



FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS Y SOCIALES

GRADO EN RELACIONES INTERNACIONALES

La maternidad subrogada en el Derecho español

Un problema de Derecho Internacional privado

Autor: Antonio Manuel Morgan Canales

Director: Prof. Dr. D. Alberto Serrano Molina

Madrid

Junio, 2020

ÍNDICE

LISTADO DE ABREVIATURAS.....	4
1 INTRODUCCIÓN.....	6
1.1 ESTADO DE LA CUESTIÓN	7
1.2 OBJETIVOS	9
1.3 METODOLOGÍA	9
PRIMERA PARTE	11
2 LA GESTACIÓN POR ENCARGO. CONCEPTO Y CLASES.....	11
2.1 CONCEPTO	11
2.2 TERMINOLOGÍA	12
2.3 CLASES DE GESTACIÓN POR ENCARGO	13
2.4 CONSIDERACIONES ÉTICAS.....	15
3 LA REGULACIÓN DE LA GESTACIÓN POR ENCARGO EN ESPAÑA.....	17
4 DERECHO COMPARADO	18
4.1 LEGISLACIÓN PROHIBITIVA DE LA GESTACIÓN POR ENCARGO	19
4.1.1 ESPAÑA	19
4.1.2 FRANCIA	19
4.1.3 ALEMANIA.....	19
4.2 LEGISLACIÓN PERMISIVA DE LA GESTACIÓN POR ENCARGO ALTRUISTA	20
4.2.1 REINO UNIDO	20
4.2.2 GRECIA.....	21
4.2.3 ISRAEL.....	21
4.3 LEGISLACIONES PERMISIVAS DE LA GESTACIÓN POR ENCARGO ONEROSA	22
SEGUNDA PARTE	22
5 TURISMO REPRODUCTIVO Y DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.....	22
6 EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO ESPAÑOL Y LA GESTACIÓN POR ENCARGO INTERNACIONAL.....	24

6.1	LA RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO DE 18 DE FEBRERO DE 2009.....	24
6.2	LA SENTENCIA Nº 193/2010, DE 15 DE SEPTIEMBRE DE 2010 DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 15 DE VALENCIA, CONFIRMADA LA SENTENCIA 826/2011 DE 23 DE NOVIEMBRE, DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA (SECCIÓN 10)	27
6.3	LA INSTRUCCIÓN DE 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	29
6.4	LA SENTENCIA 835/2013 DEL TRIBUNAL SUPREMO (SALA DE LO CIVIL CONSTITUIDA EN PLENO) DE 6 DE FEBRERO DE 2014	30
6.5	EL VOTO PARTICULAR DEL MAGISTRADO D. JOSÉ ANTONIO SEIJAS QUINTANA, Y AL QUE SE ADHIEREN LOS MAGISTRADOS D. JOSÉ RAMÓN FERRÁNDIZ GABRIEL, D. FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS Y D. SEBASTIÁN SASTRE PAPIOL.	34
7	CONCLUSIONES	36
8	BIBLIOGRAFÍA	40
8.1	LEGISLACIÓN.....	40
8.2	JURISPRUDENCIA	41
8.3	OBRAS DOCTRINALES.....	41
8.4	RECURSOS DE INTERNET	42

LISTADO DE ABREVIATURAS

Gestación por encargo: GPE

Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado: CHHC

Ley 14/2006, de 26 de mayo sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida: LTRHA

Human Fertilization and Embryology Act de 2008: HEFA

Derecho Internacional Privado: DIPr

Código Civil: CC

Audiencia Provincial: AP

Tribunal Supremo: TS

Sentencia de Audiencia Provincial: SAP

Sentencia del Tribunal Supremo: STS

Dirección General de Registros y Notariado: DGRN

Resolución de la Dirección General de Registros y Notariado: RDGRN

Tribunal Europeo de Derechos Humanos: TEDH

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: STEDH

Tribunal de Justicia de la Unión Europea: TJUE

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea: STJUE

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil: LEC

Ministerio Fiscal: MF

Decreto de 14 de noviembre de 1958 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley del Registro Civil: RRC

Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil: LRC

Constitución Española: CE

Fundamento jurídico: FJ

Boletín Oficial del Estado: BOE

1 INTRODUCCIÓN

La gestación por encargo (GPE en adelante), viene suscitando desde hace décadas un intenso debate. El avance de la medicina reproductiva supuso la aparición de nuevas alternativas para la procreación, una realidad que estaba lejos de haber sido prevista por la normativa de los estados. Pese a que se han recogido casos a lo largo de la historia en los que una mujer se prestaba a gestar un niño para que este fuera posteriormente reconocido como hijo de otro, sin ir más lejos, podemos encontrarlo en las sagradas escrituras (Ávila Hernández, 2017, págs. 313-314), en la actualidad, esta práctica suscita un elenco de problemas propios de compleja resolución.

Desde la aparición en los años 80 de los primeros casos (Álvarez, 2017), su número no ha hecho más que crecer, y pese a que no podemos predecir si la tendencia decaerá, esto no parece probable. La aparición de más y más casos, así como la respuesta de la sociedad, inmersa en un profundo debate acerca de su idoneidad, han hecho que los estados se pronuncien al respecto.

Como se verá, las regulaciones varían, y van desde la prohibición total a su aceptación como práctica comercial, lo que ha propiciado que, en el caso en que se plantea como alternativa a nacionales de estados cuya legislación lo impide, sea frecuente que acudan a países extranjeros a recibir estos servicios. De esta forma el problema se internacionaliza, y se requiere una intervención más rápida del Derecho, que no puede, como en el caso de la regulación nacional, esperar a que la población se decida sobre si aceptar o no la GPE como práctica reproductiva. La situación en la que quedan los menores nacidos como resultado puede estar marcada por una fuerte precariedad, ya que en muchos casos se deniega la filiación de estos a sus padres intencionales, llegando incluso a no reconocerles la nacionalidad. Sin embargo, tampoco está claro que deba admitirse la extensión de los efectos de estas prácticas, y distintos autores y órganos judiciales han mantenido posiciones en ambos sentidos.

1.1 ESTADO DE LA CUESTIÓN

La GPE, como decía, no es un fenómeno nuevo, pero su frecuencia, de la mano de los avances en la ciencia médica y las técnicas de reproducción humana asistida con las que se cuenta en la actualidad, han hecho que crezca a un ritmo muy alto. Además, es una práctica que, como veremos, frecuentemente incorpora elementos de extranjería, por lo que a medida que se populariza, crece igualmente la necesidad que los estados tienen que regular una respuesta homogénea y coordinada, si que quiere evitar que se produzcan abusos y proteger a las partes implicadas. Es conveniente, con el objetivo de hacernos una idea de por qué la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado (CHHC en adelante) se refirió a la GPE como “un negocio global y floreciente” (*“a blooming, global business”*) (Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, 2014, pág. 15), echar un vistazo a las cifras y como estas han evolucionado en los últimos años. Igualmente importante para comprender la escala de el problema, es entender cómo se distribuyen geográficamente sus efectos, algo que tomará especial sentido cuando, más adelante, se analicen las distintas regulaciones estatales.

En lo que se refiere a las cifras concretas, tal como indica el informe realizado en 2014 por el Consejo de Asuntos Generales y Política de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, la mayoría de los estados cuestionados reconocen la imposibilidad de dar datos concretos. Sin embargo, son representativos los aportados por Israel, que experimentó un crecimiento del 967% entre 2009 y 2012 en el número de casos de GPE que pretendían ser reconocidos en el país, pasando de 12 a 128 (Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, 2014, pág. 56). Sin embargo, el propio informe apunta que los datos aportados por los estados quedan muy lejos de reflejar el número real de casos. La dificultad radica en que, frecuentemente, el nacimiento que tiene lugar en el extranjero se comunica a las autoridades estatales sin indicar que procede de un acuerdo de GPE. En este sentido es interesante el caso de Australia, que registró un total de 430 casos de GPE buscando ser reconocidos entre los años 2009 y 2012, mientras que, sólo en la India, uno de los países en que más casos de GPE internacionales se producen, se registraron en el año 2011, 394 solicitudes para obtener la nacionalidad australiana como resultado de nacimientos en el extranjero

(Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, 2014, pág. 56).

Sin embargo, lo realmente importante es apreciar la tendencia al alza en el número de casos. Este crecimiento también se pone de manifiesto en el recurso a la asesoría jurídica especializada en cuestiones de GPE. El informe cita en este sentido a un abogado australiano, que, mientras que en 2008 recibió únicamente 2 casos relacionados con la práctica, recibió hasta 100 en 2012 (Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, 2014, pág. 57). Si bien estos datos no dejan de ser aproximaciones de distintas fuentes, lo que sí es apreciable es el tremendo crecimiento en el número de personas que recurre a la GPE para obtener soluciones reproductivas, especialmente GPE internacionales.

Desde el punto de vista geográfico, siguiendo el informe citado, entre los estados mencionados con más frecuencia como aquellos de origen de los casos de GPE internacional destacan Estados Unidos y la India como los dos principales, seguidos en la frecuencia de las menciones por Tailandia, Ucrania, Rusia, Georgia y Canadá. No obstante, también hace referencia al incremento en los casos provenientes de otros estados como Armenia, Australia, México o Polonia, con la precisión de que el recurso a estos estados era más común en casos de GPE altruista, sin mediación de precio. En la otra cara de la moneda, en lo que se refiere a estados de destino, parejas e individuos de alrededor del mundo recurren a la GPE internacional, sin que sea apreciable una demanda fuera de lo normal en ningún país.

Con respecto a la naturaleza de los acuerdos de GPE, las respuestas al cuestionario de la CHHC ponen de manifiesto que el caso más frecuente era el de GPE onerosas, en las que el óvulo provenía en la mayor parte de los casos de una donante, y con menor frecuencia de la propia mujer gestante (Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, 2014, pág. 59). Los costes declarados varían además según el Estado en que se prestan los servicios. Una vez incluidos los distintos conceptos como la asesoría jurídica, tasas o traslado entre otros, oscilan entre los 63.000 y los 72.300 dólares en países como La India y Tailandia, y entre 70.918 y 454.091 dólares en Estados Unidos, país en el que la media se sitúa en torno a los 122.000 dólares (Conferencia de la Haya de Derecho

Internacional Privado, 2014, pág. 61). Cada uno de estos casos internacionales puede, potencialmente, experimentar problemas al los comitentes con los nacidos a su país de origen, cuando allí está prohibida la GPE, requiriendo la intervención del Derecho Internacional privado (DIPr en adelante).

1.2 OBJETIVOS

Mi intención con la elaboración de este trabajo es la de permitir al lector formarse una idea cabal sobre la situación en la que se encuentra la práctica de la GPE desde el punto de vista internacional, poniendo especial atención a los problemas que se producen y, en particular, como responde ante los mismos nuestro DIPr. No de menor importancia son las cuestiones conceptuales y de tipología, ya que son la base del desarrollo legislativo, así como del debate ético sobre la idoneidad de la práctica. Pese a que este debate y sus consideraciones escapan del alcance de este trabajo, su influencia sobre el desarrollo legislativo hace que sea imprescindible incorporar un sucinto resumen de las posiciones principales.

Con el propósito de exponer los resultados de forma clara, el trabajo se estructura en dos partes. La primera busca exponer los aspectos fundamentales de la GPE y del debate en que se encuentra sumida, y tras esto, examinar su regulación alrededor del mundo. En la segunda parte, el objetivo principal ha sido el de poner de manifiesto el papel del DIPr, analizando la aplicación que nuestro sistema judicial ha realizado del ordenamiento español de DIPr en lo respectivo a la cuestión del acceso registral de los nacimientos producidos por medio de GPE en el extranjero, en los casos en que la filiación ha sido reconocida en favor de los padres intencionales por los estados en que han tenido lugar.

1.3 METODOLOGÍA

Para lograr los objetivos del trabajo, la recogida de información se ha orientado en dos sentidos: por un lado describir y reproducir de una manera fiable la situación en la que

se encuentra la cuestión de la GPE tanto en relación con las tendencias observables y su aceptación, como en lo referente a su regulación; y por otro, recoger y sistematizar los aspectos fundamentales del proceso de formación de la jurisprudencia actual en España en relación con el reconocimiento de casos que se dan en el extranjero.

La información de carácter cuantitativo ha sido recogida por medio de fuentes secundarias, principalmente a través de informes de organismos internacionales, realizados mediante la encuesta a estados y demás pates implicadas en el proceso de la GPE. El resto de la investigación se ha centrado en fuentes cualitativas con una mezcla de fuentes primarias y secundarias como artículos de opinión, informes consultivos, artículos académicos o comentarios jurisprudenciales. El examen legislativo y jurisprudencial se ha llevado a cabo fundamentalmente mediante fuentes primarias, con el objetivo de obtener una información lo más precisa posible. Para acceder a estas fuentes se ha recurrido a bases de datos académicas, bases de datos jurídicas, de organismos especialmente vinculados con el asunto de la GPE e internet en general.

A la hora de analizar las diferentes fuentes, en la primera parte del trabajo se ha tratado de examinar un número representativo de las mismas con la intención de identificar patrones de información y contrastar los datos, buscando obtener conclusiones objetivas y recoger las distintas perspectivas mayoritarias. En la segunda parte se ha recurrido a un análisis comparativo entre la literatura académica y las fuentes primarias orientado a identificar y validar conclusiones de valor a cerca de los pronunciamientos judiciales.

La dificultad a la hora de recabar los datos numéricos de la GPE de forma precisa destaca como uno de los problemas más claros, reconocido por los propios organismos que han investigado la cuestión, por lo que se han tomado a modo de referencia, y no como datos empíricos. Las cuestiones propias del debate bioético se han estudiado principalmente por medio de fuentes secundarias ya que lo que se ha perseguido es resumir las cuestiones principales de modo que sirvan de contexto. Todo esto sin perjuicio de la consulta en casos concretos de fuentes primarias. Con respecto al derecho comparado, el recurso a fuentes secundarias ha estado motivado

fundamentalmente por la barrera lingüística existente en muchos de los casos. Las fuentes primarias analizadas han sido escogidas por aportar un nivel superior de precisión y profundidad en cuestiones en las que tales atributos son altamente deseables, además, su uso se hace imprescindible a la hora de contrastar las conclusiones aducidas en fuentes secundarias, validándolas y proporcionando una mayor objetividad.

En la redacción se ha buscado destilar la información consultada y exponerla de la forma más clara y sintética posible, extrayendo las conclusiones fundamentales de las fuentes, e incorporándolas junto con las mías propias al íter discursivo del trabajo.

PRIMERA PARTE

2 LA GESTACIÓN POR ENCARGO. CONCEPTO Y CLASES

2.1 CONCEPTO

Podemos definir la maternidad subrogada o gestación por encargo como el *“contrato, oneroso o gratuito, a través del cual una mujer consiente en llevar a cabo la gestación, mediante técnicas de reproducción asistida, aportando o no también su óvulo, con el compromiso de entregar el nacido a los comitentes, que pueden ser una persona o una pareja, casada entre sí o no, que a su vez pueden aportar o no sus gametos”* (SAP Valencia 826/2011 de 23 de noviembre, 2011). Esta definición no hace referencia a las gestaciones por encargo tradicionales, en las que una persona cercana a los comitentes pone a disposición tanto su capacidad para gestar como sus gametos, que son fecundados en su propio cuerpo. No obstante, si incluye a la extensa mayoría de los casos, que tienen lugar haciendo uso de técnicas de reproducción asistida. En cualquier caso, subyace la intención de separar la gestación de la maternidad, otorgando el primer rol a personas que pueden estar genéticamente relacionadas con el futuro niño o no.

Aunque distintos autores aportan distintas definiciones del concepto¹, existen dos aspectos fundamentales sobre los que existe consenso en lo que se refiere a los acuerdos de GPE, o que son una implicación directa de la naturaleza de la práctica:

1. Se trata de un contrato. La convergencia de las voluntades de las partes queda plasmada en un instrumento de derecho como es el contrato, siendo además entendido que debe, al menos, constar por escrito, celebrarse previamente a la concepción del nacido, y que debe contener el consentimiento de las partes prestado de forma libre, sin vicios ni errores (Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, 2019).
2. Implica la renuncia, por parte de la mujer gestante, del reconocimiento legal de la filiación del nacido, que se transmite o se asigna a la parte comitente. Este es, como se verá más adelante, el aspecto más problemático en el caso de GPE internacionales.

Estos dos aspectos configuran la práctica que prohíbe el art. 10 LTRHA en España. Por lo expuesto, considero especialmente acertada, por su precisión, la definición dada por la Dra. María Pilar Ferrer Vanrell: *“acuerdo de voluntades, en relación a un concepturus, por el que una parte encarga a una mujer la gestación, el alumbramiento y la entrega de un ser humano al comitente, con o sin precio, renunciando a reclamar la determinación legal de su maternidad.”* (Ferrer Vanrell, 2018, pág. 77), a la que únicamente añadiría que quede plasmada en un contrato.

2.2 TERMINOLOGÍA

Pese a que existe, como hemos visto, un consenso generalizado en cuanto a lo que constituye la práctica de la GPE, son varios los nombres utilizados para referirse a ella.

¹ *“La maternidad subrogada es una técnica de reproducción asistida por la cual una mujer, a cambio de una contraprestación o sin ella, adquiere el compromiso de gestar a un bebé para posibilitar que una o varias personas puedan establecer una filiación respecto de ese neonato.”* (Serra Acelga, 2015). *“la renuncia de una mujer (la mujer gestante), antes o después del parto, a la maternidad del niño o niños que dé a luz a favor de otra u otras personas (los comitentes)”* (Heredia Cervantes, 2013)

Esta no es una cuestión banal por dos razones: el carácter controvertido del asunto hace que con frecuencia se recurra a unos u otros términos debido a la carga de valoración ética que conllevan (Comité de Bioética de España, 2017, págs. 9-10). La expresión “*vientre de alquiler*” incluye una connotación claramente negativa ya que se instrumentaliza una parte del cuerpo de la mujer, mientras si nos referimos a una “*subrogación de la gestación*”, la práctica se nos plantea como algo más impersonal y aséptico.

Sin embargo, estas diferencias en la terminología son más propias del debate mediático. En lo que respecta a este trabajo, la terminología empleada tiene importancia por una cuestión de precisión. En este sentido no es particularmente adecuado el término de “*maternidad subrogada*” ya que es precisamente la maternidad a lo que renuncia la mujer que pone a su disposición su cuerpo para gestar un bebé que será entregado a la parte comitente, ya que incluye precisamente todo aquello que sucede con posterioridad a la gestación y el alumbramiento (Ferrer Vanrell, 2018, pág. 77).

De igual manera es desafortunado el empleo del término “*gestación por sustitución*”, igualmente extendido en el ámbito jurídico, hasta el punto de que el art. 10 de la LTRHA lo designa con tal nombre. No es apropiado ya que no necesariamente ha de producirse la subrogación en la figura de la mujer gestante, sino que es un recurso al que pueden acceder varones solteros o parejas homosexuales de varones. Lo que realmente se produce no es una sustitución sino un encargo de la gestación con el objetivo de que se determine la filiación a favor de la parte comitente (Ferrer Vanrell, 2018, pág. 77). Por esto, entiendo que el término más adecuado, siguiendo a la Dra. María Pilar Ferrer Vanrell, es el de “*gestación por encargo*” (GPE en adelante).

2.3 CLASES DE GESTACIÓN POR ENCARGO

La alteridad de las variables que pueden entrar en juego hace que nos encontremos con diversos tipos de gestación por encargo, según la clasificación realizada por el comité español de bioética (Comité de Bioética de España, 2017, Págs. 6-9):

1. Empezando por la naturaleza del contrato, encontramos que puede realizarse de forma altruista o lucrativa. En el primero de los casos, la mujer se presta a llevar a cabo la gestación, pudiendo o no aportar además su material genético, sin percibir una contraprestación. Este tipo de GPE se suele enmarcar dentro de relaciones familiares o de afinidad entre los comitentes y la mujer gestante, y no suele ser internacional. Por el contrario, en el caso de que el contrato sea oneroso, la mujer gestante percibe una contraprestación dineraria como resultado. Es este segundo tipo de GPE el que resulta de mayor importancia para el DIPr por su carácter frecuentemente internacional. En este caso, no existe un contacto previo entre los comitentes y la mujer gestante, y no suele mantenerse con posterioridad a la entrega del niño.

2. La GPE podrá ser internacional o interna en función de donde se encuentren los comitentes y la mujer gestante. Cuando ambos se encuentran en el mismo estado, es más frecuente que se produzca un contacto previamente a la GPE y con posterioridad, y genera pocos problemas en los estados en los que está permitida. En el caso de que no fuera así, entra en juego la variedad de regulaciones nacionales al respecto, con una mayor inseguridad jurídica y potencial desprotección de las partes, además de producir una relación en la que el contacto entre las partes se limita a la duración de la gestación, y es en todos los casos mediada por uno o varios intermediarios y agentes.

3. Existen diferentes condiciones de entrega del niño. El contrato puede obligar a la mujer gestante a entregar al niño o darle la opción de conservarlo al final de la gestación. Rara vez se da esta libertad a la mujer en el caso de los contratos de gestación lucrativos, salvo en los estados en los que la licitud de los mismos se supedita a que se incluya esta libertad.

4. En función de cual sea la procedencia de los gametos, encontramos con que el cigoto puede estar genéticamente relacionado con los comitentes, con alguno de ellos y/o con la mujer gestante, o con ninguna de las partes. Esta no es una cuestión baladí, ya que tendrá un papel determinante a la hora del reconocimiento de la filiación, que, como veremos, es uno de los aspectos más problemáticos de la GPE.

5. Podemos encontrar distintos tipos de comitentes: parejas heterosexuales casadas o

no, parejas del mismo sexo casadas o no, o personas solteras de ambos sexos. En algunos estados en los que la GPE está permitida, esta se limita a las parejas heterosexuales casadas, mientras que en otros tienen acceso a ella tanto parejas del mismo sexo como individuos.

6. Puede variar además el motivo de los comitentes para acceder a la maternidad subrogada. En la mayoría de las ocasiones, el recurso a estas prácticas está fundado en la imposibilidad biológica o médica para procrear, por ser personas del mismo sexo, a causa de la infertilidad o por tratarse de varones sin pareja. En otros casos se acude a la GPE como alternativa a la gestación natural para evitar los inconvenientes que esta puede suponer para la vida de la gestante.

2.4 CONSIDERACIONES ÉTICAS

Existe una muy variada regulación en los distintos estados con respecto a la maternidad subrogada. En gran medida, esta diversidad refleja lo controvertido del asunto, que es y seguirá siendo objeto de extensos debates éticos. Es importante tener en cuenta este aspecto, ya que estos debates reflejan la aceptación social de la práctica e influyen enormemente en la regulación a la que se somete, nacional e internacionalmente. Las cuestiones relativas a la idoneidad de la GPE en términos psicosociales tanto para la mujer gestante como para el niño, pese a ser de vital importancia en el debate bioético, escapan del objeto de este trabajo, de modo que nos centraremos en resumir las consideraciones ético-jurídicas.

En el debate acerca de cuál es la regulación adecuada en lo que respecta a la subrogación reproductiva, el interés superior del menor opera como uno de los principales sino el más importante de los bienes jurídicos que se pretende proteger. En la Convención sobre los Derechos del Niño hecha en Nueva York el 20 noviembre 1989, aprobada por la Organización de Naciones Unidas en 1989, se recoge el interés superior del menor en forma de principio: *“En todas las medidas concernientes a los menores que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las*

autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial que se atenderá será el interés general del niño.” (Convención sobre los Derechos del Niño, 1989)

Las posiciones se encuentran frente a frente en cuanto a la consideración del negocio jurídico de la GPE ya que, para muchos (F. Sullivan, 1987), se trata de una compraventa de niños, ya que en última instancia se produce el intercambio de una cantidad de dinero por un recién nacido, independientemente de que exista relación genética. Según este argumento, los intentos llevados a cabo por los estados para luchar contra el tráfico de menores no se podrían sostener al mismo tiempo que una legislación permisiva de la gestación subrogada, que convierte al menor en objeto de comercio. No obstante, desde otras posiciones (Asociación por la gestación subrogada en España, 2015) se argumenta que la legalización de la GPE con el establecimiento de ciertos controles legales y requisitos sería beneficioso ya que ofrecería una alternativa legal a aquellos que no fueran capaces de concebir de otros medios, además de respetar la libertad de la mujer.

La cuestión del interés del menor no solo influye en la legislación doméstica acerca de la GPE, sino que ha de tenerse en cuenta con referencia a la regularización de la situación de los menores fruto de estas prácticas en estados donde si estuviera permitido y por encargo de nacionales de estados en que está prohibida.

La protección de la mujer es también un tema muy comprometido, especialmente en la GPE internacional, que tradicionalmente ha visto como las gestantes suelen ser personas de bajos recursos económicos, de países cuya legislación no tiene en especial consideración su bienestar en estos casos. Al fijarnos en qué países tienen legalizada la GPE, encontramos una gran diferencia en la legislación entre países con un mayor desarrollo económico y otros más pobres, especialmente en lo respectivo a la protección de la mujer. En estos Estados, las gestantes ven como su libertad queda restringida, al monitorizarse por las agencias prácticamente todos los aspectos de su vida, con el objetivo de que se cumplan las demandas de los comitentes. (Comité de Bioética de España, 2017, Págs. 24-28). El precio inferior y una mayor seguridad para los

comitentes, al no darse la opción a la mujer gestante de quedarse con el niño tras el parto, hacen que se de el caso de parejas de Estados que, como Reino Unido, permiten la GPE, busquen satisfacer sus demandas en el extranjero.

A estos debates se suma la discusión sobre si la GPE se practica como expresión de la libertad de las partes, especialmente la libertad de la mujer gestante de disponer de sus capacidades reproductivas; o si debe permitirse al enmarcarse en el ejercicio de un presunto derecho reproductivo por parte de los comitentes.

3 LA REGULACIÓN DE LA GESTACIÓN POR ENCARGO EN ESPAÑA

La gestación por encargo en España, como en otros muchos países está prohibida expresamente por la ley. En nuestro caso esa prohibición la encontramos en el art. 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida (BOE núm. 126, de 27/05/2006 -en adelante LTRHA-) cuyo apartado primero establece: *“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.”*

La prohibición está motivada por la consideración de que supone una aplicación abusiva de las técnicas de reproducción asistida, que derivan en la potencial explotación de la mujer, en detrimento de su dignidad y la de los hijos fruto de esta práctica, que se convierten en un bien mercantil (STS, 2014, FJ 3º). Según esta regulación la consecuencia de la contravención de la prohibición supone la nulidad de pleno derecho del contrato en que se basa, reconociéndose la filiación a la mujer gestante, aunque con la posibilidad de ser reclamada por el padre biológico.

La nulidad del contrato es consecuencia de la aplicación de lo previsto por los artículos 1271 y 1275 del Código Civil (CC en adelante), puesto que el objeto y causa del mismo estarían fuera del comercio de los hombres.

El contrato de GPE implica además la renuncia de la filiación hecha *ex ante* por la

gestante sustituta, hecho que también se ve afectado por la prohibición del art. 10 LTRHA, cuyo apartado segundo prevé expresamente que la filiación en estos casos, como en todos los demás nacimientos, estará determinada por el parto. Esta renuncia de la filiación es contraria a la protección que nuestro ordenamiento brinda a los hijos. El artículo 39 de nuestra Constitución, en sus apartados 2 y 3, afirma la obligación por parte de los poderes públicos, así como de los padres de velar por los intereses de los hijos. El art. 110 CC extiende esta protección imponiendo la obligación de los padres de “*velar por los hijos menores y prestarles alimentos*”.

En lo que respecta a la filiación esta se afirmarí en favor de la mujer gestante, y en caso de que tuviera cónyuge se presumirá de éste, *ex art.* 116 CC. La mujer gestante podrá o no ser la madre genética del hijo, en función de si aporta solo su útero para la implantación del blastocito o si además aporta su material genético -opción menos extendida- (Ferrer Vanrell, 2018, pág. 79), aunque esta circunstancia no se tome en consideración para determinar la filiación. La presunción de filiación en favor del cónyuge de la mujer gestante podrá ser enervada por el padre biológico en el caso de la GPE, pero la filiación materna seguiría siendo reconocida por naturaleza a la mujer gestante. Queda reservada la vía de la adopción como remedio a esta situación.

4 DERECHO COMPARADO

La variedad de opiniones que las distintas sociedades manifiestan como resultado de la popularización de la maternidad subrogada se traducen en una pluralidad de legislaciones, que difieren tanto en su permisividad del fenómeno en el ámbito interno como en el tratamiento de las situaciones resultado de gestaciones subrogadas practicadas en el extranjero.

Aunque cada regulación estatal puede tener ciertas peculiaridades, siguiendo a Ávila Hernández podemos identificar tres actitudes generales con respecto a los acuerdos de encargo de gestación: prohibición de la práctica en todas sus formas, permisión de la GPE altruista, y permisión general (Ávila Hernández, 2017, pág. 328)

4.1 LEGISLACIÓN PROHIBITIVA DE LA GESTACIÓN POR ENCARGO

Los mecanismos legales empleados por los distintos estados para prohibir la práctica de la maternidad subrogada varían, así como las consecuencias de su eventual práctica. Comparten este parecer distintos países, entre los que destacamos los siguientes:

4.1.1 ESPAÑA

Como hemos visto, el artículo 10 LTRHA establece una prohibición expresa de la GPE. El artículo dispone la nulidad de pleno derecho del acuerdo, ya tenga intención lucrativa o altruista, recalca que la determinación de la filiación materna se hará en base al parto, y solo da la posibilidad de reclamar la filiación por parte del comitente varón en el caso de ser éste el padre biológico. De esta forma se apuntala el principio *mater semper certa est*, ya que independientemente de que sea la mujer gestante la que aporte su material genético o simplemente ponga a disposición su útero para la gestación, se le reconoce la filiación fundada en el parto (Jimenez Martinez, 2012, pág. 367).

4.1.2 FRANCIA

A la nulidad de pleno derecho de *“todo convenio relativo a la procreación o a la gestación por cuenta de otro”* (CC francés, art 17-7), se suma la responsabilidad penal. El artículo 227-12 del Código Penal francés establece penas de seis meses de privación de libertad y 7.500 euros de multa para los comitentes que propusieran directamente el acuerdo, mientras que la multa se eleva a 15.000 euros para los intermediarios. En el caso de que se apreciara habitualidad en la práctica por parte del intermediario, o una finalidad lucrativa, la pena aplicable será el duplo de las mencionadas.

4.1.3 ALEMANIA

Su regulación difiere de la francesa y la española en que, pese a que igualmente se prohíbe con carácter general la práctica de la GPE, las sanciones son recogidas para ciertas conductas por la Ley de Protección del Embrión, que las cataloga como *“utilización abusiva de las técnicas de reproducción”* (Ávila Hernández, 2017, pág. 329). De esta forma se pone la atención no tanto en los comitentes y la mujer gestante, sino en los

establecimientos que tendrían que llevar a cabo las técnicas necesarias para la GPE. No prevé sanciones para la mujer gestante ni para la comitente.

4.2 LEGISLACIÓN PERMISIVA DE LA GESTACIÓN POR ENCARGO ALTRUISTA

En otros estados se estima que es el pago de un precio lo que hace que la maternidad subrogada se convierta en algo inmoral, ya que convierte al niño en objeto del comercio y a la mujer en un mero medio para la obtención del hijo que una pareja o una persona no pueden o no están dispuestos a tener de forma natural. Es por esto por lo que en un número de estados se permite la maternidad subrogada, sujeta a ciertos controles y siempre de forma gratuita. Encontramos entre ellos a los siguientes:

4.2.1 REINO UNIDO

Según la Surrogacy Arrangements Acts de 1985, la Adoption and Children Act de 2002, la Human Fertilisation and Embryology Act de 2008 (en adelante, HEFA) y otros instrumentos como la Fertilisation and Embryology (Parental order) Regulations de 2010, la maternidad subrogada está terminantemente prohibida como práctica comercial, de forma que solo se permite en el caso de que los comitentes no puedan engendrar por sus propios medios, ya sea por problemas médicos en el caso de parejas heterosexuales, o por tratarse de parejas homosexuales. Además, los comitentes deben ser marido y mujer, tener una unión civil o haber estado en una relación duradera conviviendo como pareja. Si se cumplen estos requisitos, solo será válida la GPE en el caso de que a la mujer gestante se implante un cigoto con el material genético de al menos uno de los comitentes. Por supuesto no deberá recibir pago por sus servicios, lo cual no incluye las compensaciones que fueran pertinentes como resultado del proceso de gestación. El reconocimiento de la filiación se realiza mediante una parental order, y su tramitación difiere según la mujer gestante esté casada o no. En todo caso la mujer gestante, a la que se reconoce, en el momento del parto, la filiación, cuenta con total libertad para decidir si desea entregar al niño, lo que solo podrá hacer después de un periodo obligatorio de reflexión de seis semanas.

4.2.2 GRECIA

La posibilidad de la GPE altruista está reconocida por el Código Civil griego, modificado por la ley 3089/2002. Únicamente es lícito proceder a la inserción del cigoto con autorización judicial previa. Esta deberá ser solicitada por la mujer comitente, y una vez expedida se acompañará de un escrito en el que quede patente tanto la imposibilidad de la comitente para concebir, como la voluntad, buena salud y capacidad de concebir de la gestante. La imposibilidad de que este proceso lo inicie un hombre, al que solo se reconoce la filiación indirectamente y como resultado del reconocimiento de la filiación de la comitente, hace que no sea posible acceder a esta práctica en el caso de hombres solteros, y no está permitida además para parejas homosexuales, tanto de mujeres como de varones. En el caso de que se autorice judicialmente, las partes pierden su derecho a retractarse, y tendrán que cumplir lo pactado. La filiación se reconoce automáticamente desde el momento del nacimiento a los comitentes.

4.2.3 ISRAEL

El acceso a la gestación subrogada está permitido para parejas heterosexuales, así como, a partir de 2018, para madres solteras siempre que aporten su propio óvulo. Se realiza, al igual que en la legislación griega, solo con autorización previa, pero en este caso esta autorización ha de ser dispensada por un comité, que evaluará las condiciones tanto físicas como psicológicas de ambas partes. Este comité está compuesto por dos ginecólogos y obstetras, un especialista en medicina interna, un psicólogo clínico, un trabajador social, un jurista, y un ministro de cada una de las religiones de las partes implicadas (*Surrogacy in Israel, Ministry of Health, 2020*).

Tras el parto, la filiación no es reconocida a los comitentes de forma automática, sino que deben solicitarla dentro del plazo de una semana desde el nacimiento, y debe ser expedida por un juez. La gestante está obligada a entregar al niño tras el nacimiento, salvo que un juez la dispense por entender que redundaría en el interés superior del menor.

4.3 LEGISLACIONES PERMISIVAS DE LA GESTACIÓN POR ENCARGO ONEROSA

La maternidad subrogada está permitida en otro grupo de estados, con mayor o menor nivel de desarrollo regulatorio al respecto. Mientras que en Ucrania se viene produciendo esta práctica desde hace años al amparo de los derechos reproductivos enunciados por su propio texto constitucional, en otros países como en la India se aprovechó la falta de regulación para instalar una auténtica industria de la GPE (Ávila Hernández, 2017, págs. 333-334). La popularización de la práctica y su carácter controvertido han hecho, no obstante, que en la mayoría de los estados se produzca el debate en torno a la legalidad de esta práctica. El resultado ha sido el paso a regulaciones más restrictivas en casos como el de la India, así como la liberalización en otros estados, por ejemplo, Vietnam. En la mayoría de los casos la regulación establece requisitos para poder ejercer como mujer gestante, y cada vez con más frecuencia se somete a los comitentes a un mayor control (Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, 2014, págs. 56-59).

En el caso de sistemas federales, es frecuente que la regulación de este asunto se delegue en los aparatos legislativos de los distintos estados, de forma que encontramos la misma variedad de normativa a nivel interno en estos países, como podemos observar en el caso de Estados Unidos, con estados como Arizona o Columbia que la prohíben terminantemente, mientras en Illinois o California se permite hasta en modalidad comercial (Ávila Hernández, 2017, pág. 334).

SEGUNDA PARTE

5 TURISMO REPRODUCTIVO Y DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Como hemos visto, existe una gran variedad de regulaciones nacionales para la GPE, sin embargo, las legislaciones prohibitivas no han terminado de disuadir a los nacionales

sobre los que recaen, quienes con creciente frecuencia acceden a los servicios prestados en estados que si permiten la GPE. En estos casos la problemática es completamente distinta, y gira fundamentalmente en torno a dos cuestiones: cuál será la nacionalidad de los nacidos como fruto de acuerdos de GPE en los que los comitentes son nacionales de un país que no la permite; y si será posible la inscripción de los nacidos como hijos de los padres intencionales con plenos efectos legales.

No existen en la actualidad instrumentos de derecho internacional que regulen la cuestión de la determinación de la nacionalidad y de la filiación de los nacidos como resultado de GPE. Es destacable el proyecto que lleva elaborándose por la CHHC desde 2012. Fruto de la preocupación compartida por los distintos estados que integran este órgano, se formó un grupo de expertos y representantes estatales para estudiar la viabilidad de tal instrumento. Pese a que, hoy en día, no se ha aprobado, se ha propuesto como fecha límite para adoptar o no adoptar una Convención al respecto el año 2022 (Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, 2019, pág. 6).

Puesto que no existe regulación en el plano internacional, la cuestión es resuelta por los distintos estados según su DIPr nacional, y en este sentido la tendencia es clara: los estados que prohíben la GPE dentro de sus fronteras son reacios a reconocer los efectos legales de estos acuerdos, aunque se hubieran celebrado en países en los que sí tienen cabida. Tal ha sido el caso de España, como veremos, así como el de Italia, Francia o Suecia, en los que el acceso de la filiación a los registros en los casos en que depende del reconocimiento de efectividad y validez de documentos extranjeros, requiere de ciertos controles legales, los cuales resultan frecuentemente en que se deniegue su acceso (Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, 2014, págs. 42,34).

El recurso a este tipo de procedimientos supone un grado muy alto de inseguridad jurídica, ya no solo influye la situación de los padres intencionales, sino también la existencia de acuerdos bilaterales entre su estado de nacionalidad o residencia y aquel en que se produce la GPE. Es importante en este sentido destacar que los principales afectados por esta situación son los menores que nacen como resultado de estos acuerdos, ya que su nacionalidad o su filiación pueden quedar en un estado limbo

que dificulta enormemente la regularización de su situación en el país de destino. Son estos los motivos que han llevado a que se persiga, mediante proyectos como el mencionado de la CHHC, una regulación internacional que homogeneice las respuestas de los distintos estados. Sin embargo, no es tarea fácil lograr el acuerdo de las partes involucradas, pues difícilmente accederán los estados que prohíben la GPE a aceptar los efectos que esta despliega aún cuando se produce en el extranjero.

6 EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO ESPAÑOL Y LA GESTACIÓN POR ENCARGO INTERNACIONAL

Ante la falta de normas internacionales de DIPr que determinen como proceder ante la cuestión de la filiación de los menores nacidos como resultado de GPE internacionales, se ha requerido la intervención del DIPr interno. En el caso de España, se viene denegando la inscripción registral de los menores nacidos de GPE con reconocimiento de la filiación a favor de los comitentes. Ante la falta de una regulación expresa, la respuesta de nuestro DIPr surge como resultado de la síntesis de las actuaciones de diversos actores jurídicos.

6.1 LA RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO² DE 18 DE FEBRERO DE 2009

En noviembre de 2008, un matrimonio homosexual español interpone ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (en adelante DGRN) recurso por el cual se opone al auto en el que el encargado del Registro Civil (RC en adelante) Consular de Los Ángeles denegó la inscripción de la filiación de dos menores en favor del matrimonio. La inscripción fue denegada por el encargado del RC consular ya que los menores eran

² De acuerdo con el Real Decreto 139/2020, de 28 de enero, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, la Dirección General de los Registros y del Notariado ha pasado a denominarse: Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública

nacidos como resultado de un contrato de GPE oneroso, lo cual está prohibido en España en base al art. 10 LTRHA, pese a haberse celebrado de acuerdo con las leyes californianas, que permiten la práctica. El matrimonio fundamenta el recurso en que se trata de un caso de reconocimiento de decisiones extranjeras, y no un caso de inscripción por reconocimiento, como se había tramitado inicialmente, por lo que el control de legalidad deberá limitarse a la cuestión formal de determinar que en efecto se trata de un documento auténtico, expedido por la autoridad competente. De esta forma, no debería entrarse a valorar la legalidad del contrato con respecto a la ley española, que lo prohíbe y decreta su nulidad de pleno derecho. La DGRN admite a trámite el recurso y se pronuncia a favor de los comitentes.

Según el criterio de la DGRN al tratarse de un supuesto de inscripción mediante presentación de certificación registral extranjera y no de una inscripción por declaración, no son aplicables las normas de conflicto de DIPr español, no es una cuestión de norma aplicable. Esto es así ya que la certificación registral constituye título suficiente para inscribir la filiación que atestigua según el art. 81 del Reglamento del Registro Civil (Referencia BOE-A-1958-18486) (en adelante RRC) (*“El documento auténtico, sea original o testimonio, sea judicial, administrativo o notarial, es título para inscribir el hecho de que da fe. También lo es el documento auténtico extranjero, con fuerza en España con arreglo a las leyes o a los tratados internacionales”*).

La aplicación del precepto desplaza al art. 9.4 CC, que eventualmente supondría la aplicación del art. 10 LTRHA, ya que lo que hay que determinar es si procede el reconocimiento de la certificación registral californiana que reconoce el nacimiento y la filiación de los nacidos a favor de los recurrentes.

A continuación, la Resolución pasa a concretar el alcance del control al que debe someterse la certificación registral, cuya validez se hace depender del cumplimiento de tres requisitos:

1. Es necesario que el título en base al que se pretenda la inscripción sea un documento

público, por lo que deberán observarse las demandas del art. 323³ de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (Referencia BOE-A-2000-323)(en adelante LEC), esto es, que se hayan observado los requisitos necesarios para que el documento sea considerado público en el país donde se dictó; que se acompañe de la correspondiente legalización o apostilla

2. El documento debe haber sido elaborado por una autoridad registral extranjera que cumpla funciones análogas a las de las autoridades registrales españolas. Así se deriva de la aplicación del art. 85 RRC, el cual establece que *“Para practicar inscripciones sin expediente en virtud de certificación de Registro extranjero, se requiere que éste sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española. (...)”*

3. Pese a que el art. 81 RRC no impone la necesidad de que la decisión sea acorde a la que se hubiera tomado en base a la legislación española, sí es necesario que esta no contravenga el orden público internacional español.

La DGRN no considera que la inscripción de la filiación vulnere el orden público internacional español, ya que se permite el reconocimiento de la filiación en favor de dos varones por vía de la adopción. A mayor abundamiento, afirma que sería discriminatorio, y por tanto contrario al art. 14 CE denegar la inscripción a dos varones mientras se permite a dos mujeres según el art. 7.3 LTRHA.

Por último, hace referencia al interés superior del menor, considerando que la no inscripción de la filiación en favor de los recurrentes, tal como ellos afirman, iría en contra de lo recogido en el art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño. La

³ Art. 323 LEC: *“Artículo 323. Documentos públicos extranjeros. 1. A efectos procesales, se considerarán documentos públicos los documentos extranjeros a los que, en virtud de tratados o convenios internacionales o de leyes especiales, haya de atribuírseles la fuerza probatoria prevista en el artículo 319 de esta Ley. 2. Cuando no sea aplicable ningún tratado o convenio internacional ni ley especial, se considerarán documentos públicos los que reúnan los siguientes requisitos: 1.º Que en el otorgamiento o confección del documento se hayan observado los requisitos que se exijan en el país donde se hayan otorgado para que el documento haga prueba plena en juicio. 2.º Que el documento contenga la legalización o apostilla y los demás requisitos necesarios para su autenticidad en España. 3. Cuando los documentos extranjeros a que se refieren los apartados anteriores de este artículo incorporen declaraciones de voluntad, la existencia de éstas se tendrá por probada, pero su eficacia será la que determinen las normas españolas y extranjeras aplicables en materia de capacidad, objeto y forma de los negocios jurídicos.”*

cuestión de si se adecúa o no al orden público internacional español será analizada con detenimiento más adelante.

Por estos motivos la DGRN da la razón a los recurrentes y ordena que se produzca la inscripción de la filiación de los menores en su favor. Afirma que la inscripción de la filiación no supone un fraude de ley, y que denegar la inscripción iría en detrimento de la seguridad jurídica internacional y el interés superior del menor.

6.2 LA SENTENCIA Nº 193/2010, DE 15 DE SEPTIEMBRE DE 2010 DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 15 DE VALENCIA, CONFIRMADA LA SENTENCIA 826/2011 DE 23 DE NOVIEMBRE, DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA (SECCIÓN 10)

Ante la decisión de la DGRN de admitir la inscripción, el Ministerio Fiscal interpuso (en adelante MF), ante el juzgado de primera instancia número 15 de Valencia (lugar de domicilio del matrimonio), demanda de impugnación de la resolución de la DGRN. La sentencia de primera instancia estima la demanda del MF, bloqueando la inscripción que previamente había sido autorizada por la DGRN. Lo hace basándose en los siguientes argumentos.

Comienza por analizar la cuestión metodológica, afirmando que nos encontramos ante un supuesto de inscripción por reconocimiento de una certificación registral extranjera, y no una inscripción por declaración. Sin embargo, discrepa de la DGRN en cuanto al alcance que ha de tener el examen del fondo. De esta manera, el examen de legalidad no se agota con la constatación de que se cumplen los requisitos de forma y autenticidad del documento, sino que es necesario, además, ex art. 23 LRC (*“Las inscripciones se practican en virtud de documento auténtico o, en los casos señalados en la Ley, por declaración en la forma que ella prescribe. También podrán practicarse, sin necesidad de previo expediente, por certificación de asientos extendidos en Registros extranjeros, siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española”*), analizar la veracidad de los hechos contenidos en la certificación, así

como su legalidad conforme a la ley española.

La consecuencia es una doble imposibilidad de acceso al registro, por un lado, porque es imposible constatar la veracidad del hecho ya que es biológicamente imposible que se produzca la filiación natural por dos varones, y por el otro, porque va expresamente en contra del art. 10 LTRHA. Además, apunta que el legislador en ese art. 23 LRC hace referencia expresa y concreta a la necesidad de que la certificación registral sea *“legal conforme a la ley española”*.

Continúa contra argumentando los puntos en los que se basa la DGRN para afirmar que la inscripción no es contraria al orden público internacional español:

1. El razonamiento que lleva a la DGRN a afirmar la igualdad de condiciones de acceso a la filiación por padres adoptivos y padres naturales en el caso de parejas homosexuales carece de base lógica. Que los hijos adoptados puedan tener dos padres varones no supone, pese a que el ordenamiento jurídico considere iguales a los hijos naturales a los adoptivos, que un hijo pueda tener dos padres naturales varones.
2. La afirmación de que atenta contra el derecho fundamental a la igualdad es infundada, ya que no se deniega la inscripción sobre la base de ser una pareja homosexual, sino partiendo de la ilegalidad de la GPE, fruto de la cual nacen los menores cuya filiación se pretende.
3. Pese a que es deseable, en atención al interés superior del menor, que se produzca la inscripción de la filiación del menor, existen otros medios e instrumentos legales para conseguir este resultado.
4. Los interesados en obtener la inscripción no acuden al estado de California por otros motivos que los de beneficiarse de la legislación local con respecto a la GPE, con pleno conocimiento de ser una práctica prohibida en España, por lo que son conscientes y corren el riesgo de que la pretensión de inscribir a ambos hijos como naturales suyos podría ser desestimada, resultado que sería una certeza en caso de producirse en España.

La sentencia en segunda instancia dictada por la Audiencia Provincial (en adelante AP) de Valencia confirma y hace hincapié sobre la necesidad de extender el control de legalidad al contenido de la inscripción que se pretende, aunque esta se lleve a cabo por reconocimiento de documentos públicos extranjeros, según dispone el art. 23 LRC y el 85 RRC. El resultado no es otro que la aplicación al caso del art. 10 LTRHA, la correspondiente nulidad del contrato de GPE a ojos del estado español y la imposibilidad de acceso al RC de la certificación registral californiana.

6.3 LA INSTRUCCIÓN DE 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

Con posterioridad a la sentencia de primera instancia y previamente a su confirmación por la AP de Valencia, la DGRN volvió a pronunciarse acerca de la cuestión de la GPE a través de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución (BOE 7 de octubre de 2010, Disposición 15317). En ella se establecieron una serie de requisitos que determinarían el acceso al RC de la filiación de los comitentes.

En primer lugar, pasa a hacer necesaria la presentación ante el encargado del RC de resolución dictada por la autoridad competente del Estado extranjero, con el objetivo de garantizar la validez del contrato de GPE conforme a la legislación de tal Estado, así como de constatar que los consentimientos se han prestado de forma válida, sin que se incurra en errores o vicios. Continúa estableciendo la necesidad de que se reconozca la decisión extranjera mediante el pertinente procedimiento de exequátur (art. 955 LEC 1881), salvo para aquellos casos en los que la decisión derive de un procedimiento equivalente al de jurisdicción voluntaria español.

Destacan además los requerimientos que deberían observarse en el marco de un “*control incidental*” que habría de realizar el encargado del RC en los casos en que se pretenda la inscripción de la filiación por reconocimiento de una resolución dictada como

resultado de un proceso equivalente al de jurisdicción voluntaria español, que son:

“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 mujer gestante.

d) Que no se ha producido una vulneración del interés superior del menor y de los derechos de la mujer 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.”

La Instrucción es criticable, siguiendo a Jiménez Muñoz, al considerar que el mecanismo de la Instrucción difícilmente sería adecuado para establecer requisitos sanadores de la nulidad de un contrato cuando esta consecuencia ha sido declarada por ley. Defiende que no solo se trata de un error formal por la insuficiencia de rango normativo de la Instrucción, sino que además sirve para fomentar el turismo reproductivo y el fraude de ley contra lo dispuesto por la LTRHA. (Jimenez Muñoz, 2014, pág. 412)

6.4 LA SENTENCIA 835/2013 DEL TRIBUNAL SUPREMO (SALA DE LO CIVIL CONSTITUIDA EN PLENO) DE 6 DE FEBRERO DE 2014

El Tribunal Supremo conoce del asunto como resultado del recurso de casación interpuesto contra la sentencia de segunda instancia de la AP de Valencia. El motivo aducido por el matrimonio para interponerlo es la *“infracción del art. 14 CE, por*

vulneración del principio de igualdad, en relación con el derecho a la identidad única de los menores y al interés superior de los menores consagrado en la Convención de Derechos del Niño, hecha en Nueva York el 2 de noviembre de 1989” (STS, 2014, FJ 2º)

Basan el recurso en tres argumentos principales: en primer lugar, sería discriminatorio el impedir el acceso al RC de la filiación por naturaleza de los nacidos en California a favor de dos varones; en segundo lugar, no inscribir la filiación va en contra del interés superior del menor; y, por último, el reconocimiento de la filiación no va en contra del orden público internacional.

El TS se pronuncia en contra de estos argumentos, aunque previamente realiza varias precisiones, corroborando que el proceso correcto es el del reconocimiento y no la inscripción por naturaleza, pero que, siguiendo el art. 23 LRC, es pertinente realizar un control de legalidad material sobre las inscripciones, que, aunque no tendrán que coincidir exhaustivamente con las exigencias de nuestra legislación, en ningún caso podrán ir en contra de las *“normas, principios y valores que encarnan el orden público internacional español”* (STS, 2014, FJ 3º).

En primer lugar, se ocupa del argumento relativo al orden público internacional. La sentencia defiende que el art. 10 de la LTRHA forma parte fundamental del orden público internacional español. Teniendo en cuenta los avances de la medicina reproductiva, no es posible afirmar la exclusividad del hecho biológico como única fuente de la filiación. Nuestra legislación incluye otros vínculos determinantes de la filiación, como la adopción o el consentimiento a la fecundación con contribución de donante, por lo que no va en contra del orden público la determinación de la filiación por hechos distintos de los biológicos. Sin embargo, la práctica de la gestación reproductiva sí iría en contra del orden público internacional español a ojos del TS, que no considera aceptable *“que la generalización de la adopción, incluso internacional, y los avances en las técnicas de reproducción humana asistida 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” (STS, 2014, FJ 3º).

La atenuación característica del orden público internacional español, resultado de la realidad actual y la creciente frecuencia de las relaciones privadas internacionales, se reduce cuanto mayor es la vinculación de la situación con España. En ese sentido, considera el tribunal, que los únicos vínculos que unen a los recurrentes a la jurisdicción estadounidense son completamente artificiales, ya que están motivados pura y simplemente por la intención de escapar de la prohibición del ordenamiento jurídico español de la GPE, hecho de sobra conocido por los recurrentes. En base a lo expuesto, procede la declaración de la certificación registral californiana como contraria al orden público internacional español, por contravenir la normativa que regula aspectos fundamentales y básicos de las relaciones familiares y la filiación, *“inspiradas en los valores constitucionales de dignidad de la persona, respeto a su integridad moral y protección de la infancia.”* (STS, 2014, FJ 3º)

Con respecto a la alegación de que impedir la inscripción de la filiación sería discriminatorio al permitirse en el art. 7.3 LTRHA (*“Cuando la mujer estuviere casada, y no separada legalmente o de hecho, con otra mujer, esta última podrá manifestar conforme a lo dispuesto en la Ley del Registro Civil que consiente en que se determine a su favor la filiación respecto al hijo nacido de su cónyuge”*) la inscripción de la filiación en favor de dos mujeres cuando una recurra a técnicas de reproducción asistida y la otra sea su cónyuge, la sentencia se remite a lo expuesto por las sentencias previas de instancia, apuntando que hasta los propios recurrentes reconocen la diferencia existente entre uno y otro supuesto. Básicamente no es discriminatorio ya que la base para impedir el acceso al registro es el ser fruto de una práctica prohibida por nuestro ordenamiento en un aspecto considerado fundamental e integrante del orden público internacional español, no porque los recurrentes sean varones casados.

El Tribunal entra en mayor detalle a la hora de examinar el argumento de que impedir la inscripción vulnera el interés superior del menor. La tesis mantenida por el matrimonio defiende que el contrato de GPE desplaza la conexión biológica como base de la filiación. Argumentan que el consentimiento prestado por los padres intencionales

en el contrato y el interés que este manifiesta en los menores los cualifica mejor como padres en comparación con a la mujer gestante, que se limita a cumplir la prestación a la que se obliga contractualmente. Este argumento es rechazado en primer lugar sobre la base de que el interés del menor como principio no da cabida a cualquier decisión judicial, y que su contenido debe determinarse, no en atención a las circunstancias personales del caso, sino teniendo en cuenta el conjunto de valores y principio que la sociedad alberga y asume como propios. Además, afirma la sentencia que la aplicación del principio del interés superior del menor no opera en aislamiento, sino que debe aplicarse en ponderación con otros principios y bienes jurídicos como *“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.”* (STS, 2014, FJ 5º). Si bien no cabe duda de que la denegación de acceso de la filiación irá en detrimento de la posición jurídica de los menores, la determinación de la filiación en base al encargo contenido en un contrato de GPE supone una mercantilización que también atenta (según el TS, FJ 5º) contra la dignidad del menor, ya que lo convierte en objeto del tráfico mercantil.

No dan cabida tampoco al argumento de que la denegación vaya en contra del derecho de los menores a tener una identidad única reconocida más allá de las fronteras estatales al ser necesario que exista una vinculación manifiesta y de importancia con dos o más estados. Los precedentes jurisprudenciales aducidos por los recurrentes son desestimados por no guardar semejanza con su caso, por un lado, ya que los menores no guardan ninguna vinculación significativa con los Estados Unidos y por otro ya que se referían al reconocimiento de los apellidos, lo que en opinión del TS es *“bien jurídico de mucha menor importancia que los protegidos por la prohibición de gestación por sustitución.”* (STS, 2014, FJ 5º).

Se descarta que la decisión de impedir el acceso al RC de la certificación registral californiana vulnere el principio de respeto a la vida privada y familiar según lo recoge el art. 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos y de las Libertades Fundamentales (BOE 10 de octubre de 1979, Nº 243, págs. 23564-23570) ya que cumple, en este caso, con todos los requisitos previstos para su legitimidad por la doctrina del

Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Wagner (STEDH, 2007, de 28 de junio): 1) estar previsto en la ley; y 2) ser necesario en una sociedad democrática, por ir en defensa del propio interés del menor, así como de otros principios y bienes jurídicos protegidos constitucionalmente.

Por último, el TS defiende que la desprotección que puede afectar a los menores no es argumento suficiente para la inscripción teniendo en cuenta el resto de la problemática expuesta, considerando que *“La protección ha de otorgarse a dichos menores partiendo de las previsiones de las leyes y convenios aplicables en España, y de la jurisprudencia que los interpreta y aplica, tomando en consideración su situación actual.”* (STS, 2014, FJ 5º).

6.5 EL VOTO PARTICULAR DEL MAGISTRADO D. JOSÉ ANTONIO SEIJAS QUINTANA, Y AL QUE SE ADHIEREN LOS MAGISTRADOS D. JOSÉ RAMÓN FERRÁNDIZ GABRIEL, D. FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS Y D. SEBASTIÁN SASTRE PAPIOL.

El voto particular emitido por Magistrado D. José Antonio Seijas Quintana, y al que se adhieren los Magistrados D. José Ramón Ferrándiz Gabriel, D. Francisco Javier Arroyo Fiestas y D. Sebastián Sastre Papiol, se opone a la consideración mayoritaria tanto en lo que se refiere a la vulneración del orden público, como en lo que respecta al interés superior del menor.

La negativa de estos magistrados a aceptar la opinión de la sentencia en cuanto a la excepción de orden público se basa en varios puntos:

1. Es importante distinguir entre la práctica de la GPE, que en efecto está prohibida en nuestro país, y el reconocimiento de los efectos que despliega esta práctica cuando procede de un estado en el que está permitida, y lo que en este caso se somete a juicio no es si el contrato de GPE es válido, sino si se debe aceptar una decisión extranjera válida. (STS, 2014, voto particular, apartado 4)
2. Discrepa con la consideración de que la práctica de la GPE *“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 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" (STS, 2014, voto particular, apartado 4). Según este voto particular, la GPE: *"a) supone una manifestación del derecho a procrear, especialmente importante, para quienes no pueden tener un hijo genéticamente propio, como en este caso; b) no se puede subestimar sin más la capacidad de consentir de la madre gestante; c) el consentimiento de la madre se hace ante la autoridad judicial, que vela porque se preste con libertad y conocimiento de las consecuencias, y d) tratándose de un acuerdo voluntario y libre difícilmente se le explota o cosifica en contra de su libertad y autonomía y en ningún caso afecta al interés del menor que nace en el seno de una familia que lo quiere."* (STS, 2014, voto particular, apartado 4)

3. Hace mención de una tendencia generalizada en el derecho comparado hacia la flexibilización y la aceptación de estas situaciones. En este sentido hace referencia a la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN, considerando que, a sus auspicios, la nulidad se estaría limitando a una cuestión de cumplimiento de ciertos requisitos, los cuales no existían en el momento de practicarse la inscripción que motiva este proceso.
4. Menciona el informe de 10 de marzo de 2012 de la CHHC, que, si bien no cuestiona la importancia y el debido respeto del orden público internacional, aboga por *"uniformar los acuerdos internacionales y de procurar una regulación internacional que dé respuesta a una realidad social evidente, propiciada por el aumento de los casos."* (STS, 2014, voto particular, apartado 4)
5. Acaba, en lo que se refiere al orden público, manifestando que la excepción de orden público debe aplicarse y estudiarse caso por caso, y no en virtud de una ley que, si bien prohíbe el contrato de GPE y produce su nulidad en nuestro país,

nada prevé para el caso de que sus efectos ya se hayan producido en otro ordenamiento. En este sentido además no considera que los consentimientos prestados vayan en contra del orden público internacional español, y menciona uno de los argumentos de la DGRN, que viene a defender que, en este caso, la renuncia por parte de la mujer gestante a la filiación de los nacidos va en favor del interés superior de los mismos, ya que les garantiza el derecho a disponer de una filiación única.

Con relación al interés superior de los menores no considera que la sentencia esté garantizándolo. Según estos magistrados se estaría perjudicando gravemente este interés superior al colocar a los menores en una especie de *“limbo jurídico”* (STS, 2014, voto particular, apartado 5), hasta que el conflicto sea resuelto, tiempo durante el cual continúan desarrollándose y creando vínculos afectivos. Afirma en este sentido que el deber de no discriminación en función de la filiación también forma parte del orden público, sin que la ilegalidad de una filiación pueda justificar un trato diferenciado (STS, 2014, voto particular, apartado 5). Consideran que la decisión judicial vulnera el interés del menor al impedir la solución más beneficiosa para los niños, ya que *“se les priva de su identidad y de núcleo familiar contrariando la normativa internacional que exige atender al interés del menor; identidad que prevalece sobre otras consideraciones, como ha destacado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (SSTJUE de 2 de octubre 2003 -caso García Avello, y 14 de octubre de 2008- caso Grunkin-Paul)”* (STS, 2014, voto particular, apartado 5).

7 CONCLUSIONES

El concepto de GPE es una cuestión sobre la que existe un acuerdo mas o menos generalizado, en base al cual los caracteres principales son la existencia de un contrato y la libre prestación del consentimiento de las partes plasmada en el mismo, y la renuncia de la mujer gestante al reconocimiento legal de la maternidad sobre el o los nacidos. En cuanto a la terminología, se hace notar una carga ideológica y valorativa

sobre los nombres utilizados para designarla, especialmente en el terreno del debate mediático. En el ámbito académico y doctrinal, los términos más extendidos pecan de falta de precisión.

La GPE está lejos de ser un tema sobre el que exista consenso, esto es algo que se deduce directamente de l debate bioético sostenido, así como dela variedad de regulaciones al respecto, que se mueven entre varios grados de prohibición y permisividad. Estas diferencias han empujado a aquellos que buscan realizar una GPE, pero se encuentran en países con regulaciones restrictivas a acudir al extranjero para obtenerlas.

El creciente número de casos y el carácter internacional de una gran parte de éstos viene motivando un esfuerzo para tratar de alcanzar una regulación internacional que homogeneice la respuesta de los sistemas de DIPr internos, con la intención de salvaguardar los intereses y el bienestar de las partes más desprotegidas (fundamentalmente los menores), esfuerzo capitaneado por la CHHC. No obstante, el avance está siendo lento debido a las discrepancias de las partes (los estados) implicadas y habrá que esperar a 2022 para que se de una decisión final al respecto.

En estas circunstancias la resolución de los casos con un elemento de extranjería se ha dejado al arbitrio de los ordenamientos internos de DIPr. La respuesta que éstos han dado ha ido, como regla general, en línea con las regulaciones internas de la materia, permitiéndose el acceso y reconociendo sus efectos en los estados con una regulación permisiva, y denegándose en aquellos más restrictivos.

Entre los estados que no han permitido el acceso al registro y por tanto el reconocimiento de los efectos legales de GPS producidas en el extranjero se encuentra España, cuya respuesta ha sido el resultado de un largo proceso judicial en el que han intervenido diversos órganos. El punto fundamental de la discusión ha sido el de si la inscripción en nuestros registros de la filiación obtenida en estados que permiten la GPE en esos supuestos constituye o no una vulneración del orden público internacional español. En este sentido nuestros tribunales han optado por hacer, ante la falta de previsión legislativa, una aplicación preventiva de la excepción de orden público (STS, 2014, voto particular, apartado 4), como resultado de una interpretación teleológica de

la regulación impuesta por el art. 10 LTRHA. Si el legislador no ha permitido la práctica en nuestro país, no es debido que se de acceso y reconocimiento legal a aquellas situaciones en las que nacionales españoles han acudido al extranjero para evitar la aplicación de estas prohibiciones.

Igualmente controvertido ha sido la cuestión de cómo ha de influir en la toma de decisiones de este tipo el principio del interés superior del menor. En este sentido la interpretación final del TS ha sido la de que la denegación de acceso, pese a que en el caso concreto supone un perjuicio de la situación de los menores involucrados, protege en un ámbito más general el interés superior del menor, que de otra forma se vería convertido en objeto del tráfico mercantil, y por sufriría el menoscabo de su dignidad individual. Este no ha sido un punto de decisión pacífica, con otros órganos (la DGRN) y otros magistrados argumentando que la aplicación del interés superior del menor debe realizarse en atención al caso concreto, y pese a que este interés superior no es impedimento para la denegación de la filiación o su retirada en otras situaciones, en el supuesto examinado la decisión de denegar el acceso de la filiación al RC supone una clara vulneración del principio.

Es innegable (y así lo reconoce la propia sentencia del TS en el fundamento jurídico quinto) que la denegación del acceso de la filiación de los padres intencionales sobre el menor al RC supone un perjuicio para los niños nacidos por GPS en el extranjero. La generación de estas situaciones de desprotección clara pone de manifiesto la necesidad de que el legislador se pronuncie al respecto y establezca con claridad cuales son las consecuencias de la práctica de la GPE en el extranjero. Este pronunciamiento además supondría una manifestación de la actitud de la población al respecto, de modo que tendría influencia sobre la configuración del orden público internacional español.

Aún más deseable es que se adopte normativa internacional, ya que en otros estados la respuesta ha sido, como en el nuestro, el no aceptar y reconocer los efectos de una práctica llevada a cabo allí donde es lícita. El perjuicio no es producido por la decisión negativa, que sería igualmente legítima en caso de estar expresamente prevista en un instrumento internacional, sino más bien por la inseguridad jurídica, que impide a los

interesados prever la respuesta institucional. Esto no supone que se deba ignorar el debate ético de fondo, es una herramienta para asegurar la protección de una de las partes más vulnerables en todo el proceso en los casos en que ya se han producido nacimientos como resultado, respetando la autonomía de los estados para legislar al respecto en su ámbito interno. Se trata, en definitiva, de elaborar instrumentos internacionales para lidiar de la forma más correcta protegiendo los intereses de los más vulnerables en los casos en los que ya existe un resultado, de carne y hueso y con individualidad propia.

8 BIBLIOGRAFÍA

8.1 LEGISLACIÓN

Convención sobre los Derechos del Niño. (20 de noviembre de 1989). Nueva York, Nueva York, Estados Unidos. Internet: [<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/crc.aspx>] Consultado abril 2020.

Ley 14/2006 de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. Madrid, España. Internet: [<https://www.boe.es/buscar/pdf/2006/BOE-A-2006-9292-consolidado.pdf>] Consultado abril 2020.

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. Madrid, España. Internet: [<https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>] Consultado abril 2020

Decreto de 14 de noviembre de 1958 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley del Registro Civil. Madrid, España. Internet: [<https://www.boe.es/buscar/pdf/1958/BOE-A-1958-18486-consolidado.pdf>] Consultado abril 2020.

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Madrid, España. Internet: [<https://www.boe.es/buscar/pdf/2000/BOE-A-2000-323-consolidado.pdf>] Consultado abril 2020.

Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil. Internet: [<https://www.boe.es/buscar/pdf/2011/BOE-A-2011-12628-consolidado.pdf>] Consultado abril 2020

Instrucción de 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: [<https://www.boe.es/boe/dias/2010/10/07/pdfs/BOE-A-2010-15317.pdf>] Consultado abril 2020.

8.2 JURISPRUDENCIA

Dirección General de Registros y Notariado. (18 de febrero de 2009). RDGRN. *Resolución 18 de febrero de 2009*. (1. d. RDGRN, Trad.) Madrid, España. Internet: [Base de Datos el Derecho

<https://online.elderecho.com/seleccionProducto.do?producto=PA#presentar.do%3Fnr%3D7D903FE7%26producto%3DA%26jurisdiccion%3D1>] Consultado abril 2020.

Juzgado de primera instancia Nº 15 de Valencia (15 de septiembre de 2010). *Sentencia de primera instancia Nº 193/2010*. Valencia, España: Internet [Base de Datos el Derecho <https://online.elderecho.com/seleccionProducto.do?producto=PA#presentar.do%3Fnr%3D7DA3FF7B%26producto%3DA%26jurisdiccion%3D1>] Consultado abril 2020.

Audiencia Provincial de Valencia sección 10ª (23 de noviembre de 2011). *Sentencia en segunda instancia Nº 826/2011 recurso Nº 949/2011*. Valencia, España: Internet [Base de Datos el Derecho <https://online.elderecho.com/seleccionProducto.do?producto=PA#presentar.do%3Fnr%3D2011%2F280304%26producto%3DA>] Consultado abril 2020.

Tribunal Supremo (pleno civil) (6 de febrero de 2014). *Sentencia en casación Nº 835/2013, recurso Nº 245/2012*. Madrid, España: Internet [Base de Datos el Derecho <https://online.elderecho.com/seleccionProducto.do?producto=PA#presentar.do%3Fnr%3D7DE01B7D%26producto%3DA%26jurisdiccion%3D1>] Consultado abril 2020

8.3 OBRAS DOCTRINALES

Heredia Cervantes, I. (2013). La Dirección General de Registros y Notariado ante la gestación por sustitución. *Anuario de Derecho Civil*, 693-695.

Ávila Hernández, C. J. (2017). La maternidad subrogada en el Derecho comparado. *Cadernos de Dereito Actual*, 313-344.

Jiménez Martínez, M. V. (2012). La inscripción de la filiación derivada de la gestación por

sustitución. *Problemas Actuales. Anuario de la Facultad de Derecho, Universidad de Alcalá*, 365-381.

Jiménez Muñoz, F. J. (2014). Denegación de la inscripción de la filiación determinada por la celebración de un contrato de gestación por sustitución. Comentario a la STS 835/2013, de 6 de febrero de 2014. *Revista Boliviana de Derecho*, 400-419

Ruiz-Rico Ruiz, G. (2017). La problemática derivada de las técnicas de reproducción humana asistida (TRHA): el caso de la maternidad subrogada. *Revista de Derecho Político UNED*, 49-78.

Serra Acelga, M. (2015). Reconocimiento de la maternidad subrogada en el derecho internacional privado español. *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, 285-296.

Regalado Torres, M. D. (2017). *Femeris*, Vol. 2, No 2, 10-34.

Ferrer Vanrell, M. P. (2018). El llamado superior "interés del menor" de los nacidos como consecuencia del contrato de gestar para otro. Aspectos bioéticos. En F. Yagüe Lledo, M. P. Ferrer Vanrell, J. A. Torres Lana, M. J. Achon Bruñen, O. Monje Balmaseda, & L. Perez Gallardo, *Estudio sistemático de la Ley 26/2015, de 28 de julio de modificación del sistema de protección de la infancia y de la adolescencia* (págs. 73-100). Madrid: Dickinson.

Calvo Caravaca, A.-L., & Carrascosa Gonzalez, J. (2015). Gestación por sustitución y derecho internacional privado. Más allá del Tribunal Supremo y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 45-113.

8.4 RECURSOS DE INTERNET

Comisión de Asuntos Exteriores del Parlamento Europeo. (2015). *Informe sobre los Derechos Humanos y la Democracia en el Mundo (Enmendado)*. Parlamento Europeo Bruselas. Internet: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0344_ES.html#] Consultado mayo 2020.

Comité de Bioética de España. (2017). *Informe del Comité de Bioética de España sobre los aspectos éticos y jurídicos de la maternidad subrogada*. Comité de Bioética de España, Bilbao. Internet:

[http://assets.comitedebioetica.es/files/documentacion/es/informe_comite_bioetica_aspectos_eticos_juridicos_maternidad_subrogada.pdf] Consultado abril 2020.

Dirección General de Registros y Notariado. (5 de octubre de 2010). Instrucción de 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. Madrid, Madrid, España, Internet

[BasedeDatosElDerecho<https://online.elderecho.com/seleccionProducto.do?producto=PA#presentar.do%3Fnref%3D7DA2FA4A%26producto%3DA>] Consultado abril 2020.

Surrogacy in Israel, Ministry of Health. (mayo de 2020), Internet: [StateofIsraelMinistryofHealth:<https://www.health.gov.il/English/Topics/fertility/Surrogacy/Pages/default.aspx>] Consultado abril 2020.

Asociación por la gestación subrogada en España. (2015). Manifiesto, de Asociación por la gestación subrogada en España, Internet: [<http://xn--gestacionsubrogadaenespaawoc.es/index.php/2013-10-16-13-08-07/manifiesto>] Consultado mayo 2020

Álvarez, N. (16 de noviembre de 2017). Historia de la gestación subrogada: antecedentes y casos previos, de Babygest. Internet: [[https://babygest.com/es/historia-casos-previos-gestacion-subrogada/#:~:text=El%20primer%20caso%20documentado%20de,fecundaci%C3%B3n%20in%20vitro%20\(FIV\).](https://babygest.com/es/historia-casos-previos-gestacion-subrogada/#:~:text=El%20primer%20caso%20documentado%20de,fecundaci%C3%B3n%20in%20vitro%20(FIV).)] Consultado mayo 2020

Comisión de Asuntos Exteriores del Parlamento Europeo. (2015). Informe sobre los Derechos Humanos y la Democracia en el Mundo (Enmendado). Parlamento Europeo. Bruselas. Internet: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2015-0344_ES.html#] Consultado mayo 2020.] Consultado mayo 2020

Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado. (2014). A study of legal parentage and the issues arising from international surrogacy agreements. La Haya.

Internet: [<https://assets.hcch.net/docs/bb90cfd2-a66a-4fe4-a05b-55f33b009cfc.pdf>]
Consultado mayo 2020

Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. (2019). Report of the October/November 2019 meeting of the Experts' Group on Parentage / Surrogacy (6th meeting). La Haya. Internet: [<https://assets.hcch.net/docs/d435cffc-65ce-4047-b603-ff63ed20591c.pdf>] Consultado mayo 2020