuso de drogas o alcohol. j) No haber sido mujer gestante en más de una ocasión con anterioridad.”

Y en el artículo 8.1 solo permite ser progenitor subrogante toda persona que haya agotado o sea incompatible con otras técnicas de reproducción humana asistida y que aporte su propio material genético, (...). *“2. El progenitor subrogante deberá cumplir los siguientes requisitos: a) Ser mayor de 25 años y menor de 45 años. b) Estar en posesión de plena capacidad de obrar. c) Tener la nacionalidad española o residencia legal en España. d) Acreditar, mediante certificado de idoneidad emitido conforme al apartado 4 del presente artículo, que cuenta con la capacidad, aptitud y motivación adecuadas para ejercer la responsabilidad parental asociada a la familia que pretende constituir. 3. En el caso de parejas, deberán estar unidas por el vínculo matrimonial, o una relación equivalente reconocida por la Ley. En este caso, las exigencias del anterior apartado primero y del siguiente podrán ser cumplidas por uno de los miembros. (...).”*

En el **Capítulo III** se aborda el proceso de concepción y parto, así como en el establecimiento entre el menor y los padres sustitutos, y se contempla la posibilidad de que uno de los padres sustitutos fallezca antes de la concepción o durante el embarazo.

Como ya mencioné la Proposición de Ley supera el paradigma de que el parto supone la filiación, en el artículo 11 *“1. La filiación de los nacidos mediante gestación por*

sustitución se regulará por las leyes civiles, a salvo de las especificaciones establecidas en los artículos siguientes. 2. En ningún momento se establecerá vínculo de filiación entre la mujer gestante y el niño o niños que pudieran nacer. 3. En ningún caso, la inscripción en el Registro Civil reflejará datos de los que se pueda inferir el carácter de la generación. 4. En caso de parejas, el progenitor subrogante que no hubiese aportado material genético a la gestación por sustitución podrá manifestar, conforme a la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, que consiente en que se determine a su favor la filiación respecto del hijo o hijos del progenitor subrogante que sí lo hubiese aportado.”

Dicho esto, el art. 12 se relaciona con el anterior, ya que se menciona obligaciones de los titulares de la filiación legal: *“1. La persona o personas progenitores subrogantes, cuando hayan formalizado el contrato de gestación por sustitución y se haya producido la transferencia embrionaria a la mujer, no podrán impugnar la filiación del hijo o hijos nacidos como consecuencia de tal gestación. 2. A los efectos previstos en el artículo 45 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, será el progenitor o los progenitores subrogantes los obligados a promover la inscripción correspondiente, debiendo aportar copia autenticada del contrato de gestación por sustitución debidamente registrado. (...)”*.

En conclusión, los padres sustitutos no pueden oponerse a los hijos nacidos por gestación subrogada una vez formalizado el contrato y transferido el embrión.

En cuanto a los art. 13 y 14 se regula las consecuencias del fallecimiento de los progenitores tanto antes de la gestación como durante ella. El art. 13 mencionan los efectos de la gestación:

“1. No podrá determinarse legalmente la filiación ni reconocerse efecto o relación jurídica alguna entre el hijo o hijos nacidos como consecuencia de la gestación subrogada regulada en esta Ley y el progenitor fallecido, salvo que en el momento de su muerte ya se hubiese producido la transferencia embrionaria al útero de la mujer parte del contrato de gestación por sustitución. 2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, siempre que el progenitor subrogante fallecido hubiese prestado su consentimiento previamente en el contrato de gestación subrogada y hubiese aportado su material genético, podrá ser utilizado en los 12 meses siguientes a su fallecimiento

para la fecundación y posterior transferencia embrionaria a la mujer parte del contrato de gestación por sustitución. Tal generación producirá los efectos legales que se derivan de la filiación. El consentimiento para la aplicación de la gestación subrogada en dichas circunstancias podrá ser revocado en cualquier momento anterior a la realización de esta.”

Y el art. 14 los efectos del fallecimiento durante la gestación: *“En el supuesto de fallecimiento durante la gestación del progenitor subrogante o de ambos progenitores subrogantes, el contrato de gestación por sustitución mantendrá su validez a efectos de determinar la filiación, estando obligado a promover la inscripción por la declaración correspondiente las personas determinadas en el artículo 45 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil.”*

En conclusión, a los artículos mencionados, se realizará una conexión legal entre un padre fallecido y los niños nacidos en relación con la subrogación según lo contemplado por esta ley, a menos que la transferencia de embriones se completará antes de su fallecimiento.

Pero si el padre sustituto fallecido hubiera proporcionado su material genético y dado su consentimiento previo en el contrato de subrogación, esto podría usarse dentro de los 12 meses posteriores a su aprobación para la fertilización y la transferencia de embriones, reconociendo legalmente el enlace de afiliación resultante.

En estas situaciones, el consentimiento para la subrogación puede revocarse antes de la ejecución. El contrato de gestación de subrogación seguirá siendo válido para determinar la paternidad si el padre sustituto o ambos padres sustitutos fallecen durante el embarazo.

El artículo 15 y 16 crean el registro nacional de gestación por subrogación en el cual cuenta con tres apartados que mencionan lo siguiente:

“1. El Registro Nacional de Gestación por sustitución, adscrito al Registro Nacional de Donantes previsto en la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, es el registro administrativo en el que se inscribirán las mujeres que deseen ser gestantes por subrogación y cumplan los requisitos establecidos en esta Ley. Igualmente se inscribirán, en los términos que se establezcan reglamentariamente, los progenitores subrogantes. 2. En el Registro también se inscribirán, en una sección

específica, los contratos de gestación por sustitución que se formalicen. 3. El Gobierno, previo informe del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud y de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida y mediante Real Decreto, regulará la organización y funcionamiento del registro.”

En el artículo 16 exige la inscripción de la mujer en el Registro Nacional de Gestación por Subrogación, requisito imprescindible para poder suscribir un contrato de gestación subrogada, y al que deberán dirigirse los progenitores solicitantes.

En conclusión, para participar en un contrato de subrogación, es necesario registrarse en el Registro Nacional de Gestación Subrogación. Se debe presentar una certificación que indique que la mujer satisface los requisitos establecidos. Esta certificación debe ser emitida por un centro público autorizado. Cada año, el registro también debe renovarse, y cualquier cambio debe informarse al registro. Con el consentimiento de la mujer y de acuerdo con los procedimientos establecidos, las personas interesadas en servir como padres sustitutos pueden solicitar la lista del registro de mujeres adecuadas.

El **Capítulo V** establece los requisitos para que los centros y servicios de salud puedan realizar la gestación por sustitución, incluida la obtención de la autorización y habilitación, así como su inscripción en los Registros de centros y actividades afines. Las instalaciones y los servicios utilizados para la gestación subrogada deben considerarse servicios de salud

En cuanto al **Capítulo VI**, La Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida regula las recomendaciones e instrucciones sobre el uso de la gestación subrogada y es la encargada de orientar, supervisar e informar sobre el uso de técnicas complementarias y el derecho a la reproducción asistida. También se encargará de establecer las normas estructurales y funcionales de las instalaciones y servicios donde se utilicen estas técnicas.

Como conclusión de la Proposición de Ley, a rasgos generales la presente ley tiene como objetivo crear un marco legal para la subrogación en la nación, asegurando que se protejan los derechos de todas las partes involucradas en el procedimiento, incluida la madre subrogada, los padres subrogados y el futuro niño.

Esta propuesta legislativa pretende regular con precisión y claridad el procedimiento de gestación subrogada definiendo las condiciones que deben cumplirse para llevarlo a

cabo, así como los derechos y obligaciones de las partes intervinientes. También se establece un registro para el registro de mujeres que quieren ser madres sustitutas y se controlan los aspectos médicos y de salud del proceso.

En esencia, la Propuesta de Ley busca garantizar que el proceso de subrogación se lleve a cabo de manera moralmente íntegra y segura, dentro de un marco legal preciso que defienda los derechos de todas las partes involucradas.

5 La Posición De La Unión Europea.

En la Unión Europeo también se debate esta cuestión, y por ello en el Parlamento Europeo, ha condenado en varias ocasiones la práctica de la gestación subrogada. En 2015 se consideró una violación de la dignidad humana, en 2017 se denunció su relación con la trata de personas y en 2021 se condenó la modalidad comercial a nivel mundial por los riesgos de explotación y tráfico de seres humanos, su impacto en la salud de las madres subrogadas y el obstáculo que supone para la igualdad entre las mujeres y los hombres. Además, en 2021 se equiparó a la explotación sexual junto con los matrimonios forzados, la prostitución y la pornografía. En 2022, el Parlamento Europeo reiteró todas sus condenas anteriores en el contexto de la guerra en Ucrania.

En este sentido, el Parlamento Europeo solicita que se defina una protección jurídica a nivel de la Unión para los individuos nacidos mediante la gestación subrogada y que se verifique la compatibilidad de la normativa sobre la gestación subrogada vigente en los Estados miembros en los que está permitida dicha práctica con la legislación europea en materia de protección de los derechos de los niños y las mujeres.

En los siguientes epígrafes se presenta un resumen breve sobre la situación actual de la maternidad subrogada en los distintos estados de la Unión Europea. Aunque existen algunos países que permiten la práctica en su modalidad altruista, la mayoría de los países de la Unión Europea prohíben la gestación subrogada, tal como lo establece la legislación española y la de otros países cercanos, como Francia, Italia y Alemania. No obstante, algunos países como Grecia o Portugal permiten la modalidad altruista, aunque son pocos.

5.1 Países que prohíben la gestación subrogada.

5.1.1 Francia.

El país de Francia ha prohibido expresamente la gestación subrogada en su Código Civil, y aquellos que incumplen la ley pueden enfrentar sanciones penales. Anteriormente, Francia también negaba la inscripción de los menores nacidos por subrogación en otros países, pero cambió su postura tras un cambio en la jurisprudencia. Ahora, el Estado francés permite la inscripción de estos niños en el Registro Civil siempre y cuando se presenten documentos legítimos y verdaderos que comprueben la situación real. Aunque la práctica en sí sigue siendo ilegal en Francia, los menores pueden ser registrados y tener su filiación determinada con sus padres intencionales.

5.1.2 Italia.

Italia y España comparten la misma postura en cuanto a la gestación subrogada, que está expresamente prohibida en sus leyes de reproducción asistida. En Italia, la ley establece sanciones severas, incluyendo multas millonarias y cárcel, por violar esta normativa. Sin embargo, como en España, el obstáculo principal es el acceso al registro de los niños nacidos por subrogación en el extranjero. Italia enfrentó críticas por este asunto después de un caso ante el TEDH, en el que se argumentó que el registro de menores en Italia seguía siendo un problema.

5.2 Países que admiten la gestación subrogada.

5.2.1 Grecia.

Grecia es uno de los pocos países de la UE que permite la gestación subrogada altruista. La regulación de la práctica ha evolucionado a lo largo de los años y se establece en varias leyes, incluyendo la Ley 3089/2002 sobre Asistencia médica en la reproducción humana, el Código Civil griego y la Ley 3305/2005 y Ley 4272/2014.

Para proceder, se deben cumplir ciertos requisitos y características, como la residencia permanente o temporal en Grecia, una lista de solicitantes de maternidad subrogada y un límite de edad para la madre gestante. No se permiten contraprestaciones económicas y se requiere la aprobación previa del tribunal. La sentencia del juez determinará la filiación del menor y habrá sanciones por intentar obtener beneficios económicos mediante el contrato.

5.2.2 Portugal.

En los últimos tiempos, nuestro país vecino, Portugal, ha trabajado en la creación de un marco legal para regular la gestación por sustitución mediante la implementación de leyes, decretos y jurisprudencia que detallan cómo debe llevarse a cabo esta técnica de reproducción asistida. Inicialmente, la reproducción asistida fue regulada por la Ley n.º 32/2006, de 26 de julio, que fue modificada por la Ley 25/2016 y hasta la actual Ley n.º 48/2019.

Sin embargo, la ley ha sido objeto de disputa, y algunos de sus artículos han sido declarados inconstitucionales por el Tribunal Constitucional. La gestación subrogada solo está permitida en casos excepcionales de imposibilidad de gestación por parte de la madre, y solo a parejas casadas o convivientes de mujeres heterosexuales u homosexuales.

Además, es obligatorio que la gestación sea altruista y no comercial, y los padres comitentes deben hacerse cargo de los gastos del proceso.

En Portugal, también se permite la gestación subrogada completa, siempre que el material genético no pertenezca a la madre sustituta, y al menos uno de los miembros de la pareja aporte los gametos utilizados en la fecundación. Para iniciar el proceso de gestación subrogada, ambas partes deben dirigirse al “Conselho Nacional de Procriação Medicamente Assistida (CNPMA)” y esperar su respuesta en un plazo de 60 días.

Si el dictamen del “CNPMA” es positivo, se enviará la información a la “Orden dos Médicos”, quienes también darán su opinión, pero que no será vinculante y una vez aprobado se podrá iniciar el proceso de fecundación.

6 Regulación Fuera De La Unión Europea.

La regulación de la gestación subrogada varía ampliamente entre los distintos estados fuera de la Unión Europea. Aunque muchos países la prohíben, resulta especialmente relevante analizar aquellos que la permiten en la modalidad altruista, como Canadá, Reino Unido, Chipre o Tailandia, así como aquellos que la regulan en la modalidad comercial, como Ucrania, Rusia, Estados Unidos, Albania o India.

Respecto a los países que prohíben la gestación subrogada, nos referimos a los países que deniegan la maternidad subrogada tanto con una modalidad comercial como

altruista,

6.1.1 Canadá.

En Canadá, la gestación subrogada está regulada por la ley Assisted Human Reproduction Act (2004), que prohíbe ciertas prácticas y establece límites legales para los gastos que deben asumir los padres de intención.

Mientras que, en Quebec, la práctica de la subrogación gestacional está prohibida y cualquier contrato relacionado se consideran nulos. A diferencia de Francia e Italia, Canadá permite la gestación subrogada para todas las personas, aunque solo en la modalidad altruista, sin recibir compensación económica.

Es importante destacar que en Canadá se obtiene una sentencia judicial que determina la filiación y facilita la inscripción de los padres de intención. La ley canadiense prohíbe ofrecer o recibir compensación económica, publicitarse como intermediario entre los padres de intención y las madres gestantes y recomendar que una menor de 21 años sea madre gestante. Además, la sanidad pública en Canadá cubre muchos de los gastos de la madre gestante y del nacimiento del menor.

6.1.2 Reino Unido.

A diferencia de otros países, el Reino Unido ha regulado la gestación subrogada durante más de treinta años mediante la ley de arreglos de maternidad subrogada de 1985. Sin embargo, según esta ley, la madre gestante se considera la madre legal, incluso si no tiene relación genética con el embrión, y tiene derecho a quedarse con el bebé tras el nacimiento.

Los padres biológicos deben solicitar la paternidad para establecer la filiación. En el Reino Unido, solo se permite la modalidad altruista y cualquier intento de negociar el contrato comercialmente es considerado un delito grave. Además, la ley establece que el contrato no es vinculante, lo que significa que ambas partes pueden incumplirlo sin consecuencias legales. Para establecer la filiación del menor, se debe solicitar la paternidad o iniciar un proceso de adopción, lo que puede generar inseguridad y complicaciones para ambas partes. Por estas razones, el Reino Unido es uno de los países más restrictivos en cuanto a la gestación subrogada.

6.2 Países que admiten la gestación subrogada.

Respecto a los países que admiten, en cuanto a la modalidad altruista, nos referimos a los países que regulan la maternidad subrogada como una modalidad comercial.

6.2.1 Rusia y Ucrania.

Es fundamental comprender la Ley federal No. 323-FZ sobre las Bases de Protección de la Salud de los Ciudadanos de la Federación Rusa en relación a la subrogación gestacional. Esta ley, aprobada en 2011, establece las directrices legales para la subrogación gestacional. El artículo 55, apartado 3, restringe el uso de técnicas de reproducción asistida, incluyendo la subrogación gestacional, a parejas casadas o no heterosexuales con consentimiento mutuo, y a mujeres solteras con consentimiento informado y voluntario. Los hombres solteros y las parejas homosexuales no pueden utilizar técnicas de reproducción asistida. Además, se requiere que la madre intencional tenga una incapacidad médica para gestar.

El artículo 55, apartado 9, define la subrogación gestacional y establece que solo se puede realizar en esta modalidad, ya que los padres intencionales deben proporcionar el material genético para la inseminación de la madre gestante. El apartado 10 detalla los requisitos de la madre gestante (o sustituta), que incluyen tener entre 20 y 35 años, haber tenido al menos un hijo sano, estar en buen estado de salud físico y psicológico, y haber dado su consentimiento por escrito.

Con respecto a la determinación de la filiación y la inscripción en el registro civil después del nacimiento del menor, el artículo 51 establece que los padres intencionales solo pueden ser registrados como padres del menor cuando la madre gestante haya dado su consentimiento.

El artículo 52, por su parte, establece que, una vez realizada la inscripción a favor de los padres comitentes, no se puede renunciar a la filiación y la madre gestante no puede reclamar filiación con el menor.

En general, la regulación de la maternidad subrogada en Rusia limita el acceso a ciertos grupos y establece requisitos más estrictos para las madres gestantes que en otros países. La regulación ha sido criticada, junto con la de otros países que permiten la gestación subrogada comercial, por fomentar la comercialización de la mujer.

Debido a esto, Rusia y Ucrania son destinos populares para parejas de países donde la maternidad subrogada está prohibida. Aunque los requisitos para la madre gestante en Ucrania son similares a los de Rusia, el acceso de los padres de intención está más restringido en Ucrania, ya que se exige que la pareja heterosexual esté casada, a diferencia de Rusia donde no es un requisito. Asimismo, los procesos de renuncia del menor varían en ambos países, en Ucrania se formaliza a través de la firma del contrato mientras que en Rusia se otorga después del nacimiento el consentimiento para la inscripción a favor de los padres intencionales.

6.2.2 Estados Unidos.

A diferencia de los países previamente analizados, Estados Unidos no tiene una ley nacional que regule la gestación subrogada, sino que depende de las regulaciones de cada estado. Si bien la mayoría de los estados son proclives a permitir la práctica, algunos explícitamente la prohíben y otros carecen de regulaciones claras, lo que se conoce como “estados amigables con la gestación subrogada”.

Entre los estados que prohíben la práctica se encuentran Nueva York, Michigan, Nueva Jersey y Luisiana, mientras que los estados amigables con la gestación subrogada incluyen Montana, Idaho, Alaska, Colorado, Oregón, Georgia y Ohio. Este apartado se centrará en los estados que regulan y permiten la gestación subrogada, como California, Washington, Florida, Nevada, Utah, Texas, Arkansas y Maine.

La “Assembly Bill No. 121727” regula la gestación subrogada en California desde 2012, con el propósito de proteger a todas las partes involucradas y prevenir la mercantilización de la madre gestante. A diferencia de Rusia, esta ley permite ofrecer una compensación económica a la madre gestante por sus servicios. La ley también regula la gestación tradicional y gestacional, y establece los términos del contrato.

En Florida, la ley 2020 Florida “Statutes, Título XLIII, capítulo 742, sección 1529” regula el contrato de gestación subrogada, pero limita la compensación financiera a gastos legales, médicos, entre otros.

Washington, que solía prohibir la gestación subrogada hasta 2017, cuando se abrió la posibilidad de someterse a esta técnica. Actualmente, se regula en el “Revised Code of Washington, Título 26, Capítulo 26 A y Sección 75030”.

A pesar de las diferencias en la regulación, todos los estados requieren un contrato previo al nacimiento que regula aspectos de la madre gestante y los padres de intención, y prevén la emisión de una orden pre o post-natal para determinar la filiación y facilitar la inscripción. Es importante destacar que la regulación de la gestación subrogada en Estados Unidos se basa en gran medida en la jurisprudencia desarrollada a lo largo del tiempo.

7 Impacto De Los Medios De Comunicación.

La maternidad subrogada ha generado un impacto significativo en los medios de comunicación en los últimos años. Este método de concepción asistida, en el cual una mujer lleva un embarazo a término para otra persona o pareja, ha sido objeto de un intenso debate y controversia en el ámbito mediático. Los medios desempeñan un papel crucial al informar y dar visibilidad a las noticias relacionadas con la maternidad subrogada, lo que ha contribuido a una mayor conciencia pública sobre esta práctica ya un debate más amplio en la sociedad.

La maternidad subrogada ha ocupado titulares y ha sido cubierta en diversas formas por los medios de comunicación, desde reportajes exhaustivos hasta segmentos de debate en programas de televisión. Los casos de atención de celebridades, así como las historias de familias y mujeres que optan por este método, han capturado la de los medios y han generado un análisis detallado de los aspectos legales, éticos y emocionales involucrados.

La cobertura mediática de la maternidad subrogada ha desencadenado un debate intenso en torno a sus implicaciones éticas y legales, así como a las complejas cuestiones de derechos y bienestar de todas las partes involucradas. Los medios han proporcionado una plataforma para que expertos, activistas y grupos de interés expresen sus puntos de vista y argumentos a favor o en contra de la maternidad subrogada, lo que ha influido en la opinión pública y ha contribuido a moldear el discurso sobre esta práctica.

Sin embargo, la cobertura mediática de la maternidad subrogada también ha planteado desafíos en términos de presentación equilibrada de diferentes perspectivas, impidiendo la estigmatización o simplificación de este complejo tema. Los medios se enfrentan al reto de informar con precisión, fomentar el debate informado y garantizar una

representación justa y respetuosa de las voces involucradas, al tiempo que se abordan las complejidades éticas, legales y emocionales que rodean a la maternidad subrogada.

Por todo ello, se explorará el impacto de la maternidad subrogada en los medios de comunicación y cómo han abordado esta temática. Analizaremos la cobertura mediática, los puntos de vista presentados y las implicaciones éticas y legales que han surgido.

En primer lugar, comentaremos debido a su cobertura mediática, el caso de Ana Obregón y su experiencia con la gestación subrogada. Para ello se van a analizar tres noticias en las cuales se podrán identificar mejor los desafíos y así se podrá reflexionar sobre su relevancia actual en la sociedad.

Según el titular expresado por Onda Cero el 4 de abril de 2023: **“Ana Obregón confirma que la niña de vientre de alquiler es su nieta: "Fue la última voluntad de Aless"**, habla sobre la actriz española Ana Obregón y su hija nacida a través de un vientre de alquiler. La noticia destaca la postura legal en España, donde estos procesos no están regulados ni permitidos. Este caso es un ejemplo de cómo las familias que recurren a la subrogación pueden enfrentar obstáculos legales en algunos lugares.

La noticia publicada el día 30 de marzo de 2023 por la revista Vanitatis: **“La Iglesia Católica ha expresado su opinión sobre la maternidad subrogada en el contexto del bautizo de la hija de Ana Obregón”**, afirma que la Iglesia Católica se niega a bautizar a la hija de la actriz, ya que “vulnera los derechos fundamentales de la mujer, del niño y de la propia filiación” y que no es compatible con la dignidad humana ni el bien común.

Esta noticia refleja la postura de la Iglesia Católica respecto a la maternidad subrogada, la cual se opone firmemente a esta práctica. El argumento principal presentado es que se trata de una práctica que afecta negativamente la dignidad humana. La subrogación plantea cuestiones éticas y legales complejas, y la Iglesia se ha posicionado en contra de su implementación. Debemos tener en cuenta que estas posturas pueden no ser compartidas por otras personas o instituciones, y que la maternidad subrogada sigue siendo un tema polémico y debatido en todo el mundo. Es importante respetar todas las opiniones y consideraciones relacionadas con este tema.



En conclusión, la noticia muestra **“La postura de la Iglesia Católica sobre la maternidad subrogada en el contexto del bautizo de la hija de Ana Obregón”**. Está claro que la Iglesia se opone firmemente a la maternidad subrogada y la considera contraria a la dignidad humana y los derechos fundamentales de las personas involucradas. Es importante tener en cuenta todas las perspectivas antes de tomar una decisión en este tema.

La revista Semana publica el día 1 de abril de 2023 el siguiente titular **“La maternidad de Ana Obregón: ¿Gestación subrogada o adopción preacordada?”** esto crea ciertas irregularidades en torno a los documentos presentados en el registro civil que levantaron sospechas sobre el proceso de maternidad de Obregón.

Es importante destacar que, como ya se ha mencionado anteriormente en otros epígrafes, la maternidad subrogada no está regulada ni permitida en España, pero que la adopción preacordada es una práctica legal. La noticia sugiere que podría haber confusiones en cuanto a qué proceso de filiación se utilizó en el caso de Ana Obregón.

Estas tres noticias abordan el tema de la maternidad subrogada y sus ramificaciones éticas y legales, en resumen. Para resaltar los desafíos legales que enfrentan las familias al usar la subrogación en países donde no está regulada, Ana Obregón declara que su hija de subrogación ahora es su hija biológica. Al expresar su desaprobación de la subrogación, la Iglesia Católica argumenta que infringe las libertades básicas y la dignidad humana. Además, se plantean interrogantes sobre la filiación de la hija de Ana Obregón, lo que enfatiza la importancia de seguir los debidos trámites legales en cualquier forma de filiación. Estos informes noticiosos destacan la complejidad y la controversia que rodea a la maternidad subrogada y la importancia de tener en cuenta una variedad de puntos de vista cuando se habla de ello.

Cabe destacar que Ana Obregón ha sido una de las noticias más leídas en los últimos meses, pero hay que recalcar que la maternidad subrogada ya existía, por ello El país publica el 6 de noviembre de 2019 que: **“Albert Rivera que defiende el “derecho” de los gays a tener hijos por vientre de alquiler”**, el líder de Ciudadanos en esos momentos, quien ha defendido el derecho de las parejas del colectivo LGTBI a tener hijos mediante la técnica de maternidad subrogada, argumentó que la heterosexualidad no debería ser un requisito para acceder a la paternidad y que todas las parejas deberían



tener derecho a formar una familia. Esta postura ha generado controversia en algunos sectores de la sociedad, que ven la subrogación como una forma de explotación de las mujeres. En cualquier caso, este debate demuestra una vez más la complejidad y la polarización en torno al tema de la maternidad subrogada, así como la necesidad de seguir discutiendo y analizando sus implicaciones éticas y legales.

Otra de las noticias a tener en cuenta es la reciente sentencia del Tribunal Supremo en España donde **“El Supremo ha concedido la prestación por maternidad a una mujer que adoptó al hijo de su marido nacido por gestación subrogada”**, la noticia mencionada por el 20 minutos el día 26 de enero de 2023, es vista como un avance en la protección de los derechos de las personas involucradas en la subrogación, y muestra que la adopción de hijos nacidos por esta práctica es reconocida por la legislación española.

La sentencia es relevante ya que supone un cambio en la jurisprudencia del Tribunal Supremo en este tema, y puede tener implicaciones para casos futuros relacionados con la subrogación. Además, la decisión es un paso hacia la protección de los derechos de todas las personas involucradas en estos procesos, incluyendo los hijos nacidos por gestación subrogada y las familias que los adoptan.

En general, esta noticia destaca la importancia de garantizar que las personas involucradas en procesos de subrogación y adopción sean protegidas adecuadamente por la ley, y que se reconozcan sus derechos y necesidades. La decisión del Tribunal Supremo en este caso es un paso importante hacia una comprensión más amplia y justa de la subrogación y la adopción, y un reconocimiento de las complejidades éticas y legales involucradas en estos temas.

En conclusión, la noticia destaca una sentencia importante del Tribunal Supremo español que reconoce la adopción de hijos nacidos por gestación subrogada y concede la prestación por maternidad a una mujer que los adoptó. La decisión es un paso importante para proteger los derechos de las personas involucradas en estos procesos, y un reconocimiento de la complejidad y las implicaciones éticas y legales de la subrogación y la adopción.

Por otro lado, la maternidad subrogada en Ucrania ha sido un tema de interés y debate en los medios de comunicación en los últimos años. Ucrania se ha convertido en uno de



los destinos más populares para parejas y personas solteras que buscan realizar un proceso de gestación subrogada. Las noticias sobre este tema destacan la accesibilidad y la regulación favorable en el país, que ha atraído a personas de diferentes partes del mundo en busca de esta opción reproductiva. Sin embargo, también ha generado controversias y cuestionamientos éticos y legales en torno a la explotación de las mujeres gestantes y los derechos de los niños nacidos por esta práctica. En esta introducción, exploraremos algunas de las noticias más relevantes y las diferentes perspectivas que rodean a la maternidad subrogada en Ucrania, analizando sus implicaciones y consecuencias tanto a nivel local como internacional.

Por ello una de la noticia publicada por el diario Heraldó en fecha del 19 de mayo de 2023, habla de la situación en Ucrania es: **“La industria de los vientres de alquiler sigue en la Ucrania de la guerra”**, donde aborda la situación de la práctica de gestación subrogada en Ucrania, que ha experimentado un aumento en los últimos años debido a la guerra civil en el país.

El artículo informa que, en Ucrania, la práctica de la gestación subrogada es legal y se ha convertido en una de las principales fuentes de ingresos para muchas mujeres, especialmente aquellas que viven en las regiones más afectadas por la guerra y describe cómo, a pesar de la legalidad de la práctica, ha habido críticas y denuncias de explotación por parte de algunas gestantes. Además, el artículo informa sobre cómo la pandemia de COVID-19 ha afectado la industria de subrogación en Ucrania.

En general, esta noticia destaca la complejidad y las implicaciones de la práctica de la gestación subrogada en Ucrania, especialmente en el contexto de la guerra civil y la pandemia de COVID-19. La noticia proporciona información útil sobre los temas éticos y legales relacionados con la gestación subrogada en Ucrania y resalta la importancia de analizar cuidadosamente las prácticas de subrogación en diferentes países para comprender completamente sus implicaciones y consecuencias.

Otra de las noticias publicada esta vez por la revista estadounidense Euronews hablan de la situación en Ucrania con fecha de 21 de marzo de 2022: **“Madres subrogadas, bebés y embriones congelados en Ucrania mientras los padres observan horrorizados”**: donde se informa que la situación es preocupante debido a la incertidumbre legal que enfrentan las familias que desean ejercer la subrogación en

Ucrania. Las leyes confusas y la falta de claridad en la legislación están generando un ambiente propicio para la actividad fraudulenta. Se pone de manifiesto que las regulaciones son necesarias para proteger los derechos de todas las partes involucradas en estos procesos. Este tipo de situaciones refuerzan los argumentos de aquellos que se oponen a la subrogación al ser un campo altamente vulnerable a prácticas ilegales, explotación y manipulación en algunas partes del mundo. En general, esta noticia pone de relieve la importancia de regular apropiadamente la subrogación para garantizar la protección de los derechos de todas las personas involucradas, así como también la necesidad de monitorear el mercado de la subrogación para eliminar prácticas ilegales.

Basándonos en estos titulares, podemos decir que la subrogación continúa siendo un tema complicado y polémico. Hay argumentos a favor y en contra, y es importante que se considere tanto el aspecto legal como el emocional antes de tomar una decisión. No debemos olvidar que esta práctica toca temas muy importantes, como el cuidado de la vida humana y el papel de la mujer en la concepción.

En conclusión, la maternidad subrogada es un tema complejo que ha captado la atención de los medios de comunicación y ha generado debates en la sociedad actual. Los medios desempeñan un papel fundamental al informar y dar visibilidad a los diferentes aspectos de la maternidad subrogada, incluyendo sus implicaciones éticas, legales y sociales. Su cobertura puede influir en la opinión pública y en la manera en que se abordan las políticas y regulaciones en torno a esta práctica. Por otro lado, el trabajo social desempeña un papel crucial al ofrecer apoyo y orientación a las personas involucradas en la maternidad subrogada, ayudándolas a navegar por los desafíos emocionales, legales y éticos que pueden surgir. Es fundamental que los profesionales del trabajo social estén informados y preparados para abordar los dilemas y conflictos éticos que surgen en este contexto. En última instancia, es necesario un enfoque equilibrado y ético en los medios de comunicación y en el trabajo social para garantizar la protección de los derechos y el bienestar de todas las personas involucradas en la maternidad subrogada.

8 Conclusiones.

La maternidad subrogada es una práctica controvertida que plantea numerosos dilemas éticos, económicos, legales y sociales. A medida que esta práctica se ha expandido y ha ganado popularidad en algunos países, los debates en torno a su regulación y su uso responsable se han intensificado. Se ha observado que los enfoques legislativos son variables en función de cada país, lo que genera situaciones de incertidumbre jurídica para todas las partes involucradas.

No obstante, existen varios tipos de gestación subrogada, entre ellos la gestación subrogada tradicional, en la que la gestante también aporta su material genético, y la gestación subrogada, en la que se utiliza el material genético de los padres de intención o donantes. Cada una de estas modalidades de tratamiento tiene indicaciones y dificultades específicas.

Sin embargo, la subrogación conlleva una serie de riesgos y dificultades para todas las partes involucradas. Si bien las madres sustitutas pueden experimentar desafíos emocionales y morales relacionados con el embarazo y la separación del niño, los futuros padres deben lidiar con problemas emocionales, legales y financieros.

A pesar de que algunos defienden que la maternidad subrogada es una opción válida para aquellas parejas o personas que no pueden tener hijos de forma natural otros argumentan que esta práctica puede ser problemática, ya que incita el tráfico de niños y mujeres gestantes, y da lugar a un mercantilismo del cuerpo humano. En cualquier caso, queda claro que la maternidad subrogada es un tema complejo y que requiere de una amplia discusión y análisis antes de tomar cualquier decisión

Es crucial establecer regulaciones y leyes que protejan los derechos y el bienestar de todas las partes involucradas en el proceso de maternidad subrogada. Esto requiere abordar preocupaciones como la compensación monetaria, el consentimiento informado, los derechos de los niños nacidos mediante subrogación y la regulación de las agencias e intermediarios involucrados.

En la intervención y apoyo de las personas involucradas en la maternidad subrogada, el trabajo social es fundamental. Los deberes de un trabajador social incluyen brindar información precisa, realizar análisis de idoneidad, brindar apoyo emocional, mediar en

disputas, promover la comunicación y proteger los derechos y el bienestar de los niños involucrados.

Por lo cual, es fundamental recalcar que el trabajo social abordará este tema de manera diferente dependiendo de cada realidad social y jurídica, siempre con el objetivo de defender los derechos de todos los involucrados. Por ello, si en un futuro la maternidad subrogada se regulará en España, considero que dar una mayor importancia al trabajo social y a su colegio profesional, ya que esta profesión puede adoptar una serie de enfoques diferentes, tales como:

- 1) Información y educación: los trabajadores sociales pueden brindar información e instrucciones precisas sobre los peligros y las repercusiones de la subrogación para todas las partes involucradas, incluidas las madres sustitutas, los futuros padres y los niños.
- 2) Protección infantil: los trabajadores sociales pueden asegurarse de que en los contratos de subrogación y en cualquier procedimiento legal que involucre a un niño nacido mediante subrogación, siempre se tenga en cuenta el interés superior del niño.
- 3) Apoyo a las madres subrogadas: Los trabajadores sociales pueden ofrecer apoyo social y emocional a las madres subrogadas durante y después del embarazo, asegurando que tengan acceso a la atención médica y social que necesitan.
- 4) Promoción y defensa de los derechos humanos: los trabajadores sociales pueden luchar para poner fin al comercio mundial de subrogación y proteger los derechos de todos los involucrados en el procedimiento.
- 5) Medidas preventivas: los trabajadores sociales pueden trabajar para promover leyes e iniciativas que prohíban la subrogación y aborden sus causas fundamentales, incluida la discriminación, la pobreza y la violencia de género.

En conclusión, en caso de que la maternidad subrogada se regule en España en un futuro, el trabajo social podría desempeñar un papel importante en el proceso, adoptando diferentes enfoques como brindar información y educación sobre sus peligros y repercusiones, y así poder asegurar, que se tenga en cuenta el interés superior del niño, proporcionando un apoyo a las madres subrogadas durante y después del embarazo. De



esta forma, se podrá luchar por la protección de los derechos humanos de todos los involucrados y promover leyes que aborden las causas fundamentales de la subrogación. De esta forma, se garantizaría una regulación justa y equitativa de la maternidad subrogada en España.

Como resultado, aunque la subrogación puede ser una buena opción para algunas personas, es fundamental abordar y regular de manera efectiva los problemas éticos, legales y sociales que plantea esta práctica. Esto permitirá garantizar una resolución justa y duradera para todas las partes involucradas, salvaguardando los derechos y el bienestar de los niños y fomentando el respeto y la dignidad de todos los involucrados en el proceso de maternidad subrogada.



9 Bibliografía.

- Alzaga, I. (s.f.). *Maternidad Subrogada y prestaciones de seguridad*. Revista Del Ministerio de Empleo y Seguridad Social 134. Seguridad Social. pp. (17-21)
- Arribas, O. (2017). *La maternidad subrogada* [Universidad de Valladolid].
- Ávila, C. J. (2017) La maternidad subrogada en el Derecho comparado. Cuadernos de Dereito Actual, (6), pp. 313–345
- Aznar, A & Ayala, N (2023, 31 de marzo). *La gestación por sustitución*. El Derecho;Lefebvre.
- Barón, N. (s.f.). *Régimen jurídico de la gestación por sustitución o maternidad subrogada*. Universidad de Almería],pp (3-14).
- Bizzotto, M. (s.f.). *PROPUESTA DE RESOLUCIÓN sobre la gestación subrogada como un riesgo para los derechos de las mujeres y de los niños* | B8-0694/2016 | Parlamento europeo. © Unión Europea, 2016 - Fuente: Parlamento Europeo.
- Calahorro , A. (2020). *Maternidad subrogada, ¿Una técnica más para la reproducción?* Universidad de Jaén].
- Castillo, C. del C. (2020, 11 junio). *La gestación por sustitución y el problema de su acceso al Registro Civil español*. El Derecho;Lefebvre
- Clavel, S. (2020). *Gestación Subrogada en España* [Universidad Miguel Hernández, Elche]
- De la Cruz, M & Rivera, V, (2017). *Maternidad gestante subrogada: desde un enfoque sociocultural*. pp (9-18). Realidades: Revista de la Facultad de Trabajo Social y Desarrollo Humano. Universidad Autónoma de Nuevo León,7(2), 61–88. Dialnet
- De Reproducción Asistida Org, E. (2019). *¿Qué es la gestación subrogada? Definición, tipos e indicaciones*. Reproducción Asistida ORG. <https://www.reproduccionasistida.org/gestacion-subrogada/>

- García, M. (2017). *El permiso de maternidad en los supuestos de gestación por sustitución en el ordenamiento jurídico español*. Análisis jurisprudencial. [Universidad de las Palmas de Gran Canaria].
- García, J., & Martín, M. (2015). *Turismo reproductivo y maternidad subrogada*. Pp (203- 204). Dialnet.
- Garibo, A.-P. (2017). *El interés del menor en los supuestos de maternidad subrogada*. Cuadernos de la Bioética XXVII 2017/2ª: revista oficial de la Asociación Española de Bioética y Ética Médica,
- Gestlife. (2021, 20 de enero). *Países donde es legal la maternidad subrogada*. Gestlife. <https://www.gestlifesurrogacy.com/paises-donde-hacer-una-gestacion-maternidad-subrogada.php>
- Godoy, O. (2018). *La gestación subrogada en la jurisprudencia del TEDH, TJUE y Tribunal Supremo*. Dialnet.
- González, D. (2018). *Gestación Subrogada: aspectos psico-sociales*. pp (23-37) Dialnet.
- Lázaro, I. E. (2022, 19 mayo). *Gestación subrogada: nuevo pronunciamiento del Pleno de la Sala 1a del TS*. Editorial Jurídica Sepín.
- Leonseguí, R. A. (1994). *La maternidad portadora, sustituta, subrogada o de encargo*. PP (320-325) Dialnet.
- López López, M. T., de Montalvo Jaaskelainen, F., Alonso Bedate, C., Bellver Capella, V., Cadena Serrano, F., de los Reyes López, M., Fernández Muñiz, P. I., Jouve de la Barreda, N., López Moratalla, N., Nombela Cano, C., Romeo Casabona, C. M., & Serrano Ruiz-Calderón, J. M. (2018). *Informe del Comité de Bioética de España sobre los aspectos éticos y jurídicos de la maternidad subrogada*.
- López, J., & Aparisi, A. (2012). *Aproximación a la problemática ética y jurídica de la maternidad subrogada* [Universidad de Navarra], pp (257-258) Dialnet.

- López, J. (2017). *Dimensión económica de la maternidad subrogada (“habitaciones en alquiler”)*. Cuadernos de bioética XXVII 2017/2^a: revista oficial de la Asociación Española de Bioética y Ética Médica, 28(93), 199–218.
- Martín, J. (s.f.). *La Maternidad subrogada* [Universidad de Cantabria].
- Martín, B. (2020). *Maternidad subrogada: regulación en España y análisis de otros modelos en Derecho Comparado* [Universidad Pontificia de Comillas].
- Martínez, K. X., & Rodríguez, C. A. (2021). *La maternidad subrogada: tendencias de regulación en Latinoamérica*. [Universidad Pontificia de Comillas]. *Jurídicas*, 18(1), 74–90. <https://doi.org/10.17151/jurid.2021.18.1.5>
- Marie-Josèphe. (2023, 2 mayo). La Unión Europea ha condenado reiteradamente la gestación subrogada - Coalition for the Abolition of Surrogate Motherhood. <http://abolition-ms.org/es/nuestras-acciones/instituciones-europeas/pe-es/la-union-europea-ha-condenado-reiteradamente-la-gestacion-subrogada/>
- Molina, B. (2020). La gestación subrogada: consulta legal sobre su cabida en nuestro ordenamiento jurídico y solución a determinados supuestos que podrían plantearse en la práctica jurídica [Escuela de práctica jurídica de Salamanca].
- Muñoz, L. F. (s/f). El notario ante la gestación por sustitución. EL NOTARIO DEL SIGLO XXI. <https://www.elnotario.es/practica-juridica/8651-el-notario-ante-la-gestacion-por-sustitucion>
- Olmos, B. (2021) *La gestación subrogada: estudio de derecho comparado, análisis de la más reciente jurisprudencia y proposición de lege ferenda*. [Universitat Pompeu Fabra].
- Rodríguez, A. M. (2018, 30 septiembre). *La intervención social en el abordaje de la maternidad y paternidad desde el contexto de salud: la figura del/la trabajador/a social sanitario/a*. Trabajosocialhoy.com
- Ruiz, G. (2017). *La problemática constitucional derivada de las técnicas de reproducción humana asistida (TRHA): el caso de la maternidad subrogada*, pp (55-57) | Revista de Derecho Político, 1(99),49-78

Simón, F. (2017). *Gestación subrogada o vientres de alquiler. Reflexiones a la luz del derecho comparado y de la jurisprudencia del tribunal europeo de derechos humanos* Revista General de Derecho Constitucional, 25 de octubre de 2017, pp. 01-24)

Valero, A. (2019). *La maternidad subrogada: un asunto de derechos fundamentales* Universidad de Castilla la Mancha], pp (422-424) Dialnet.

Vilalta, A. E. (2019, 27 febrero). *Gestación subrogada en España y el interés superior del menor*. Blog de los Estudios de Derecho y Ciencia Política

Hemeroteca digital

De Blas, E. G. (2019, 6 noviembre). *Rivera defiende el “derecho” de los gais a tener hijos por vientre de alquiler*. El País.

https://elpais.com/politica/2019/11/05/actualidad/1572986415_061320.html

Vittoriavita. (2020, 26 mayo). *Que es la maternidad subrogada en España* | VittoriaVita. VittoriaVita. <https://vittoriavita.com/spa/que-es-la-maternidad-subrogada-comercial/>

Huet, N. (2022, 21 marzo). *Madres subrogadas, bebés y embriones congelados en Ucrania mientras los padres observan horrorizados*. Euronews.

<https://es.euronews.com/next/2022/03/21/madres-subrogadas-bebes-y-embriones-congelados-en-ucrania-mientras-los-padres-observan-hor>

Velasco, L. (2022, 19 mayo). *La industria de los vientres de alquiler sigue en la Ucrania de la guerra*. heraldo.es.

<https://www.heraldo.es/noticias/internacional/2022/05/19/industria-vientres-alquiler-sigue-ucrania-guerra-1575550.html>

Omedes, E. (2023, 26 enero). *El Supremo concede la prestación por maternidad a una mujer que adoptó al hijo de su marido nacido por gestación subrogada*.

Últimas Noticias. <https://www.20minutos.es/noticia/5095760/0/supremo-concede-prestacion-maternidad-mujer-adopto-hijo-marido-gestacion-subrogada/>

- Barrientos, P. (2023, 30 marzo). *La Iglesia también se manifiesta sobre la maternidad de Ana Obregón*. vanitatis.elconfidencial.com. https://www.vanitatis.elconfidencial.com/famosos/2023-03-30/iglesia-manifiesta-maternidad-ana-obregon-bautizo_3602675/
- Parra, S. (2023, 31 marzo). *¿Qué es la gestación subrogada y cuál es su situación legal en España?* www.nationalgeographic.com.es. https://www.nationalgeographic.com.es/ciencia/que-es-gestacion-subrogada-cual-es-su-situacion-legal-espana_19725#:~:text=SITUACION%20EN%20ESPA%C3%91A&text=En%20Espa%C3%B1a%20la%20gestacion%20subrogada,no%20permite%20la%20maternidad%20subrogada.
- López, G. (2023, 1 abril). *La maternidad de Ana Obregón: ¿Gestación subrogada o adopción preacordada?* Semana. <https://www.semana.es/corazon/la-maternidad-de-ana-obregon-gestacion-subrogada-o-adopcion-preacordada-20230331-002615239/>
- Cero, R. O. (2023, 4 abril). *Ana Obregón confirma que la niña de vientre de alquiler es su nieta: "Fue la última voluntad de Aless&quo. Onda Cero*. https://www.ondacero.es/noticias/sociedad/ana-obregon-confirma-que-nina-vientre-alquiler-nieta-fue-ultima-voluntad-aless_20230404642c8c5e1b5f5b0001308153.html

Marco jurídico nacional

- Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. (BOE, núm. 126, de 27 de mayo de 2006). Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/l/2006/05/26/14/con>
- Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil. (BOE, núm.175, de 22 de julio de 2011). Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-12628&tn=1&p=20230301>
- Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción internacional. (BOE, núm.312, de 29 de diciembre de 2017). Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-22438>



<https://www.flsenate.gov/Laws/Statutes/2020/Title43/#Title43>

Francia. Código Civil Francés, última versión de 8 de mayo de 2021. Disponible en:

https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721/

Italia. Legge n. 40, "Norme in materia di procreazione medicalmente assistita", de 19 de febrero de 2004. Disponible en: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:2004-02-19;40>

<https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:2004-02-19;40>

Portugal. Ley 48/2019, Regime de confidencialidade nas técnicas de procriação medicamente assistida, de 8 de julio de 2019 procediendo a la sexta alteración de la Ley n.º 32/2006, de 26 de julio de 2006 (procriação medicamente assistida).

Disponible en: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/lei/48-2019-122996204>

Reino Unido. Surrogacy Arrangements Act 1985, de 16 de julio de 1985.

Disponible en: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/49>

Rusia. Código de Familia Ruso, de 8 de diciembre de 1995 (última versión: 4 de febrero de 2021). Disponible en:

<https://www.wipo.int/wipolex/es/legislation/details/17934>

Rusia. Ley federal No. 323-FZ sobre las Bases de Protección de la Salud de los Ciudadanos de la Federación Rusa, de 21 de noviembre de 2011. Disponible en:

<https://minzdrav.gov.ru/documents/7025-federalnyy-zakon-323-fz-ot-21-noyabrya-2011-g>

Ucrania. Código de Familia Ucraniano, de 2 de diciembre de 2020. Disponible en:

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2947-14#Text>

Ucrania. Ley Sobre la aprobación del Procedimiento para el uso de tecnologías de reproducción asistida en Ucrania, de 9 de septiembre de 2013. Disponible en:

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13#Text>

Washington. Revised Code of Washington, de 7 de diciembre de 2020. Disponible en:

<https://app.leg.wa.gov/RCW/default.aspx>