

CONSEJO DE REDACCIÓN

SECRETARIO-CONSEJERO:

Juan José Jurado Jurado

DIRECTOR:

Basilio Aguirre Fernández,
Director del Servicio de Estudios del Colegio de Registradores

CONSEJEROS:

Anadel Valle Hernández, Registradora de la Propiedad y Mercantil
Jose Ángel García-Valdecasas Butrón, Registrador de la Propiedad y Mercantil
Luis Delgado Juega, Registrador de la Propiedad y Mercantil
Enrique Américo Alonso, Registrador de la Propiedad y Mercantil
Alberto García Ruiz de Huidobro, Registrador de la Propiedad y Mercantil

Juan Carlos Casas Rojo, Registrador de la Propiedad y Mercantil
José Luis Valle Muñoz, Registrador de la Propiedad y Mercantil
Iván Heredia Cervantes, Prof. Titular Derecho Internacional Privado, UAM
Juan Pablo Murga Fernández, Prof. Doctor Derecho Civil, Universidad Sevilla

ISSN 2341-3417 Depósito legal: M. 6.385-1966

AÑO LX • Núm. 142 (3ª Época) • OCTUBRE DE 2025

NOTA: A las distintas Secciones del Boletín se accede desde el SUMARIO pinchando directamente sobre cualquiera de ellas y desde el ÍNDICE se entra a los distintos apartados pinchando el seleccionado, salvo que este incluya en rojo un enlace web, al que se accede pulsando directamente sobre el mismo.

SUMARIO

I. NOTICIAS DE INTERÉS

II. ESTUDIOS Y COLABORACIONES

IV. NORMAS

B.O.E

Consejo General del Poder judicial.

Banco de España.

Ministerio de Hacienda.

Tribunal Constitucional.

Ministerio de Trabajo y Economía Social.

Otros Entes.

CC.AA

Andalucía

Aragón

Principado de Asturias

Canarias

Cataluña

Extremadura

Comunidad Foral de Navarra

Comunidad Valenciana

V. RESOLUCIONES DE LA DGSJFP

1. Publicadas en el B.O.E

1.1. Propiedad. *(Por Pedro Ávila Navarro)*

1.2. Mercantil. *(Por Pedro Ávila Navarro)*

1.5. Mercantil. *(Por Servicio Coordinación de RRMM)*

2. Publicadas en el D.O.G.C

2.2. Propiedad

VI. SENTENCIAS Y OTRAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES

2. Tribunal Supremo

2.1. Sentencias Sala de lo Civil. *(Por Juan José Jurado Jurado)*

VII. DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

2. Noticias de la Unión Europea. Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores

ÍNDICE

I. NOTICIAS DE INTERÉS

MINISTERIO DE HACIENDA

Convenios

Resolución de 22 de septiembre de 2025, de la Dirección del Servicio de Planificación y Relaciones Institucionales de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la Adenda de modificación y prórroga al Convenio con el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España, para la transmisión de información registral de carácter censal, la mejora de las comunicaciones electrónicas y el acceso a través de internet a la información de los registros de la propiedad y mercantiles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/03/pdfs/BOE-A-2025-19646.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles

Resolución de 3 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se convoca concurso para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles vacantes radicados en el territorio español, con excepción de la Comunidad Autónoma de Cataluña, para su provisión conforme a lo dispuesto en el artículo 503 del Reglamento Hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/13/pdfs/BOE-A-2025-20384.pdf>

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CATALUÑA

Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles

Resolución de 3 de octubre de 2025, de la Dirección General de Derecho, Entidades Jurídicas y Mediación, del Departamento de Justicia y Calidad Democrática, por la que se convocan determinados Registros de la Propiedad radicados en el territorio de Cataluña, para su provisión conforme a lo dispuesto en el artículo 503 del Reglamento Hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/13/pdfs/BOE-A-2025-20391.pdf>

REAL DECRETO 899/2025, DE 9 DE OCTUBRE, POR EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO GENERAL DE CARRETERAS.

Entrará en vigor a los 20 días de su publicación (DF 3ª).

Deroga el Real Decreto 1812/1994, de 2 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Carreteras, con excepción del apartado 1 de su disposición transitoria primera, que recoge: «Ampliación de la zona de dominio público». 1. La ampliación de la zona de dominio público en las carreteras estatales existentes a la entrada en vigor de la Ley de Carreteras como consecuencia de la aplicación de sus disposiciones, no afectará al derecho de propiedad de los bienes comprendidos en dicha zona, pero implicará la declaración de su utilidad pública a efectos expropiatorios, debiendo hacerse su reconocimiento en cada caso concreto en aquellos supuestos en que por la Dirección General de Carreteras se justifique la necesidad o conveniencia de su expropiación u ocupación temporal, previa instrucción del expediente reglamentario.

Puntos de interés registral, en una primera aproximación, son:

Tramitación del expediente de expropiación en sede de construcción de carreteras (artículo 56). El acta en que consten la ocupación y el pago o, alternativamente, el acta de ocupación acompañada del resguardo acreditativo de la consignación o depósito del justiprecio, así como los actos administrativos de imposición, modificación o extinción forzosa de servidumbres, serán título bastante para la inscripción o toma de razón en el Registro de la Propiedad y en los demás Registros públicos, en la forma y con los efectos previstos en la legislación de expropiación forzosa y en la legislación hipotecaria. En las actas de pago y de ocupación, y en los actos administrativos de imposición, modificación o extinción de servidumbres, se harán constar por los Servicios competentes de la Dirección General de Carreteras todos los requisitos y circunstancias necesarios para su inscripción o toma de razón en los Registros públicos

Colaboración de los particulares. Los particulares podrán contribuir económicamente a la construcción, conservación o mejora de las carreteras del Estado (artículo 66). En el caso de consistir su colaboración en aportación de terrenos, deberán presentar certificación del Registro de la Propiedad competente que acredite la titularidad e inexistencia de cargas sobre los terrenos ofrecidos. En ningún caso podrán ofrecerse terrenos que no consten debidamente inscritos en el Registro de la Propiedad. Una vez aceptado el ofrecimiento, los compromisos y obligaciones recíprocos se formalizarán en un convenio entre el Ministerio de Transportes y Movilidad Sostenible y los particulares, delegándose la competencia en la Dirección General de Carreteras. La cesión de terrenos se tramitará de conformidad con la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. Los terrenos cedidos se afectarán posteriormente conforme a dicha normativa al Ministerio de Transportes y Movilidad Sostenible para el servicio de carreteras, quedando integrados en el dominio público viario. Estos terrenos deberán inscribirse en el Registro de la Propiedad.

Deslinde (artículo 88).

En el procedimiento serán oídos los propietarios colindantes, previa notificación, y cuantos acrediten la condición de interesados.

El acuerdo de iniciación se comunicará al Registro de la Propiedad correspondiente a fin de que, mediante nota al

margen de la inscripción de dominio, se tome razón de su iniciación en las fincas registrales afectadas colindantes con el tramo a deslindar. Igualmente, el acuerdo de iniciación se notificará a los propietarios de las fincas colindantes y en su caso, a los titulares de otros derechos reales constituidos sobre éstas.

El expediente se resolverá mediante orden de la persona titular del Ministerio de Transportes y Movilidad Sostenible, será publicada en la misma forma que el acuerdo de iniciación y deberá notificarse a quienes tengan la condición de interesados en el procedimiento y también al Registro de la Propiedad. El vencimiento del plazo establecido sin que se haya dictado resolución expresa dará lugar a la caducidad del procedimiento

Lo dispuesto en el artículo 30.7 de la Ley 37/2015, de 29 de septiembre, se aplicará a las inscripciones de excesos de cabida, salvo que se trate de fincas de linderos fijos o de tal naturaleza que excluyan la posibilidad de invasión del dominio público viario. Siempre que el título registral contenga la indicación de que la finca linda con la carretera, la colindancia se entenderá referida al límite exterior del dominio público viario, incluso en los casos de exceso de cabida. Dicha circunstancia, en cualquier caso, se hará constar por nota al margen del dominio de la finca y así constará tanto en la publicidad registral como en las notas de despacho de los títulos referentes a la misma. Los servicios periféricos de la Dirección General de Carreteras expedirán dicha certificación en el plazo de un mes desde la recepción de la petición del registrador, pronunciándose sobre si la finca objeto de anotación invade el dominio público viario. Si de la zona a la que se refiere la inmatriculación o inscripción del exceso de cabida no existiera información suficiente para emitir la certificación antedicha, se iniciará el correspondiente expediente de deslinde dentro de un plazo que no podrá ser superior a tres meses desde la correspondiente solicitud. Esta circunstancia deberá ser comunicada al Registro de la Propiedad en el plazo máximo de un mes desde la petición del registrador. En estos casos, tratándose de una inmatriculación, podrá practicarse esta en el registro pero dejando constancia por nota al margen de la inscripción del procedimiento iniciado. En los casos de exceso de cabida se hará constar igualmente, por nota al margen del dominio de la finca, el inicio del procedimiento. En este sentido, la Dirección General de Carreteras trasladará al Registro de la Propiedad correspondiente, en soporte electrónico, la representación gráfica georreferenciada en la cartografía catastral de la línea definitoria del dominio público viario y de sus servidumbres.

Procedimiento de tramitación de autorizaciones (artículo 126).

Con la solicitud de autorización se aportará certificación registral o documento debidamente inscrito en el Registro de la Propiedad que acredite el derecho de propiedad, o de opción de compra, o cualquier otro derecho bastante, sobre los terrenos, edificaciones o construcciones en los que haya de ubicarse la obra o actividad solicitada, o la autorización o concesión, según el caso, de la entidad estatal, autonómica o local a quien corresponda la propiedad de los terrenos. En caso de ocupación de la zona de dominio público amparada por los términos del artículo 29 de la Ley 37/2015, de 29 de septiembre, serán estos los términos cuyo cumplimiento habrá de acreditarse.

En caso de apertura de nuevos accesos, reordenación o cambio de uso o actividad de los ya existentes, incluidos los accesos a, o desde, zonas donde se presten servicios a los usuarios de la carretera, el interesado deberá acompañar adicionalmente a la solicitud certificación registral o documento público debidamente inscrito en el Registro de la Propiedad que acredite la propiedad o cualquier otro derecho que lleve aparejada la propiedad de los terrenos a los que, o desde los que, se pretende acceder, o la autorización o concesión, según el caso, de la entidad estatal, autonómica o local a quien corresponda la propiedad de los terrenos. Si la finca no estuviera inscrita en el Registro de la Propiedad, será precisa su previa inmatriculación o su inscripción como finca independiente si solo afectara a una parte de una finca ya inscrita. La disponibilidad de los terrenos también se podrá acreditar aportando certificación registral o el documento público debidamente inscrito en el Registro de la Propiedad en cuya virtud el solicitante sea titular de un derecho de opción de compra de aquéllos, siempre que el plazo para ejercitar la opción de compra no sea superior a cuatro años.

El titular será responsable de realizar la gestión de la cesión a favor del dominio público viario de aquellos terrenos que en su caso sean precisos, incluida su inscripción en el Registro de la Propiedad y constancia en el catastro, a todo lo cual prestará su conformidad.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/10/pdfs/BOE-A-2025-20206.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles

Resolución de 3 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se convoca concurso para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles vacantes radicados en el territorio español, con excepción de la Comunidad Autónoma de Cataluña, para su provisión conforme a lo dispuesto en el artículo 503 del Reglamento Hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/13/pdfs/BOE-A-2025-20384.pdf>

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CATALUÑA

Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles

Resolución de 3 de octubre de 2025, de la Dirección General de Derecho, Entidades Jurídicas y Mediación, del Departamento de Justicia y Calidad Democrática, por la que se convocan determinados Registros de la Propiedad radicados en el territorio de Cataluña, para su provisión conforme a lo dispuesto en el artículo 503 del Reglamento Hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/13/pdfs/BOE-A-2025-20391.pdf>

Resolución de 22 de octubre de 2025, de la Dirección de la Agencia Tributaria de Andalucía, por la que se da publicidad al **Convenio entre la Agencia Tributaria de Andalucía y el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España**, para la transmisión de información registral de carácter censal, la mejora de las comunicaciones electrónicas y el acceso a través de internet a la información de los Registros de la Propiedad y Mercantiles.

 [20251029 CONVENIO ATRIAN_REGISTRADORES SUMINISTRO DE INFORMACIÓN.pdf](#)

Novedades que entran en vigor en 2026 con respecto a la facturación de las empresas y los autónomos a sus clientes. El sistema de facturación "VERIFACTU".

 [NOVEDADES 2026 EN FACTURACION POR EMPRESAS Y AUTONOMOS A CLIENTES.pdf](#)

MINISTERIO DE TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL

Calendario laboral

Resolución de 17 de octubre de 2025, de la Dirección General de Trabajo, por la que se publica la relación de fiestas laborales para el año 2026.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/28/pdfs/BOE-A-2025-21667.pdf>

II. ESTUDIOS Y COLABORACIONES

EL ACCESO AL REGISTRO CIVIL ESPAÑOL DE LOS NACIDOS POR CONTRATO DE GESTACIÓN SUBROGADA.

Por **Karine Dumont Pujol**

Grado en Derecho.

Universitat de València

Trabajo de Fin de Grado defendido en el curso académico 2023/2024 y dirigido por **Víctor José Prado Gascó**, Registrador de la Propiedad, Departamento de Derecho Civil – Universitat de València, Facultat de Dret.

"Premio FUNDACIÓN REGISTRAL, 2ª edición, para jóvenes juristas al mejor TFG sobre Derecho Registral."

RESUMEN:

Este trabajo de fin de grado analiza la problemática relativa al acceso al Registro Civil español de los nacidos por contrato de gestación subrogada. Para ello, se parte de la consideración de esta técnica de reproducción humana asistida como nula en el Derecho español, desde su primera regulación hasta la actualidad. Sin embargo, se constata cómo la disparidad internacional normativa ha derivado en el fenómeno del turismo reproductivo, que también ha afectado a España. En consecuencia, la prohibición legal no ha impedido a los españoles acudir a la gestación subrogada en países extranjeros cuya legislación la permite. Se aborda, entonces, el conflicto que deriva de la pretensión de que esa filiación determinada en el extranjero sea reconocida en España. Ante la carencia de legislación específica al respecto, se analizan las sentencias e instrucciones que los órganos jurisdiccionales y la Dirección General de los Registros y del Notariado han ido emitiendo para regular la inscripción de los menores nacidos por esta práctica. Se expone así, una evolución marcada por la contradictoria postura de estos órganos, al no coincidir en la interpretación del interés superior del menor y el orden público internacional español. Aun así, los criterios actuales de determinación de la filiación derivada de la gestación subrogada, han tratado de adecuarse a la jurisprudencia y convenios internacionales. En consecuencia, la prohibición legal de la gestación subrogada no ha impedido que se pueda inscribir la filiación a favor de los padres comitentes. Ahora bien, el proceso para conseguirlo coloca al menor en una situación de incertidumbre jurídica, que recientemente también se ha extendido al momento posterior a dicha inscripción.

Anexos:

-Instrucción DGRN de 14 de febrero de 2019, sobre actualización del régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución

-Sentencia nº 33/2024, de 29 de enero, del Juzgado de Primera Instancia de Lleida nº 9, sobre filiación.

 [1. Dumont, K.- TFG.pdf](#)

 [1. TFG Karine Dumont. El acceso al Rº Civil español de los nacidos por gestación subrogada.pdf](#)

 [2. Anexo 1 - Instr. DG 14-02-2019 Régimen registral filiación gestación por sustitución.pdf](#)

 [3. Anexo 2 - Sent. 33-2024 - JPI Lleida nº 9 - Filiación.pdf](#)

IV. NORMAS

B.O.E

Consejo General del Poder judicial.

Carreras Judicial y Fiscal

Acuerdo de 2 de octubre de 2025, de la Comisión de Selección prevista en el artículo 305 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, por el que se modifica el Acuerdo de 26 de marzo de 2025, por el que se publica la relación definitiva de aspirantes que han superado el primer ejercicio de las pruebas selectivas para la provisión de plazas de alumnos y alumnas de la Escuela Judicial y del Centro de Estudios Jurídicos, para su posterior acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Juez/a, y a la Carrera Fiscal por la categoría de Abogado/a fiscal, convocadas por Acuerdo de 3 de diciembre de 2024, y se dispone lo necesario para que dé comienzo el segundo ejercicio.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/07/pdfs/BOE-A-2025-19920.pdf>

Banco de España.

Préstamos hipotecarios. Índices

Resolución de 1 de octubre de 2025, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de interés oficiales de referencia del mercado hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/02/pdfs/BOE-A-2025-19593.pdf>

Resolución de 2 de octubre de 2025, del Banco de España, por la que se publica el tipo de rendimiento interno en el mercado secundario de la deuda pública de plazo entre dos y seis años por su consideración como uno de los tipos de interés oficiales de acuerdo con la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/03/pdfs/BOE-A-2025-19665.pdf>

Préstamos hipotecarios. Índices

Resolución de 1 de octubre de 2025, del Banco de España, por la que se publican los índices y tipos de referencia aplicables para el cálculo del valor de mercado en la compensación por riesgo de tipo de interés de los préstamos hipotecarios, así como para el cálculo del diferencial que se ha de aplicar para la obtención del valor de mercado de los préstamos o créditos que se cancelan anticipadamente.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/10/pdfs/BOE-A-2025-20258.pdf>

Préstamos hipotecarios. Índices

Resolución de 17 de octubre de 2025, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de interés oficiales de referencia del mercado hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/18/pdfs/BOE-A-2025-21016.pdf>

Ministerio de Hacienda.

Números de identificación fiscal

Resolución de 24 de septiembre de 2025, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de número de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/01/pdfs/BOE-A-2025-19483.pdf>

Números de identificación fiscal

Resolución de 6 de octubre de 2025, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de número de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/10/pdfs/BOE-A-2025-20236.pdf>

Tribunal Constitucional.

Sentencias

Sala Segunda. Sentencia 143/2025, de 8 de septiembre de 2025. Recurso de amparo 8030-2021. Promovido por don Javier Ignacio Maroto Aranzábal y doña Salomé Pradas Ten, portavoz y portavoz adjunta del Grupo Parlamentario Popular en el Senado, respecto de los acuerdos de la mesa de la Cámara sobre toma en consideración de una iniciativa de reforma de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del impuesto sobre el valor añadido. Vulneración del derecho al ejercicio de las funciones representativas, en conexión con el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes: veto gubernamental en el que no se justifica una afectación directa a los presupuestos en vigor (STC 167/2023).

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/10/pdfs/BOE-A-2025-20263.pdf>

Sala Primera. Sentencia 144/2025, de 8 de septiembre de 2025. Recurso de amparo 2750-2024. Promovido por Bufete Simón Yanes, S.L.P., en relación con la providencia dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Zaragoza inadmitiendo a trámite un incidente de nulidad de actuaciones planteado respecto de la sentencia de apelación dictada en procedimiento de reclamación de cantidad. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso): inadmisión de un incidente de nulidad de actuaciones que contraviene la doctrina sentada en la STC 112/2019, de 3 de octubre.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/10/pdfs/BOE-A-2025-20264.pdf>

Sala Primera. Sentencia 145/2025, de 8 de septiembre de 2025. Recurso de amparo 7054-2024. Promovido por doña Paloma Cesteros Salvador en relación con las resoluciones administrativas y judiciales que desestimaron su petición de revisión y ampliación de la prestación por nacimiento y cuidado de hijo menor, como madre biológica de familia monoparental. Vulneración del derecho a la igualdad ante la ley sin discriminación por razón de nacimiento: resoluciones judiciales y administrativas que aplican una regulación legal declarada inconstitucional en la STC 140/2024, en tanto que omite la posibilidad de que las madres biológicas de familias monoparentales, trabajadoras por cuenta ajena, puedan ampliar su permiso por nacimiento disfrutando del permiso que correspondería al otro progenitor, caso de existir.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/10/pdfs/BOE-A-2025-20265.pdf>

Sala Primera. Sentencia 146/2025, de 8 de septiembre de 2025. Recurso de amparo 8927-2024. Promovido por doña Susana Margarita Torres Triay en relación con las resoluciones administrativas y judiciales que desestimaron su petición de revisión y ampliación de la prestación por nacimiento y cuidado de hijo menor, como madre biológica de familia monoparental. Vulneración del derecho a la igualdad ante la ley sin discriminación por razón de nacimiento: resoluciones judiciales y administrativas que aplican una regulación legal declarada inconstitucional en la STC 140/2024, en tanto que omite la posibilidad de que las madres biológicas de familias monoparentales, trabajadoras por cuenta ajena, puedan ampliar su permiso por nacimiento disfrutando del permiso que correspondería al otro progenitor, caso de existir.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/10/pdfs/BOE-A-2025-20266.pdf>

Sala Primera. Sentencia 147/2025, de 8 de septiembre de 2025. Recurso de amparo 8939-2024. Promovido por doña Yolanda Cabezas Iturrate en relación con las resoluciones administrativas y judiciales que desestimaron su petición de revisión y ampliación de la prestación por nacimiento y cuidado de hijo menor, como guardadora con fines de adopción de familia monoparental. Vulneración del derecho a la igualdad ante la ley sin discriminación: resoluciones judiciales y administrativas que aplican una regulación legal declarada inconstitucional en la STC 140/2024, en tanto que omite la posibilidad de que las madres de familias monoparentales, trabajadoras por cuenta ajena, puedan ampliar su permiso por nacimiento disfrutando del permiso que correspondería al otro progenitor, caso de existir.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/10/pdfs/BOE-A-2025-20267.pdf>

Pleno. Sentencia 148/2025, de 9 de septiembre de 2025. Recurso de amparo 1186-2024. Promovido por don Luis Manuel Castro Amador respecto de las resoluciones dictadas por las salas de lo social del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Las Palmas de Gran Canaria, en procedimiento sobre derechos fundamentales. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (garantía de indemnidad): extensión de la garantía de indemnidad a las reclamaciones formuladas a través de los comités de empresa. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/10/pdfs/BOE-A-2025-20268.pdf>

Sentencias

Pleno. Sentencia 149/2025, de 23 de septiembre de 2025. Recurso de amparo 3868-2022. Promovido por la Junta de Extremadura en relación con la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo estimatoria del recurso de casación formulado respecto de la resolución de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura que había declarado la imposibilidad material parcial de ejecución de la sentencia declarativa de la nulidad del decreto aprobatorio del proyecto de interés regional promovido por Marina Isla de Valdecañas, S.A. Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (incongruencia y exceso de jurisdicción), al juez ordinario imparcial y predeterminado por la ley: la participación en la aprobación de una sentencia materialmente conectada con el objeto del recurso de casación o en el trámite de admisión de ese mismo recurso no es causa suficiente de pérdida de la imparcialidad; sentencia casacional que responde al doble propósito, objetivo, de fijación de doctrina legal y, subjetivo, consistente en su proyección al caso, sin incurrir en

exceso de jurisdicción o incongruencia omisiva.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21917.pdf>

Pleno. Sentencia 150/2025, de 23 de septiembre de 2025. Recurso de inconstitucionalidad 26-2023. Interpuesto por el presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos del Decreto-ley del Gobierno de Aragón 3/2022, de 6 de abril, por el que se adoptan medidas excepcionales y urgentes en la contratación pública en Aragón. Competencias sobre contratos administrativos: nulidad total o parcial de los preceptos legales autonómicos que definen el ámbito de aplicación de la norma de urgencia y establecen medidas excepcionales en materia de revisión de precios de los contratos de obra y de servicios y suministros necesarios para la ejecución de la obra pública; interpretación conforme del precepto relativo a la tramitación de las solicitudes de modificación de los materiales en los contratos de obra pública.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21918.pdf>

Pleno. Sentencia 151/2025, de 24 de septiembre de 2025. Conflicto positivo de competencia 497-2024. Planteado por el Gobierno de la Comunidad de Madrid en relación con el contrato denominado «Servicio de asistencia técnica para el diseño de un servicio estable de captación, sensibilización, fidelización y formación de familias interesadas en el acogimiento de niños, niñas y adolescentes cuya tutela la tienen las administraciones públicas», licitado por el Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030. Competencias en materia de protección de menores: nulidad del contrato en cuanto se refiere al diseño de un servicio de búsqueda, captación, sensibilización y fidelización de potenciales familias acogedoras. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21919.pdf>

Ministerio de Trabajo y Economía Social.

Destinos

Resolución de 30 de septiembre de 2025, de la Subsecretaría, por la que se resuelve el concurso general, convocado por Resolución de 13 de mayo de 2025, en el Fondo de Garantía Salarial.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/09/pdfs/BOE-A-2025-20083.pdf>

MINISTERIO DE TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL

Calendario laboral

Resolución de 17 de octubre de 2025, de la Dirección General de Trabajo, por la que se publica la relación de fiestas laborales para el año 2026.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/28/pdfs/BOE-A-2025-21667.pdf>

Otros Entes.

MINISTERIO DE HACIENDA

Convenios

Resolución de 22 de septiembre de 2025, de la Dirección del Servicio de Planificación y Relaciones Institucionales de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la Adenda de modificación y prórroga al Convenio con el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España, para la transmisión de información registral de carácter censal, la mejora de las comunicaciones electrónicas y el acceso a través de internet a la información de los registros de la propiedad y mercantiles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/03/pdfs/BOE-A-2025-19646.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Situaciones

Resolución de 30 de septiembre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se declara la jubilación de la notaria de Madrid doña Julia Sanz López.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/06/pdfs/BOE-A-2025-19797.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles

Resolución de 3 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se convoca concurso para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles vacantes radicados en el territorio español, con excepción de la Comunidad Autónoma de Cataluña, para su provisión conforme a lo dispuesto en el artículo 503 del Reglamento Hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/13/pdfs/BOE-A-2025-20384.pdf>

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CATALUÑA

Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles

Resolución de 3 de octubre de 2025, de la Dirección General de Derecho, Entidades Jurídicas y Mediación, del Departamento de Justicia y Calidad Democrática, por la que se convocan determinados Registros de la Propiedad radicados en el territorio de Cataluña, para su provisión conforme a lo dispuesto en el artículo 503 del Reglamento Hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/13/pdfs/BOE-A-2025-20391.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Recursos

Resolución de 23 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Altea a inscribir una escritura de herencia sujeta al Derecho alemán.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/15/pdfs/BOE-A-2025-20669.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Ávila n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de segregación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/15/pdfs/BOE-A-2025-20670.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador mercantil XIII de Madrid, respecto de una certificación sobre la falta de aprobación de las cuentas de determinada sociedad.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/15/pdfs/BOE-A-2025-20671.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Madrid n.º 40, por la que se deniega la extensión de anotación preventiva de crédito refaccionario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/15/pdfs/BOE-A-2025-20672.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Recursos

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Madrid n.º 4, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración no turístico.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20767.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Marbella n.º 4, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación, liquidación y adjudicación de herencia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20768.pdf>

PDF (BOE-A-2025-20768 - 12 págs. - 254 KB) Otros formatos

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad accidental de Molina de Segura n.º 2 a inscribir la representación gráfica georreferenciada alternativa.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20769.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de La Seu d'Urgell a inscribir una escritura de manifestación y adjudicación de herencia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20770.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso

interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Gérgal a inscribir la representación gráfica georreferenciada alternativa, en base a las alegaciones formuladas por un propietario colindante, en el curso del procedimiento regulado en el artículo 199.2 de la Ley Hipotecaria.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20771.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de El Vendrell n.º 1, por la que se suspende la práctica de una anotación preventiva o nota marginal solicitada mediante instancia privada.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20772.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad accidental de Roses n.º 2, por la que se suspende la validez del número de registro de alquiler de corta duración solicitado y la práctica de la correspondiente nota marginal, por no constar inscrita la obra nueva de la edificación para la que solicita dicho número.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20773.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Jerez de la Frontera n.º 2, por la que se suspende la inmatriculación de una finca solicitada por la vía del artículo 205 de la Ley Hipotecaria.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20774.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Roses n.º 2 a emitir la publicidad registral que no ha sido solicitada por el cauce habilitado para la presentación de documentos privados.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20775.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Recursos

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Murcia n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20866.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Marbella n.º 3, por la que se suspende la asignación de número de registro único de alquiler de corta duración turístico para tres habitaciones, por haberse solicitado para más habitaciones de las que constan en la descripción registral de la finca y por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «los apartamentos se destinarán necesariamente a vivienda, no pudiéndose dar uso distinto, ni ejercer por tanto en ellos, industria o comercio o profesión liberal u oficio alguno».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20867.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Madrid n.º 40, por la que se suspende la cancelación de unas anotaciones preventivas de crédito refaccionario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20868.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Montoro, por la que se deniega la inscripción de la rectificación descriptiva y de la georreferenciación de una finca por haberse presentado alegaciones en la tramitación del expediente del artículo 199 de la Ley Hipotecaria por uno de los colindantes notificados, que son estimadas por el registrador.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20869.pdf>

Resolución de 24 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra nota de calificación del registrador de la propiedad de Estepa, por la que se deniega la inscripción de unas segregaciones y sus respectivas georreferenciaciones.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20870.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil III de Sevilla, por la que se rechaza el depósito de cuentas de una sociedad anónima deportiva correspondientes a tres ejercicios consecutivos.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20871.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Recursos

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de El Puerto de Santa María n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21083.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Sevilla n.º 16 a inscribir un decreto de adjudicación dictado en un procedimiento de ejecución de hipoteca.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21084.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Torrox a inscribir una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21085.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Dos Hermanas n.º 3 a inscribir la representación gráfica georreferenciada alternativa en base a las alegaciones formuladas por un propietario colindante en el curso del procedimiento regulado en el artículo 199.2 de la Ley Hipotecaria.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21086.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil central I a reservar determinada denominación social.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21087.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Gandía n.º 4, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «los pisos se destinarán a vivienda y no podrán instalarse en ellos servicios o industrias de ninguna clase».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21088.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Gandía n.º 4, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «los pisos se destinarán a vivienda y no podrán instalarse en ellos servicios o industrias de ninguna clase».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21089.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Gandía n.º 4, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «los pisos se destinarán a vivienda y no podrán instalarse en ellos servicios o industrias de ninguna clase».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21090.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Recursos

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Gandía n.º 4, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «los pisos se destinarán a vivienda y no podrán instalarse en ellos servicios o industrias de ninguna clase».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21165.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Gandía n.º 4, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «los pisos se destinarán a vivienda y no podrán instalarse en ellos servicios o industrias de ninguna clase».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21166.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Gandía n.º 4, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «los pisos se destinarán a vivienda y no podrán instalarse en ellos servicios o industrias de ninguna clase».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21167.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Ribadeo-A Fonsagrada, por la que se deniega la asignación de un número de registro de alquiler de corta duración a un elemento privativo de la propiedad horizontal por figurar la finca matriz en el registro como «en construcción».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21168.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Málaga n.º 12, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «se prohíbe especialmente a los propietarios de viviendas: destinar los pisos a casas de huéspedes o pensión».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21169.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de San Vicente de la Barquera-Potes, por la que se suspende la asignación de un número de registro de alquiler de corta duración turístico por no cumplir la finca con los requisitos exigidos por la normativa urbanística de Comillas para los usos de hostelería y no acreditarse la presentación de declaración responsable ante la Dirección General de Turismo de Cantabria.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21170.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Calafell, por la que se suspende la inscripción de una escritura subsanación de escritura de reparcelación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21171.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador mercantil y de bienes muebles accidental I de Las Palmas de Gran Canaria, por la que se rechaza la inscripción de un acta notarial de junta general.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21172.pdf>

Resolución de 28 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra las notas de calificación del registrador de la propiedad de Chiclana de la Frontera n.º 2, por la que se suspende la inscripción de la venta de cuotas indivisas respecto de una finca rústica.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21173.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Situaciones

Resolución de 30 de septiembre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se declara la jubilación del notario de Santander don Luis Ángel Velasco Ballesteros.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/07/pdfs/BOE-A-2025-19905.pdf>

MINISTERIO DE TRANSPORTES Y MOVILIDAD SOSTENIBLE

Reglamento

Real Decreto 899/2025, de 9 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de Carreteras.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/10/pdfs/BOE-A-2025-20206.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles

Resolución de 3 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se convoca concurso para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles vacantes radicados en el territorio español, con excepción de la Comunidad Autónoma de Cataluña, para su provisión conforme a lo dispuesto en el artículo 503 del Reglamento Hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/13/pdfs/BOE-A-2025-20384.pdf>

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CATALUÑA

Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles

Resolución de 3 de octubre de 2025, de la Dirección General de Derecho, Entidades Jurídicas y Mediación, del Departamento de Justicia y Calidad Democrática, por la que se convocan determinados Registros de la Propiedad radicados en el territorio de Cataluña, para su provisión conforme a lo dispuesto en el artículo 503 del Reglamento Hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/13/pdfs/BOE-A-2025-20391.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Situaciones

Resolución de 3 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se declara la jubilación de la notaria de Barcelona doña María Isabel Gabarró Miquel.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/14/pdfs/BOE-A-2025-20505.pdf>

Resolución de 3 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se declara la jubilación del notario de Sada don Andrés Tomás Víctor Cancela Ramírez de Arellano.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/14/pdfs/BOE-A-2025-20506.pdf>

MINISTERIO DE ECONOMÍA, COMERCIO Y EMPRESA

Instituciones de inversión colectiva

Orden ECM/1155/2025, de 14 de octubre, por la que se regula el préstamo de determinados valores e instrumentos financieros de las instituciones de inversión colectiva.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20793.pdf>

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE GALICIA

Inteligencia artificial

Ley 2/2025, de 2 de abril, para el desarrollo e impulso de la inteligencia artificial en Galicia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21026.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Situaciones

Resolución de 9 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se declara la jubilación del notario de La Pobra de Vallbona don Manuel Blás Puerto Vañó.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21027.pdf>

Resolución de 10 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se declara la jubilación de doña María Belén Herrador Cansado, registradora de la propiedad, mercantil y de bienes muebles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21028.pdf>

Resolución de 10 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se declara la jubilación del notario de Águilas don Miguel Ángel Freile Vieira.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21029.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Notarías

Resolución de 15 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se deja sin efecto la fecha de celebración del primer ejercicio de la oposición entre notarías y notarios, convocada por Resolución de 1 de octubre de 2024.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21054.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Bienes muebles. Financiación

Resolución de 6 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se aprueba el modelo de contrato de arrendamiento financiero con opción de compra, con letras de identificación «L-FC-A», y sus anexos, para ser utilizado por FCE Bank plc, Sucursal en España.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21082.pdf>

JEFATURA DEL ESTADO

Medidas urgentes

Real Decreto-ley 11/2025, de 21 de octubre, por el que se establecen medidas para el fortalecimiento del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia y cumplir con las obligaciones establecidas en la Ley 3/2024, de 30 de octubre, para mejorar la calidad de vida de las personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/22/pdfs/BOE-A-2025-21205.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Situaciones

Resolución de 14 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se declara la jubilación voluntaria del notario de Arévalo don Juan Carlos Gutiérrez López.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/23/pdfs/BOE-A-2025-21299.pdf>

Resolución de 15 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se declara la jubilación del notario de Córdoba don José Cuevas Baile.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/23/pdfs/BOE-A-2025-21300.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Bienes muebles. Financiación

Resolución de 10 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se aprueban las modificaciones introducidas en el modelo de contrato de arrendamiento financiero de bienes muebles con opción de compra, (leasing), con letras de identificación «L-Credit Mutuel Leasing», para ser utilizado por Credit Mutuel Leasing, Sucursal en España.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/23/pdfs/BOE-A-2025-21349.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Recursos

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Pineda de Mar a inscribir una escritura de agrupación y donación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21413.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de San Javier n.º 1, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico, por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «queda prohibido el uso total o parcial de cualquiera de las unidades o porciones de las que integran la Comunidad, para el ejercicio de cualquier actividad comercial de alojamiento de personas, timesharing».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21414.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora mercantil interina I de Alicante, por la que se rechaza la inscripción de acuerdos sociales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21415.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Madrid n.º 9, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración no turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que las viviendas se destinarán exclusivamente a domicilio permanente.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21416.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso

interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Marbella n.º 3, por la que se suspende la asignación de número de registro único de alquiler de corta duración turístico para cuatro habitaciones por haberse solicitado para más habitaciones de las que constan en la descripción registral de la finca y por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que las viviendas «no podrán ser utilizadas para ejercer en ellas ninguna actividad comercial, industrial o profesional».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21417.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Castellón de la Plana n.º 3, por la que se suspende la inscripción de una declaración de obra nueva terminada sobre suelo no urbanizable y su división horizontal tumbada en cuatro elementos privativos.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21418.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil y de bienes muebles de Arrecife, por la que se suspende la inscripción de una escritura pública de reelección de cargo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21419.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Recursos

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de El Puerto de Santa María n.º 2, por la que se deniega la inscripción de una escritura de ampliación de capital de una hipoteca unilateral constituida a favor del Estado y ya aceptada.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21616.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Torrox a inscribir una escritura de compraventa.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21617.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Vélez-Málaga n.º 3 a inscribir la representación gráfica georreferenciada alternativa de una finca por invasión de otra cuya inscripción de representación gráfica se está tramitando.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21618.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Huelva n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa de cuota indivisa de finca.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21619.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Alcalá de Guadaíra n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de extinción de condominio.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21620.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de San Javier n.º 2, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar anotada sobre la mitad indivisa de la finca una prohibición de disponer del Juzgado Central de Instrucción n.º 5 de Madrid.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21621.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Don Benito, por la que se suspende la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva, división horizontal y adjudicación sin disolución.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21622.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Málaga n.º 12, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «se prohíbe especialmente a los propietarios de viviendas: destinar los pisos a casas de huéspedes o pensión».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21623.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Málaga n.º 12, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «se prohíbe especialmente a los propietarios de viviendas: destinar los pisos a casas de huéspedes o pensión».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21624.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación negativa de la registradora de la propiedad de Guadarrama-Alpedrete, por la que se deniega la legalización de un libro de actas.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21625.pdf>

Resolución de 29 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Málaga n.º 10, por la que se suspende la inmatriculación de finca mediante escritura de extinción de condominio precedida de una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21626.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Recursos

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Salamanca n.º 1, por la que se suspende la asignación de un número de registro de alquiler de corta duración turístico por no aportarse declaración de conformidad del Ayuntamiento de Salamanca.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21869.pdf>

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Málaga n.º 4, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico porque la vivienda respecto de la que se solicita la mencionada asignación está inscrita a nombre de persona distinta de quien figura como titular en el Registro de Turismo de Andalucía.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21870.pdf>

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 27, por la que se suspende la asignación de un número de registro de alquiler de corta duración turístico por no aportarse licencia de uso turístico para el municipio de Madrid.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21871.pdf>

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 28, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «ningún inmueble del edificio podrá destinarse al uso o explotación de viviendas o apartamentos turístico».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21872.pdf>

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 28, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «ningún inmueble del edificio podrá destinarse al uso o explotación de viviendas o apartamentos turístico».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21873.pdf>

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 28, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «ningún inmueble del edificio podrá destinarse al uso o explotación de viviendas o apartamentos turístico».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21874.pdf>

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 28, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «ningún inmueble del edificio podrá destinarse al uso o explotación de viviendas o apartamentos turístico».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21875.pdf>

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Calp, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por requerir autorización expresa de la comunidad de propietarios, al haber obtenido la licencia de uso turístico con posterioridad al día 3 de abril de 2025.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21876.pdf>

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 27, por la que se suspende la asignación de un número de registro de alquiler de corta duración turístico por constar en el registro el uso de la finca como «local» y disponerse en los estatutos inscritos de la propiedad horizontal que se prohíbe el uso de las oficinas y locales, así como la cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21877.pdf>

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Eivissa n.º 2, por la que se suspende la asignación del número de registro de alquiler de corta duración solicitado, por no constar inscrita la obra nueva de la edificación para la que solicita dicho número.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21878.pdf>

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Jaca, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «queda prohibido el alquiler de los inmuebles para la utilidad de vivienda de uso turístico vacacional».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21879.pdf>

Resolución de 30 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Marbella n.º 3, por la que se suspende la asignación de un número de registro único de alquiler de corta duración turístico por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «las fincas procedentes de esta división horizontal no podrán dedicarse a almacén de sustancias explosivas, corrosivas o inflamables, ni ejercer en ellos industrias, comercios, escuelas, academias, ni en modo alguno cambiar su destino de vivienda a locales comerciales».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21880.pdf>

Resolución de 31 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 23, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa en ejercicio de opción de compra de arrendamiento financiero.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21881.pdf>

Resolución de 31 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Sevilla n.º 10, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21882.pdf>

Resolución de 31 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora mercantil VI de Valencia a inscribir una escritura de renuncia de poder.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21883.pdf>

Resolución de 31 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Madrid n.º 4 a inscribir una escritura de declaración de obra nueva terminada.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21884.pdf>

Resolución de 31 de julio de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Tías a inscribir una escritura de manifestación y adjudicación de herencia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21885.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Bienes muebles. Financiación

Resolución de 10 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se aprueban las modificaciones en el modelo de contrato de arrendamiento de bienes muebles, con letras de identificación «R-Credit Mutuel Leasing», para ser utilizado por Credit Mutuel Leasing, Sucursal en España.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21412.pdf>

MINISTERIO DE HACIENDA

Números de identificación fiscal

Resolución de 21 de octubre de 2025, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de números de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21634.pdf>

Resolución de 21 de octubre de 2025, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la revocación de números de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21635.pdf>

MINISTERIO DE HACIENDA

Impuestos

Orden HAC/1197/2025, de 21 de octubre, por la que se aprueba el modelo 185, «Declaración informativa mensual de cotizaciones de afiliados y mutualistas», y se establecen las condiciones y el procedimiento para su presentación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/29/pdfs/BOE-A-2025-21726.pdf>

Orden HAC/1198/2025, de 21 de octubre, por la que se aprueba el modelo 240 «Comunicación de la entidad constitutiva declarante de la declaración informativa del Impuesto Complementario», el modelo 241 «Declaración informativa del Impuesto Complementario», y el modelo 242 «Autoliquidación del Impuesto Complementario» y se establecen las condiciones y el procedimiento para su presentación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/29/pdfs/BOE-A-2025-21727.pdf>

MINISTERIO DE SANIDAD

Calidad de vida

Real Decreto 969/2025, de 28 de octubre, por el que se establecen los criterios que definen los procesos irreversibles y de alta complejidad de cuidados que conforman el ámbito de aplicación de la Ley 3/2024, de 30 de octubre, para mejorar la calidad de vida de personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/29/pdfs/BOE-A-2025-21729.pdf>

MINISTERIO DE HACIENDA

Números de identificación fiscal

Resolución de 22 de octubre de 2025, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de número de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/29/pdfs/BOE-A-2025-21795.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

Situaciones

Resolución de 20 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se declara la jubilación del notario de Vitoria-Gasteiz don Fernando José Ramos Alcázar.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21817.pdf>

Resolución de 21 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se declara en situación de excedencia voluntaria a la notaria de L'Ametlla de Mar doña Mirta Juez Mena.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21818.pdf>

CC.AA

Andalucía

Consejería de Economía, Hacienda, Fondos Europeos y Diálogo Social

Resolución de 22 de octubre de 2025, de la Dirección de la Agencia Tributaria de Andalucía, por la que se da publicidad al Convenio entre la Agencia Tributaria de Andalucía y el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España, para la transmisión de información registral de carácter censal, la mejora de las comunicaciones electrónicas y el acceso a través de internet a la información de los Registros de la Propiedad y Mercantiles.

https://www.juntadeandalucia.es/eboja/2025/208/BOJA25-208-00013-14313-01_00327910.pdf

Aragón

VICEPRESIDENCIA DEL GOBIERNO Y DEPARTAMENTO DE PRESIDENCIA, ECONOMÍA Y JUSTICIA

ORDEN PEJ/1286/2025, de 26 de septiembre, por la que se nombran Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles en el territorio de la Comunidad Autónoma de Aragón, en virtud de resolución de concurso ordinario.

<https://www.boa.aragon.es/cgi-bin/EBOA/BRSCGI?CMD=VEROBJ&MLKOB=1414327400404>

Principado de Asturias

CONSEJERÍA DE HACIENDA, JUSTICIA Y ASUNTOS EUROPEOS

Acuerdo de 22 de septiembre de 2025, del Consejo de Gobierno, por el que se nombra Registrador de la Propiedad en el Principado de Asturias. [Cód. 2025-08092]

<https://miprincipado.asturias.es/bopa/2025/10/06/2025-08092.pdf>

Canarias

Consejería de Hacienda y Relaciones con la Unión Europea

3598 DECRETO Legislativo 1/2025, de 13 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de las normas legales aprobadas por la Comunidad Autónoma de Canarias en relación con el Impuesto General Indirecto Canario y el Arbitrio sobre Importaciones y Entregas de Mercancías en las Islas Canarias.

<https://www.gobiernodecanarias.org/boc/2025/207/3598.html>

Cataluña

Departamento de Justicia y Calidad Democrática

Resolución JUS/3667/2025, de 3 de octubre, por la que se anuncian determinados registros de la propiedad radicados en el territorio de Cataluña para su provisión conforme a lo dispuesto en el artículo 503 del Reglamento hipotecario

https://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=1026415&type=01&language=es_ES

Departamento de Justicia y Calidad Democrática

Resolución JUS/3636/2025, de 4 de febrero, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por V. E. P. contra la calificación del registrador de la propiedad titular del Registro de la Propiedad de Tortosa núm. 1

https://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=1026701&type=01&language=es_ES

Departamento de Justicia y Calidad Democrática

Resolución JUS/3811/2025, de 10 de febrero, relativa al recurso gubernativo interpuesto por Global Capital Privado, SL, contra la calificación del registrador de la propiedad titular del Registro de la Propiedad de Tarragona núm. 3 que deniega la inscripción de una escritura de constitución de derecho de opción de compra redactada según minuta reiterada en muchas ocasiones, por entender que encubre una traba sobre un inmueble en función de garantía que no cumple los requisitos de protección de la parte deudora que impone la configuración legal básica de los derechos reales de garantía inmobiliaria ni se acredita el cumplimiento de los requisitos de transparencia material que exige la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de rédito inmobiliario

https://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=1027637&type=01&language=es_ES

Extremadura

CONSEJERÍA DE ECONOMÍA, EMPLEO Y TRANSFORMACIÓN DIGITAL

Calendario laboral.- Resolución de 15 de octubre de 2025, de la Dirección General de Trabajo, por la que se hace público el calendario laboral oficial de fiestas locales para la Comunidad Autónoma de Extremadura durante el año 2026.

<https://doe.juntaex.es/pdfs/doe/2025/2040o/25063799.pdf>

Comunidad Foral de Navarra

1.1.2. Decretos Forales

DECRETO FORAL 113/2025, de 15 de octubre, por el que se modifica el Reglamento de Recaudación de la Comunidad Foral de Navarra, aprobado por Decreto Foral 177/2001, de 2 de julio.

<https://bon.navarra.es/es/anuncio/-/texto/2025/217/0>

Comunidad Valenciana

RESOLUCIÓN de 24 de octubre de 2025, de la Dirección General de Relaciones con las Corts, por la que se publica la adenda de prórroga del Convenio de 9 de febrero de 2023, por el que se instrumenta la encomienda de gestión que suscribió la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo y el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España para la emisión del informe de la memoria social de las entidades valencianas socialmente responsables.

<https://dogv.gva.es/dogv-portal-frontend/#>

V. RESOLUCIONES DE LA DGSJFP

1. Publicadas en el B.O.E

1.1. Propiedad. *(Por Pedro Ávila Navarro)*

R. 23.07.2025. R. P. Altea.- **HERENCIA: SUFICIENCIA DEL CERTIFICADO SUCESORIO ALEMÁN («ERBSCHHEIN»).**- Se trata de una sucesión internacional que, por razón de la fecha del fallecimiento del causante, se rige por el Rto. UE 650/04.07.2012, Reglamento Europeo de Sucesiones, y está sujeta, a causa de la residencia habitual del causante, al Derecho alemán. La Dirección revoca la calificación registral reiterando que el certificado sucesorio alemán («Erbschein») aportado al notario español es título apto para acreditar la condición de heredera, al ser emitido por un tribunal tras verificar la inexistencia de testamento mediante consulta al Registro Central alemán; no se requiere certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad (u oficina equivalente) de Alemania ni título material distinto (ver R. 20.07.2015 y R. 26.10.2022).

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/15/pdfs/BOE-A-2025-20669.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Ávila n.º 1.- **DIVISIÓN Y SEGREGACIÓN: PRECISIÓN RESPECTO A EDIFICACIONES EXISTENTES EN LA MATRIZ.**- Se trata de una escritura de segregación a la que el registrador objeta que no queda suficientemente clara la ubicación de unas edificaciones existentes en la finca matriz, porque no puede precisarse si permanecen en la finca resto, en la finca segregada, o si han sido derruidas. Pero dice la Dirección que «la situación física de las edificaciones queda suficientemente determinada en el título presentado y en el historial registral de la finca, sin que sea exigible una manifestación adicional sobre la inexistencia de otras construcciones».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/15/pdfs/BOE-A-2025-20670.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Madrid n.º 40.- **CRÉDITO REFACCIONARIO: NO PUEDE ANOTARSE UNA VEZ CONCLUIDA LA OBRA. CRÉDITO REFACCIONARIO: NO OBSTA PARA SU CALIFICACIÓN COMO TAL EL QUE SEA TAMBIÉN CRÉDITO PARTICIPATIVO.**- «Se pretende la anotación preventiva de un crédito refaccionario que consiste en un préstamo participativo, sobre determinadas fincas registrales». La Dirección confirma el primer defecto, en el sentido de que no puede anotarse sobre las fincas cuya obra de refacción consta terminada, aunque no lo esté en las demás fincas (arts. 42.8 LH y 166.7 RH). En cambio, revoca el otro

defecto señalado, que el crédito no puede tener la consideración de refaccionario al haberse pactado como crédito participativo; pues «el crédito será refaccionario o no en función de su objeto, sin que parezca que el hecho de que se haya instrumentado como un préstamo participativo altere esta calificación».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/15/pdfs/BOE-A-2025-20672.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Madrid n.º 4.- **ARRENDAMIENTO: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN. PROPIEDAD HORIZONTAL: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN.**- Estas dos resoluciones tratan sobre el alquiler de corta duración y la concesión por el Registro de la Propiedad del correspondiente número de registro (RD. 1312/23.12.2024):

-La (1) confirma la denegación del número de registro único de alquiler turístico, dado que resulta de los estatutos inscritos de la propiedad horizontal que «los pisos se dedicarán exclusivamente a viviendas familiares de personas de reputación intachable».

-La (7) también, porque, «dado que el número de registro único ha de permitir la identificación exacta de la unidad objeto de arrendamiento, no es posible asignar dicho número a la finca en tanto no conste inscrita la obra nueva de la edificación que será objeto de comercialización».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20767.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Marbella n.º 4.- **HERENCIA: PARTICIÓN DE HERENCIA NEERLANDESA REALIZADA POR ALBACEA.**- Se trata de una escritura española, de herencia de un ciudadano neerlandés, otorgada por su viuda como albacea contadora partidora. Analizado el Derecho neerlandés (arts. 4:13, 4:132 y 4:171 del Código Civil neerlandés), la Dirección confirma que «no autoriza al albacea para realizar una partición contraria a lo ordenado por el causante en su testamento, y menos excluir por completo a uno de los herederos instituidos y llamados, tal y como ocurre en la escritura».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20768.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Molina de Segura n.º 2.- **GEORREFERENCIACIÓN: DUDAS EN LA TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE DEL ART. 199 LH.**- Estas dos resoluciones giran en torno al expediente que regula el art. 199 LH para la inscripción de georreferenciación alternativa de una finca y rectificación de su descripción:

-En la (3) la Dirección estima justificadas las dudas del registrador sobre identidad de la finca, porque los colindantes oponentes entendían que la representación gráfica propuesta supondría una invasión de su propiedad y, efectivamente, superpuesta la base gráfica del promotor sobre los planos georreferenciados aportados por los alegantes, se aprecia la invasión.

-En la (5) el registrador funda sus dudas en la alegación de un colindante catastral, que entiende que se produce una invasión de su finca, aportando al efecto informe de medición suscrito por ingeniero agrónomo. La Dirección recuerda su R. 23.02.2023, en el sentido de que «es conveniente que las alegaciones formuladas vengan acompañadas de un principio de prueba» y que «lo razonable es entender que venga constituido por un dictamen pericial emitido por profesional especialmente habilitado al efecto (vid. R. 14.11.2016, R. 25.10.2017 o R. 27.11.2018)». Pero en este caso resulta, del contraste de las coordenadas del promotor y del oponente, que no se produce la invasión de la finca colindante, sino que se pretende añadir una porción de terreno hasta aumentar la superficie de la finca en un 400 %, con lo que «pueden encubrirse operaciones de modificación de entidades hipotecarias no documentadas». Además, «una vez inmatriculada una finca de modo coordinado con el Catastro, y, por tanto, con una determinada ubicación, delimitación y superficie, ya no es procedente iniciar un procedimiento del art. 199 LH para alterar esa ubicación, delimitación y superficie ya inscritas y pretender sustituirla por otra, pues claramente no se estaría manteniendo la identidad de la finca inmatriculada». Por tanto, aunque estima parcialmente el recurso en cuanto a la estimación de las alegaciones se refiere, también dice que «la inscripción de la representación gráfica propuesta precisaría de la inmatriculación de la porción colindante adicional que integra la finca, a través de cualquiera de los medios inmatriculadores regulados en la legislación hipotecaria».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20769.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. La Seu d'Urgell.- **HERENCIA: DISCAPAZ ASISTIDO POR GUARDADORA DE HECHO UNA VEZ EXTINGUIDA LA PATRIA POTESTAD REHABILITADA. MENORES E INCAPACITADOS: DISCAPAZ ASISTIDO POR GUARDADORA DE HECHO UNA VEZ EXTINGUIDA LA PATRIA POTESTAD REHABILITADA.**- Se trata de una escritura de herencia otorgada por una persona con discapacidad, asistida por su guardadora de hecho. El heredero había sido declarado incapaz, y su padre (el causante) ejercía la patria potestad rehabilitada, extinguida tras su fallecimiento. La registradora deniega la inscripción por considerar necesaria la revisión judicial de las medidas de apoyo. La Dirección General concluye que, extinguida la patria potestad rehabilitada, puede acudirse directamente a la figura del guardador de hecho como medida de apoyo asistencial, y, dado que el heredero actúa asistido, no representado, y la herencia se rige por el Derecho civil catalán, goza ope legis del beneficio de inventario (art. 461-16 C.c.Cat.), por lo que no se precisa autorización judicial. Sin embargo, la escritura debe rectificarse para indicar que la aceptación se realiza a beneficio de inventario, o bien «en los términos del artículo 416-16 C.c.Cat. (que sería en realidad lo correcto)».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20770.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Gergal.- **GEORREFERENCIACIÓN: DUDAS EN LA TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE DEL ART. 199 LH.**- Estas dos resoluciones giran en torno al expediente que regula el art. 199 LH para la inscripción de georreferenciación alternativa de una finca y rectificación de su descripción:

-En la (3) la Dirección estima justificadas las dudas del registrador sobre identidad de la finca, porque los colindantes oponentes entendían que la representación gráfica propuesta supondría una invasión de su propiedad y, efectivamente, superpuesta la base gráfica del promotor sobre los planos georreferenciados aportados por los

alegantes, se aprecia la invasión.

–En la (5) el registrador funda sus dudas en la alegación de un colindante catastral, que entiende que se produce una invasión de su finca, aportando al efecto informe de medición suscrito por ingeniero agrónomo. La Dirección recuerda su R. 23.02.2023, en el sentido de que «es conveniente que las alegaciones formuladas vengan acompañadas de un principio de prueba» y que «lo razonable es entender que venga constituido por un dictamen pericial emitido por profesional especialmente habilitado al efecto (vid. R. 14.11.2016, R. 25.10.2017 o R. 27.11.2018)». Pero en este caso resulta, del contraste de las coordenadas del promotor y del oponente, que no se produce la invasión de la finca colindante, sino que se pretende añadir una porción de terreno hasta aumentar la superficie de la finca en un 400 %, con lo que «pueden encubrirse operaciones de modificación de entidades hipotecarias no documentadas». Además, «una vez inmatriculada una finca de modo coordinado con el Catastro, y, por tanto, con una determinada ubicación, delimitación y superficie, ya no es procedente iniciar un procedimiento del art. 199 LH para alterar esa ubicación, delimitación y superficie ya inscritas y pretender sustituirla por otra, pues claramente no se estaría manteniendo la identidad de la finca inmatriculada». Por tanto, aunque estima parcialmente el recurso en cuanto a la estimación de las alegaciones se refiere, también dice que «la inscripción de la representación gráfica propuesta precisaría de la inmatriculación de la porción colindante adicional que integra la finca, a través de cualquiera de los medios inmatriculadores regulados en la legislación hipotecaria».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20771.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. El Vendrell n.º 1.- **ANOTACIÓN PREVENTIVA DE DEMANDA: NO ES ANOTABLE LA DEMANDA EN QUE NO SE EJERCITA UNA ACCIÓN REAL. ANOTACIÓN PREVENTIVA DE DEMANDA: NO PUEDE ANOTARSE EN EL REGISTRO MERCANTIL LA QUE NO PUEDE ACABAR EN UNA SENTENCIA INSCRIBIBLE. ANOTACIÓN PREVENTIVA DE DEMANDA: NO PUEDE TOMARSE SIN MANDAMIENTO JUDICIAL.**– La Dirección General reitera en el sentido indicado la doctrina de muchas otras resoluciones (por ejemplo, R. 31.10.2024, R. 22.04.2025 y R. 04.06.2025). Esta vez en un caso en que por instancia privada se solicita «anotación preventiva o nota marginal» para hacer «constar los posibles derechos posesorios y la interposición de acciones legales por el demandante»; además de que el art. 5 LH excluye del Registro los títulos referentes hecho de poseer.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20772.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Roses n.º 2.- **ARRENDAMIENTO: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN. PROPIEDAD HORIZONTAL: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN.**– Estas dos resoluciones tratan sobre el alquiler de corta duración y la concesión por el Registro de la Propiedad del correspondiente número de registro (RD. 1312/23.12.2024):

–La (1) confirma la denegación del número de registro único de alquiler turístico, dado que resulta de los estatutos inscritos de la propiedad horizontal que «los pisos se dedicarán exclusivamente a viviendas familiares de personas de reputación intachable».

–La (7) también, porque, «dado que el número de registro único ha de permitir la identificación exacta de la unidad objeto de arrendamiento, no es posible asignar dicho número a la finca en tanto no conste inscrita la obra nueva de la edificación que será objeto de comercialización».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20773.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Jerez de la Frontera n.º 2.- **INMATRICULACIÓN: ALEGACIONES INSUFICIENTES SOBRE INVASIÓN DE FINCA COLINDANTE. INMATRICULACIÓN: ANTIGÜEDAD DE UN AÑO DEL ANTE TÍTULO.**– El registrador suspende la inmatriculación de una finca por el sistema de doble título del art. 205 LH por dos defectos: 1. Conforme al art. 199 LH, «se han formulado alegaciones por uno de los colindantes de la finca registral de referencia acompañando planos y fotografías aéreas para sustentar la invasión de la finca registral del alegante». Pero la Dirección desestima este defecto porque «quien formula oposición en concepto de causahabiente de los titulares de dicha finca, aunque está legitimado para hacerlo y aporta cierta documentación gráfica, no concreta en modo alguno cuál sea la porción o área a que se refiera la supuesta invasión, con lo que deja en indefensión al promotor de la inmatriculación». 2. «El título previo o antetítulo para inmatricular ha de ser título público adquisitivo, no puede ser documento privado dotado de fecha fehaciente [por liquidación del impuesto]». También se revoca, porque «es una escritura de elevación a público de un documento privado, sí que es título público adquisitivo»; ciertamente, la fecha fehaciente no es anterior en un año al título inmatriculable, pero esa cuestión no ha sido tratada en la calificación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20774.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Roses n.º 2.- **PUBLICIDAD REGISTRAL: LA SOLICITUD HA DE HACERSE POR LA SEDE ELECTRÓNICA DEL COLEGIO DE REGISTRADORES. PUBLICIDAD REGISTRAL: NO ESTÁ PERMITIDA LA EXHIBICIÓN DEL LIBRO REGISTRAL.**– La Dirección confirma que es «procedente denegar la expedición de la publicidad registral solicitada cuando la petición, aun formalizada electrónicamente, se realiza a través del canal previsto para la presentación de documentos privados y no por el trámite específico habilitado en la sede electrónica para solicitudes de publicidad formal; resulta del art. 222 LH, modificado por la L. 11/2023, que el acceso debe hacerse mediante comunicación electrónica a través de la sede electrónica general gestionada y administrada por el Colegio de Registradores. «Respecto a la petición de consulta directa o exhibición del libro registral, debe reiterarse que la legislación vigente ha excluido la manifestación directa de los libros registrales» (art. 222 LH).

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/16/pdfs/BOE-A-2025-20775.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Murcia n.º 2.- **TITULAR REGISTRAL: COINCIDENCIA CON EL**

COMPARECIENTE EN LA ESCRITURA A TRAVÉS DEL JUICIO NOTARIAL DE IDENTIDAD. DERECHO NOTARIAL: COINCIDENCIA DEL TITULAR REGISTRAL CON EL COMPARECIENTE A TRAVÉS DEL JUICIO NOTARIAL DE IDENTIDAD.- Se trata de una escritura de compraventa cuya inscripción suspende la registradora porque, «no constando el DNI del titular registral en el folio de la finca ni expresando el notario autorizante que haya tenido a la vista el título de adquisición, no existe la certeza de la identidad del vendedor con el titular registral». La Dirección considera correctamente formulado el juicio notarial de identidad y estima el recurso, pues el notario ha tenido en cuenta diversos datos (certificación catastral descriptiva y gráfica, certificación del secretario de la comunidad de propietarios, etc.), «sin que el hecho de que no haya afirmado expresamente en la escritura autorizada haber examinado el título de propiedad del vendedor (examen cuya omisión no impide la autorización de la escritura, como resulta del transcrito precepto reglamentario [art. 174 RN] que contempla la falta de presentación de dicho título) sea suficiente para que la registradora contradiga aquel juicio».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20866.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Marbella n.º 3.- **ARRENDAMIENTO: PROHIBICIÓN ESTATUTARIA DE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN. PROPIEDAD HORIZONTAL: PROHIBICIÓN ESTATUTARIA DE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN. ARRENDAMIENTO: EN EL ALQUILER DE CORTA DURACIÓN, DISCREPANCIAS DESCRIPTIVAS.**- La Dirección confirma la denegación del número de registro de alquiler de corta duración, en aplicación del art. 9.2.5 RD. 1312/23.12.2024, por dos motivos, que la Dirección confirma:

-Según los estatutos de la propiedad horizontal «los apartamentos se destinarán necesariamente a vivienda, no pudiéndose dar uso distinto, ni ejercer por tanto en ellos, industria o comercio o profesión liberal u oficio alguno...».

-«Discrepancias entre el número habitaciones que consta en la descripción registral de la finca y el número de habitaciones para que se solicita el número de registro único de alquiler de corta duración turístico»; pues la asignación del número persigue la finalidad de «identificación exacta de la unidad que pretende ser objeto de alquiler de corta duración».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20867.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Madrid n.º 40.- **ANOTACIÓN PREVENTIVA POR CRÉDITO REFACCIONARIO: IMPROCEDENCIA DE CANCELACIÓN POR CADUCIDAD.**- Se confirma la denegación de la cancelación por caducidad de unas anotaciones preventivas de crédito refaccionario, por dos motivos: 1. No ha transcurrido el plazo para la caducidad (art. 92 LH). 2. No puede cancelarse la anotación de crédito mientras se dirime en juicio ordinario la liquidación del propio crédito: «Según el art. 95 LH, la anotación de crédito refaccionario subsiste mientras existe pendiente un litigio judicial entre el acreedor y el deudor sobre la liquidación del crédito refaccionario o sobre la constitución de la hipoteca» (en virtud de la conversión prevista en el art. 92 LH).

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20868.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Montoro.- **GEORREFERENCIACIÓN: DUDAS EN LA TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE DEL ART. 199 LH.**- Estas dos resoluciones giran en torno al expediente que regula el art. 199 LH para la inscripción de georreferenciación alternativa de una finca y rectificación de su descripción:

-En la (4), denegada la inscripción por alegaciones en contra de la titular registral de otra finca, que entiende que la georreferenciación aportada invade la finca de su propiedad, y «no cumpliendo la nota de calificación recurrida con los requisitos exigidos por la doctrina de esta Dirección General en cuanto a la inexistencia del juicio sobre las dudas de identidad de la finca», se estima el recurso, «sin que ello suponga inscripción de la georreferenciación, sino reapertura del expediente, para que se aporte por todas las partes la documentación que sea necesaria, para que el registrador pueda determinar con carácter indubitado si existe un indicio de controversia que ha de resolverse por la vía del acuerdo o de resolución judicial».

-En la (5) se desestima el recurso, pues el recurrente alega que «los que han formulado oposición durante el procedimiento del art. 199 LH habrían ido contra sus actos propios al haber previamente consentido el cuaderno particional del que resulta la representación gráfica de las fincas a la que ahora se oponen»; pero en realidad la escritura a la que se refiere «está otorgada por sí solo por el ahora recurrente, en su concepto de albacea contador-partidor de un causante y de apoderado del albacea contador-partidor de otro».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20869.pdf>

R. 24.07.2025. R. P. Estepa.- **GEORREFERENCIACIÓN: DUDAS EN LA TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE DEL ART. 199 LH.**- Estas dos resoluciones giran en torno al expediente que regula el art. 199 LH para la inscripción de georreferenciación alternativa de una finca y rectificación de su descripción:

-En la (4), denegada la inscripción por alegaciones en contra de la titular registral de otra finca, que entiende que la georreferenciación aportada invade la finca de su propiedad, y «no cumpliendo la nota de calificación recurrida con los requisitos exigidos por la doctrina de esta Dirección General en cuanto a la inexistencia del juicio sobre las dudas de identidad de la finca», se estima el recurso, «sin que ello suponga inscripción de la georreferenciación, sino reapertura del expediente, para que se aporte por todas las partes la documentación que sea necesaria, para que el registrador pueda determinar con carácter indubitado si existe un indicio de controversia que ha de resolverse por la vía del acuerdo o de resolución judicial».

-En la (5) se desestima el recurso, pues el recurrente alega que «los que han formulado oposición durante el procedimiento del art. 199 LH habrían ido contra sus actos propios al haber previamente consentido el cuaderno particional del que resulta la representación gráfica de las fincas a la que ahora se oponen»; pero en realidad la escritura a la que se refiere «está otorgada por sí solo por el ahora recurrente, en su concepto de albacea contador-partidor de un causante y de apoderado del albacea contador-partidor de otro».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20870.pdf>

R. 28.07.2025. R. P. El Puerto de Santa María n.º 1.- **HIPOTECA: CONSTITUCIÓN: POR PERSONA CASADA SOBRE «VIVIENDA HABITUAL». VIVIENDA FAMILIAR: HIPOTECA POR PERSONA CASADA SOBRE «VIVIENDA HABITUAL».**- Se trata del mismo caso que fue objeto de la R. 06.06.2025, sobre una escritura de préstamo hipotecario concedido para «la construcción/rehabilitación sobre la finca hipotecada», sobre la que se declaraba simultáneamente obra nueva, en construcción, pese a que la propietaria declaraba que es su «vivienda habitual»; la Dirección estimó el recurso porque «se trata de una finca que, en el momento del otorgamiento de la escritura, no es apta para constituir vivienda habitual». Para lograr la inscripción, la prestataria hipotecante y su esposo habían otorgado otra escritura en la que decían que la manifestación sobre el carácter habitual de la vivienda realizada en la escritura de hipoteca se realizó por la prestataria «a los efectos de lo establecido en los arts. 21 y 129.2 LH, y no para cumplir con lo dispuesto en el art. 1320 C.c., [...] como declaración de propósito y no de realidad de la citada vivienda». El registrador entiende ahora que «no consta el consentimiento de la entidad prestamista a la rectificación documentada». Pero dice la Dirección que la segunda escritura no era de rectificación, «sino de mera aclaración de su contenido».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21083.pdf>

R. 28.07.2025. R. P. Sevilla n.º 16.- **HIPOTECA: EJECUCIÓN: NO PUEDE INSCRIBIRSE SI NO SE HA EXPEDIDO LA CERTIFICACIÓN DE CARGAS.**- La Dirección confirma que, presentado un decreto de adjudicación y el correspondiente mandamiento de cancelación derivados de un procedimiento de ejecución hipotecaria, no pueden inscribirse si no consta practicada la nota marginal de haberse expedido la certificación de dominio y cargas prevista en el art. 688.2 LEC; pues la función de esta nota, «de dar conocimiento al que accede con posterioridad al Registro de la existencia la ejecución de la hipoteca, no se produce, por lo que los titulares posteriores de cargas y gravámenes se ven privados de la oportunidad de intervenir en la subasta o satisfacer el remate del crédito, o simplemente de buscar otras alternativas para defender su crédito»; en el caso concreto «existen terceros poseedores de la finca, cuyo derecho consta inscrito en el Registro con posterioridad a la hipoteca y que no han sido parte en la ejecución, pues no se le ha practicado notificación alguna [si son anteriores a la certificación], ni pudieron conocer que la hipoteca se encontraba en ejecución [si son posteriores]».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21084.pdf>

R. 28.07.2025. R. P. Torrox.- **PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: NO PUEDE INSCRIBIRSE LA TRANSMISIÓN OTORGADA POR PERSONA DISTINTA DEL TITULAR REGISTRAL.**- Reitera en el sentido indicado la doctrina de muchas otras resoluciones (ver, por ejemplo, R. 16.07.2025). En este caso se trata de la herencia de una finca inscrita por mitades a favor de la causante y su esposo, pero que, en acuerdo judicial de divorcio ante un tribunal británico, le fue adjudicada a ella; sin embargo, aunque se cita en la escritura, la sentencia no ha sido inscrita en el Registro de la Propiedad; para la inscripción de la herencia será preciso que la resolución judicial sea inscrita, previa su presentación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21085.pdf>

R. 28.07.2025. R. P. Dos Hermanas n.º 3.- **GEORREFERENCIACIÓN: DUDAS FUNDADAS EN LA TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE DEL ART. 199 LH.**- Reitera la doctrina de R. 23.05.2022 y otras, «que estiman justificadas las dudas del registrador sobre la identidad de la finca en un expediente del art. 199 LH, dada la oposición manifestada por un titular registral de la finca colindante, aunque no tenga inscrita en el Registro de la Propiedad su correspondiente georreferenciación; pero, alega entrar en colisión con la pretendida por el promotor; con lo que «queda patente que existe controversia entre distintos titulares registrales colindantes acerca de la respectiva georreferenciación de sus fincas, sin que el recurso pueda tener como objeto la resolución de tal controversia, sino sólo la constatación de su existencia». En este caso, la oposición del colindante en el expediente del art. 199 LH era por entender que había una invasión de su finca, y se basaba en la realidad catastral. Se confirma también que «la representación gráfica aportada implica una verdadera reordenación de terrenos y no un mero ajuste de delimitación respecto de la organización de la propiedad que resulta del parcelario catastral, el cual, goza, además, de una presunción de exactitud en cuanto a los datos físicos, derivada del art. 3 RDLeg. 1/05.03.2004, Ley del Catastro Inmobiliario».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21086.pdf>

R. 28.07.2025. R. P. Gandía n.º 4.- **ARRENDAMIENTO: PROHIBICIÓN ESTATUTARIA DE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN. PROPIEDAD HORIZONTAL: PROHIBICIÓN ESTATUTARIA DE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN.**- La Dirección confirma la denegación del número de registro de alquiler de corta duración, en aplicación del art. 9.2.5 RD. 1312/23.12.2024, y reiterando la doctrina de otras resoluciones anteriores, porque según los estatutos de la propiedad horizontal «los pisos se destinarán a vivienda y no podrán instalarse en ellos servicios o industrias de ninguna clase». El recurrente alega que «existe un acuerdo adoptado en junta de propietarios, debidamente recogido en acta, en virtud del cual se aprueba el uso turístico de dichas viviendas» (estableciéndose una cuota superior en los gastos de comunidad). Pero dice la Dirección que el acta correspondiente a ese posible acuerdo «no se ha inscrito en los libros del Registro, ni siquiera ha sido objeto de presentación, ni se acompañó a la solicitud de inscripción, aportándose por primera vez junto con el recurso interpuesto», por lo que no puede tomarse en consideración (art. 326 LH); además de que, constando inscrita una prohibición estatutaria, sería necesaria «la previa inscripción de la correspondiente modificación de los estatutos referidos, en virtud de escritura pública o resolución judicial, sin que sea suficiente la mera aportación del acta referida».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21088.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21089.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21090.pdf>

R. 28.07.2025. R. P. Gandía n.º 4, R. 28.07.2025. R. P. Ribadeo-A Fonsagrada, R. 28.07.2025. R. P. Málaga n.º 12, R. 28.07.2025. R. P. San Vicente de la Barquera-Potes.- **ARRENDAMIENTO: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN. PROPIEDAD HORIZONTAL: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN.**- Estas resoluciones tratan sobre el alquiler de corta duración, su posible prohibición estatutaria, su solicitud y la concesión por el Registro de la Propiedad del número de registro de alquiler de corta duración, turístico o no (RD. 1312/23.12.2024):

-Las (1), (2) y (3) confirman la denegación del número de registro, dado que resulta de los estatutos inscritos de la propiedad horizontal que «los pisos se destinarán a vivienda y no podrán instalarse en ellos servicios o industrias de ninguna clase».

-La (4), también, por figurar la finca matriz en el Registro como «en construcción»: «La asignación del número de registro de alquiler de corta duración exige la previa constancia registral de la terminación de la obra».

-La (5) igualmente, por constar en los estatutos que «se prohíbe especialmente a los propietarios de viviendas: destinar los pisos a casas de huéspedes o pensión»; dice la Dirección que «el concepto de hospedaje y las obligaciones que determina e impone la legislación sectorial abarca también a las viviendas de uso turístico». Además, tanto la instancia como la inscripción en el Registro de Turismo de Andalucía aparecen solicitadas por una comunidad de bienes, «figura esta carente de personalidad jurídica y en principio no apta para ser titular registral de derechos inscritos».

-La (6) también, «por no cumplir la finca con los requisitos exigidos por la normativa urbanística de Comillas para los usos de hostelería y no acreditarse la presentación de declaración responsable ante la Dirección General de Turismo de Cantabria. [...] Es necesario tanto el documento acreditativo de presentación de la declaración responsable (art. 5 D. 225/28.11.2019 [por el que se regulan las viviendas de uso turístico en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cantabria]), como el cumplimiento de los requisitos establecidos por la regulación urbanística municipal para los usos de hostelería (art. 4.2.28 del Plan General de Ordenación Urbana de Comillas)».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21165.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21166.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21167.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21168.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21169.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21170.pdf>

R. 28.07.2025. R. P. Calafell.- **DIVISIÓN Y SEGREGACIÓN: DETERMINACIÓN GRÁFICA GEORREFERENCIADA DE LA FINCA RESTO. URBANISMO: MODIFICACIÓN DE PARTE DE UNA FINCA REPARCELADA QUE NO FUE OBJETO DE APORTACIÓN.**- Se trata de una escritura subsanación de escritura de reparcelación. El registrador señala dos defectos: 1. «No se ha procedido a la determinación gráfica georreferenciada de la finca resto tras la segregación». Lo revoca la Dirección porque «constan incorporadas al expediente en formato GML las coordenadas de la finca resto y constan identificadas las parcelas catastrales que la integran, tal y como exigen los arts. 9, 10 y 199 LH y la Res. conjunta DGSJFP y Dirección General del Catastro 23.09.2020; [...] lo procedente es iniciar el expediente previsto en el art. 199 LH y, a resultas del mismo, determinar o no la inscripción de la rectificación y la base gráfica de la finca matriz». 2. «No cabe la modificación de superficie de dicha finca resto tras la aprobación firme en vía administrativa del proyecto de reparcelación». También se revoca, porque «no se aporta dicha finca, sino una porción de la misma, 10.050,51 metros cuadrados, que en ningún momento ha sido objeto de modificación. La modificación de superficie que ahora se pretende no altera en modo alguno el perímetro de la unidad de actuación que fue objeto de aprobación administrativa, por lo que dicha rectificación de superficie no debe ser objeto de nueva aprobación administrativa».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21171.pdf>

R. 28.07.2025. R. P. Chiclana de la Frontera n.º 2.- **DIVISIÓN Y SEGREGACIÓN: PRESUNCIÓN DE PARCELACIÓN EN ANDALUCÍA.**- Se trata de una escritura de compraventa de cuotas indivisas de una finca rústica. La Dirección reitera la doctrina de la R. 10.06.2025 y confirma la negativa del registrador, ya que la normativa andaluza presume la parcelación urbanística «cuando a cada uno de los titulares corresponda 'teóricamente' una parte de superficie inferior a la establecida como parcela mínima edificable o divisible»; como ese es el caso, «requiere aportar la correspondiente licencia municipal conforme a la normativa sustantiva» (arts. 91 L. 7/01.12.2021, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía, y 139.2 D. 550/29.11.2022, su Reglamento).

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21173.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. Pineda de Mar.- **GEORREFERENCIACIÓN: INSCRIPCIÓN DE LA DE UNA FINCA PROCEDENTE DE REPARCELACIÓN.**- Se trata de una escritura de agrupación a la que incorpora certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca resultante de la agrupación. La registradora objeta que la suma matemática de la superficie de las fincas inscritas no coincide con la que resulta de la certificación catastral descriptiva y gráfica y, como las fincas han sido creadas por expediente administrativo de reorganización de la propiedad, sería necesaria una previa tramitación del procedimiento administrativo correspondiente o una certificación de alineación de rasantes. La Dirección estima el recurso y reitera la doctrina de la R. 15.06.2020, en el sentido de que no es necesaria la modificación del título administrativo de reorganización de la propiedad, «pues no ha sido puesto de manifiesto por la registradora una alteración de la geometría de la finca, según resulta de los planos de la reparcelación, que deben constar archivados en el Registro», ni consta que haya habido un procedimiento de

alineación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21413.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. San Javier n.º 1, R. 29.07.2025. R. P. Madrid n.º 9 y R. 29.07.2025. R. P. Marbella n.º 3.- **ARRENDAMIENTO: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN. PROPIEDAD HORIZONTAL: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN.-** Estas resoluciones tratan sobre el alquiler de corta duración, su posible prohibición estatutaria, su solicitud y la concesión por el Registro de la Propiedad del número de registro de alquiler de corta duración, turístico o no (RD. 1312/23.12.2024). Y confirman la negativa a la concesión: La (2), porque los estatutos de la propiedad horizontal prohíben «el ejercicio de cualquier actividad comercial de alojamiento de personas, timesharing». En los de la (4) «las viviendas se destinarán exclusivamente a domicilio permanente». Y para la (5) «las viviendas «no podrán ser utilizadas para ejercer en ellas ninguna actividad comercial, industrial o profesional».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21414.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21416.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21417.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. Castellón de la Plana n.º 3.- **URBANISMO: NECESIDAD DE LICENCIA PARA ACTOS DE PARCELACIÓN DE SUELO NO URBANIZABLE.-** Se trata de una escritura en la que los titulares pro indiviso de una finca en suelo no urbanizable declaran una obra nueva y su división en propiedad horizontal. La Dirección confirma que «será preceptivo el correspondiente acto de conformidad o aprobación administrativa a la parcelación resultante para posibilitar la adecuación de la realidad registral a la extrarregistral en el caso de que sea procedente –cfr. art. 26 RDLeg. 7/30.10.2015, Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana–; y sin que obste la posible antigüedad de la situación, puesto que el art. 255.6 D. del Consell 1/18.06.2021, dispone que el plazo de prescripción de 15 años para el restablecimiento de la legalidad urbanística infringida por la parcelación, sin acreditar el otorgamiento de la licencia, no será de aplicación sobre suelo no urbanizable.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21418.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. El Puerto de Santa María n.º 2.- **HIPOTECA: HIPOTECA UNILATERAL: AMPLIACIÓN DE LA YA ACEPTADA.-** Se trata de una escritura de ampliación/novación de una hipoteca unilateral a favor de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, otorgada por el deudor, constando en el Registro la aceptación, pero sin terceros posteriores. La Dirección reitera que la hipoteca unilateral aceptada se somete a las reglas generales de las hipotecas y, por tanto, cualquier modificación de requiere el consentimiento del acreedor. Sin embargo, para el caso concreto, dice que «la ampliación de la cantidad garantizada por una hipoteca unilateral de carácter tributario ya aceptada, sustitutiva de medidas cautelares, puede constituirse con carácter unilateral, ya se configure como una ampliación novatoria de la hipoteca inscrita, cuando sea posible, ya se instrumentalice a través de una segunda hipoteca».

La resolución se refiere al caso concreto, una hipoteca unilateral de carácter tributario; pero su doctrina parece aplicable a cualquier hipoteca unilateral: la primitiva hipoteca aceptada funcionaría como bilateral y la ampliación como unilateral; si bien con el requisito para la ampliación de que no haya terceros posteriores, pues entonces no cabría ampliar la responsabilidad con una ampliación novatoria de la hipoteca inscrita, sino con una segunda hipoteca, que es la alternativa que contempla la Dirección.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21616.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. Torrox n.º 3.- **PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: NO PUEDE INSCRIBIRSE LA TRANSMISIÓN OTORGADA POR PERSONA DISTINTA DEL TITULAR REGISTRAL.-** Reitera en el sentido indicado la doctrina de muchas otras resoluciones (ver, por ejemplo, R. 28.07.2025). En este caso, el transmitente en la escritura presentada no había inscrito su propio título de adquisición.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21617.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. Vélez-Málaga n.º 3.- **GEORREFERENCIACIÓN: DENEGACIÓN CUANDO ESTÁ EN TRAMITACIÓN OTRA INCOMPATIBLE.-** Solicitada por instancia privada la inscripción de la representación gráfica georreferenciada alternativa y consiguiente rectificación de la descripción de una finca, el registrador, a través de la aplicación informática para el tratamientos de bases gráficas registrales, constata la existencia de un solape con otra base gráfica cuya inscripción está en trámite. Dice la Dirección que si, como resulta del art. 199 LH, el registrador debe denegar la inscripción de una identificación gráfica de finca cuando coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita, también debe suspender esa inscripción cuando la inscripción de la base gráfica incompatible está en tramitación a través del expediente del art. 199 LH, en el que el ahora recurrente podrá alegar lo que estime conveniente; es consecuencia lógica del principio de prioridad del art. 17 LH.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21618.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. Huelva n.º 1.- **DIVISIÓN Y SEGREGACIÓN: PRESUNCIÓN DE PARCELACIÓN EN ANDALUCÍA.-** Se trata de una escritura de compraventa de finca rústica a tres personas, que la compran por terceras partes indivisas. La Dirección reitera la doctrina de otras resoluciones (R. 10.06.2025 y R. 28.07.2025) en el sentido de que la normativa andaluza presume la parcelación urbanística de suelo no urbanizable «cuando a cada uno de los titulares corresponda ‘teóricamente’ una parte de superficie inferior a la establecida como parcela mínima edificable o divisible»; como ese es el caso, «requiere aportar la correspondiente licencia municipal conforme a la normativa sustantiva» (arts. 91 L. 7/01.12.2021, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía, y 139.2 D. 550/29.11.2022, su Reglamento), licencia que no puede sustituirse, como pretende el recurrente, por la

autorización militar prevista (a otros efectos) en la disp. adic. 2 RDLeg. 7/30.10.2015.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21619.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. Alcalá de Guadaíra n.º 2.- **PRINCIPIO DE PRIORIDAD: PRIORIDAD DEL TÍTULO DEFECTUOSO GANADA POR EL ASIENTO DE PRESENTACIÓN. ASIENTO DE PRESENTACIÓN: PRIORIDAD GANADA PARA EL TÍTULO DEFECTUOSO. REPRESENTACIÓN: EFECTOS DE LA RATIFICACIÓN EN PERJUICIO DE TERCERO.**- Presentada una escritura de disolución de comunidad, se suspende su inscripción porque uno de los comuneros está representado verbalmente, sin justificarse su representación; vigente el asiento de presentación, se presenta la escritura de ratificación. El registrador suspende la inscripción porque en el interin se ha presentado mandamiento de embargo contra otro de los comuneros. La Dirección estima el recurso, porque la ratificación produce todos los efectos desde su fecha (arts. 1218 y 1261 C.c.), y ya no se trata de un negocio incompleto, sino de un negocio cuya documentación se integra por dos escrituras: la presentación de la segunda subsana el defecto de la primera, sin pérdida de prioridad; «y no puede hablarse ahora de ratificación en perjuicio de tercero, porque la ratificación se produjo con anterioridad a la presentación en el Registro de la Propiedad del título incompatible o contradictorio, aunque se haya presentado con posterioridad».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21620.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. San Javier n.º 2 y R. 29.07.2025. R. P. Málaga n.º 12.- **ARRENDAMIENTO: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN. PROPIEDAD HORIZONTAL: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN. PROHIBICIÓN DE DISPONER: NO OBSTA A LA CONCESIÓN DE NÚMERO DE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN.**- Estas resoluciones tratan sobre el alquiler de corta duración, su posible prohibición estatutaria, su solicitud y la concesión por el Registro de la Propiedad del número de registro de alquiler de corta duración, turístico o no (RD. 1312/23.12.2024):

-En la (6) el registrador denegaba la concesión del número de registro por constar anotada una prohibición de disponer ordenada en causa penal. Pero la Dirección estima el recurso: por una parte, tales prohibiciones no excluyen «los actos de mera administración (percepción de frutos –incluso civiles mediante el arrendamiento del bien– y demás actos ordinarios de utilización y aprovechamiento); y por otra, la asignación del número «simplemente garantiza que la unidad alojativa en cuestión reúne los requisitos para ser objeto de un arrendamiento de corta duración, pero no determina que dicho arrendamiento de corta duración vaya efectivamente a realizarse».

-Las (8) y (9) confirman la negativa a la concesión porque los estatutos de la propiedad horizontal prohíben «destinar los pisos a casas de huéspedes o pensión».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21621.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21623.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21624.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. Don Benito.- **DIVISIÓN Y SEGREGACIÓN: PRESUNCIÓN DE PARCELACIÓN EN EXTREMADURA.**- Se pretende inscribir una obra nueva y una división horizontal tumbada en finca rústica, creando dos elementos con uso independiente y describiéndose las partes susceptibles de aprovechamiento independiente como dos fincas. La Dirección confirma la denegación de la inscripción por entender que existe una división de terreno sin licencia urbanística y que falta también la licencia para constituir el régimen de propiedad horizontal, o declaración administrativa de innecesariedad (art. 26 RDLeg. 7/30.10.2015, Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, y art. 148 L. 11/21.12.2018 de ordenación territorial y urbanística sostenible de Extremadura) para actos de segregación, parcelación o aumento de elementos independientes.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21622.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. Guadarrama-Alpedrete.- **PROPIEDAD HORIZONTAL: LA NOTA URBANÍSTICA NO IMPIDE LA LEGALIZACIÓN DEL LIBRO DE ACTAS.**- La nota urbanística de apertura de expediente para la restauración de la legalidad urbanística (por división en propiedad horizontal de una vivienda unifamiliar) no impide la legalización del libro de actas de la comunidad; «la mera indicación del acuerdo adoptado, por nota marginal de las fincas, tiene un efecto informativo, pero en ningún caso puede paralizar ni suspender el tráfico jurídico ni la práctica de asientos posteriores sobre las fincas afectadas; [...] mucho menos debe impedir la diligencia de un libro de actas que resulta indispensable para el funcionamiento de la comunidad, sin perjuicio de que, una vez finalizado el expediente de reposición de la legalidad urbanística en el que hayan tenido participación los titulares de las fincas afectadas, se ordene la anulación de la constitución del régimen de propiedad horizontal y consiguiente cancelación de las inscripciones derivadas del mismo».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21625.pdf>

R. 29.07.2025. R. P. Málaga n.º 10.- **INMATRICULACIÓN: DOBLE TÍTULO DE HERENCIA Y DISOLUCIÓN DE COMUNIDAD (ART. 205 LH).**- Para obtener la inmatriculación por el sistema de doble título del art. 205 LH se presentan una escritura de herencia con adjudicación pro indiviso de una finca y otra escritura de disolución de la comunidad así formada, otorgadas ambas el mismo día. El registrador deniega la inmatriculación por apreciar la instrumentalidad de la operación diseñada y la creación «ad hoc» de la titulación. Pero dice la Dirección que «de los documentos presentados a calificación no puede deducirse que se haya realizado en fraude de ley; el hecho de que el título previo haya sido otorgado el mismo día que el título inmatriculador no es suficiente para destruir la presunción de veracidad que se deriva del mismo conforme al art. 17 bis LN, máxime si se tiene presente la necesidad de que medie un año entre los respectivos títulos materiales de adquisición». Puede verse un caso similar en R. 12.09.2024.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/27/pdfs/BOE-A-2025-21626.pdf>

R. 30.07.2025. R. P. Salamanca n.º 1, R. 30.07.2025. R. P. Málaga n.º 4, R. 30.07.2025. R. P. Madrid n.º 27, R. 30.07.2025. R. P. Madrid n.º 28, R. 30.07.2025. R. P. Calp, R. 30.07.2025. R. P. Eivissa n.º 2, R. 30.07.2025. R. P. Jaca, R. 30.07.2025. R. P. Marbella n.º 3.- **ARRENDAMIENTO: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN. PROPIEDAD HORIZONTAL: CUESTIONES VARIAS SOBRE ALQUILER DE CORTA DURACIÓN.**- Estas resoluciones tratan sobre el alquiler de corta duración, su posible prohibición estatutaria, su solicitud y la concesión por el Registro de la Propiedad del número de registro de alquiler de corta duración, turístico o no (RD. 1312/23.12.2024):

-En la (1) se confirma la negativa por no aportarse declaración de conformidad del Ayuntamiento de Salamanca (arts. 15 Ordenanza Municipal 31.07.2024 y 42 y 43 DLeg. 1/2015, Ley de Prevención Ambiental de Castilla y León).

-En la (2) la negativa registral era porque la vivienda respecto de la que se solicita la mencionada asignación está inscrita a nombre de persona distinta de quien figura como titular en el Registro de Turismo de Andalucía; pero la Dirección la revoca porque esa circunstancia no impide la asignación (cita la S. 27.06.1994).

-En la (3) se confirma la negativa por no aportarse licencia de uso turístico para el municipio de Madrid (art. 9.2.a.5.1 RD 1312/2024).

-En las (4), (5), (6) y (7), por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «ningún inmueble del edificio podrá destinarse al uso o explotación de viviendas o apartamentos turísticos».

-En la (8), por requerir autorización expresa de la comunidad de propietarios, al haber obtenido la licencia de uso turístico con posterioridad al día 3 de abril de 2025 (redacción del art. 17.12 LPH: mayoría de 3/5 partes de los propietarios que representen las 3/5 partes de las cuotas de participación).

-En la (9), por constar en el Registro el uso de la finca como «local» y disponerse en los estatutos inscritos de la propiedad horizontal que se prohíbe el uso de las oficinas y locales para pisos turísticos y la cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda.

-En la (10), por no constar inscrita la obra nueva de la edificación para la que se solicita.

-En la (11), por constar en los estatutos de la propiedad horizontal que «queda prohibido el alquiler de los inmuebles para la utilidad de vivienda de uso turístico vacacional».

-En la (12), por constar en los estatutos de la propiedad horizontal la prohibición de «industrias, comercios, escuelas, academias, ni en modo alguno cambiar el destino de vivienda a locales comerciales».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21869.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21870.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21871.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21872.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21873.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21874.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21875.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21876.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21877.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21878.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21879.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21880.pdf>

R. 31.07.2025. R. P. Madrid n.º 23.- **IMPUESTOS: CIERRE DEL REGISTRO POR REVOCACIÓN DEL NIF.**- La Dirección, reiterando la doctrina de otras resoluciones anteriores (por ejemplo, R. 16.06.2023, R. 18.09.2024 y R. 27.02.2025), confirma la denegación de inscripción:

-De una escritura de ejercicio de opción de compra (13), porque «la sociedad que interviene tiene el CIF revocado por la AEAT, en la fecha de presentación del documento, sin estar rehabilitado; denegación que es procedente aunque al tiempo del otorgamiento, el número de identificación fiscal de la aportante estuviera en vigor, dado el carácter terminante de la prohibición que impone la disp. adic. 6 L. 58/17.12.2003, General Tributaria.

-Y por el mismo motivo (15), la denegación de una escritura de renuncia al poder otorgado por una sociedad e inscrito en el Registro Mercantil.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21881.pdf>

R. 31.07.2025. R. P. Sevilla n.º 10.- **RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL: NECESIDAD DE PROBAR EL PACTADO EN CAPITULACIONES.**- Se trata de una escritura en la que una señora de nacionalidad francesa adquiere una finca y manifiesta que lo hace «con carácter privativo» por estar casada en régimen de separación de bienes pactado en capitulaciones matrimoniales otorgada en Francia (que no acredita); su marido comparece «a los meros efectos de confesar la privatividad de los fondos con los que su esposa adquiere». La registradora suspende la inscripción porque «es necesario que se acredite por documento auténtico el régimen económico matrimonial de separación de bienes de los citados cónyuges y además en su caso, su anotación en el Registro correspondiente». La Dirección confirma que «para poder practicar la inscripción de la compraventa será necesario aportar acta o certificado de matrimonio donde conste su celebración y fecha (vid. R. 06.11.2019)»; sin que sea aplicable el art. 92 RH, puesto que no se trata de diferir la prueba de un régimen matrimonial supletorio, sino de uno pactado en capitulaciones matrimoniales; ni el art. 95 RH, sobre inscripción de bienes «privativos por confesión», que se refiere a bienes adquiridos durante la sociedad de gananciales y no en el régimen de separación de bienes regulado en el Código Civil francés. En cuanto a su publicidad, en Francia no existe propiamente ningún Registro de contratos matrimoniales, pero conforme al art. 76 C.c.Fr. el acta o certificado de matrimonio debe contener la mención acerca de ellos (que en Francia son siempre anteriores al matrimonio).

R. 31.07.2025. R. P. Madrid n.º 4.- **PROPIEDAD HORIZONTAL: OBRA NUEVA POR REFORMA DE ELEMENTO PRIVATIVO. OBRA NUEVA: LA DECLARACIÓN POR ANTIGÜEDAD REQUIERE CERTIFICACIÓN ADMINISTRATIVA.**- Se trata de una escritura de declaración de obra nueva terminada sobre una buhardilla, elemento independiente de una propiedad horizontal, de modo que su superficie se aumenta mediante la creación de una entreplanta; se incorporan certificación técnica arquitectónica (relativa a la construcción y a su antigüedad superior al plazo de cuatro años de caducidad de la acción administrativa para restauración de la legalidad urbanística) y certificación del secretario de la comunidad con el visto bueno del presidente, coincidente con una norma estatutaria (relativa a la autorización al propietario de la buhardilla para realizar obras de reconstrucción, «pudiendo modificar las techumbres, alterando o no el carácter abuhardillado de las mismas y elevando, si lo desean, la cubierta del edificio y abrir huecos para iluminación y ventilación, que se harán bajo la supervisión de técnico competente y cumpliendo lo exigido por el Ayuntamiento»). El registrador señala dos defectos:

-Hay una extralimitación de la autorización estatutaria, con «reconocimiento de un derecho de uso privativo de un elemento común –terracea en la cubierta del edificio– que requieren acuerdo unánime y expreso de la comunidad de propietarios». La Dirección confirma esa extralimitación, pero matiza que «debe estimarse suficiente que sea aprobada con el voto favorable de las 3/5 partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las 3/5 partes de las cuotas de participación –vid. arts. 10.3.b y 17.4 LPH».

-«No consta resolución de la Administración manifestando la conformidad o declarando que la nueva construcción sobre la finca no es contraria al planeamiento urbanístico». La Dirección lo confirma, en la línea de anteriores resoluciones (por ejemplo, R. 25.06.2025 y R. 10.07.2025): «Es necesario exigir, como medio de prueba del carácter consolidado de ese cambio de uso o destino de la finca, el oportuno certificado del órgano administrativo competente en materia de disciplina urbanística».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21884.pdf>

R. 31.07.2025. R. P. Tías.- **HERENCIA: POSIBLE INSCRIPCIÓN EN FAVOR DEL «EXECUTOR» BRITÁNICO. EXTRANJEROS: POSIBLE INSCRIPCIÓN EN FAVOR DEL «EXECUTOR» BRITÁNICO.**- Se trata de una escritura autorizada por notario británico. El registrador deniega la inscripción a favor de albaceas y fiduciarios de una herencia («executors») de una finca inscrita a nombre de un ciudadano británico fallecido en Inglaterra. La Dirección considera posible la inscripción y estima parcialmente el recurso: Por una parte, en el Derecho británico «los bienes hereditarios no se transmiten directamente a los herederos, sino que se transfieren fiduciariamente a los albaceas testamentarios («executors»), [que] cuentan, como fiduciarios, con muy amplias facultades para gestionar y administrar los bienes hereditarios, enajenarlos o atribuir su propiedad o el rédito de su enajenación o explotación a los herederos, [...] los herederos no subentran en la posición jurídica de su causante; [...] sentado lo anterior, debe admitirse en nuestro ordenamiento registral una inscripción en favor de estos ejecutores testamentarios, y el hecho de no ser preceptiva la inscripción en favor de ellos según el art. 20 LH [mandatarios, liquidadores, albaceas...] no excluye la posibilidad de su práctica», que puede ampararse en el art. 2.3 LH (inscripción de adjudicaciones para transmitir a otra persona o invertir el importe...). Pero por otra parte el principio español de especialidad o determinación registral (cfr. arts. 9 LH y 51 RH), exige la perfecta determinación de las cuotas de cada titular fiduciario (art. 54 RH) y de sus facultades de administración y disposición de los bienes, sin que baste la expresión «en administración» que se emplea en el caso concreto.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21885.pdf>

1.2. Mercantil. *(Por Pedro Ávila Navarro)*

R. 24.07.2025. R. M. Madrid n.º 13.- **SOCIEDAD ANÓNIMA: CUENTAS: EL CIERRE DEL REGISTRO MERCANTIL ES POR FALTA DE DEPÓSITO, NO DE FORMULACIÓN O APROBACIÓN.**- Según la certificación de la sociedad, las cuentas anuales no han sido aprobadas por no haberse formulado. El registrador estima subsistente el cierre del Registro por falta de depósito de cuentas, para garantizar la transparencia patrimonial. Pero la Dirección revoca la calificación registral, porque el art. 378 RRM establece tal cierre hasta que se practique el depósito de las cuentas o se acredite su falta de aprobación, sin que se distinga cuál sea la causa de esa falta (ver R. 22.04.2019, R. 12.03.2025).

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/15/pdfs/BOE-A-2025-20671.pdf>

R. 28.07.2025. R. M. Sevilla n.º 3.- **SOCIEDAD ANÓNIMA: CUENTAS: NO PUEDEN DEPOSITARSE SI NO ESTÁN DEPOSITADAS LAS DE EJERCICIOS ANTERIORES. SOCIEDAD ANÓNIMA: CUENTAS: LA CONVOCATORIA DE LA JUNTA PARA SU APROBACIÓN DEBE CONSIGNAR EL DERECHO ESPECÍFICO DE INFORMACIÓN.**- Sobre el cierre del Registro por falta de depósito de cuentas, reitera en el sentido indicado la doctrina de varias anteriores (por ejemplo, R. 10.09.2024, R. 09.10.2024, R. 10.10.2024 y R. 12.03.2025). En este caso, se presentaban las cuentas anuales de tres ejercicios consecutivos; las tres son calificadas de forma negativa, y las de los dos últimos ejercicios, además, por falta de depósito de ejercicios previos.

El otro defecto señalado (los demás no se recurren) era «la omisión en el anuncio de convocatoria de la junta general convocada para la aprobación de las cuentas anuales (publicado en la página web de la sociedad), de las menciones relativas al derecho de información contenidas en el art. 272.2 LSC». Se reitera la doctrina negativa de las tres R. 20.12.2022, porque «no consta referencia alguna a que los documentos que han de ser sometidos a la aprobación de la junta (art. 254 LSC), incluidos el informe de gestión y el informe de verificación, en su caso, pueden ser obtenidos de la sociedad de forma inmediata y gratuita», sin que baste una expresión genérica, ni que se publiquen en la web

sin advertencia del derecho de los socios a su obtención.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20871.pdf>

R. 28.07.2025. R. M. Central n.º 1.- **REGISTRO MERCANTIL CENTRAL: DENEGACIÓN Y RESERVA DE DENOMINACIONES SOCIALES.**- «Debe confirmarse la calificación impugnada en cuanto a la denominación ‘CAAE, Sociedad Limitada’ toda vez que, aun cuando existen mínimas diferencias gramaticales, la semejanza gráfica y también fonética entre la palabra ‘CAAE’ y los términos de las denominaciones ‘CAE S.A.’, ‘CAHE S.A.’, ‘GAE S.A.’ y ‘C.A.E. de España, S.A.’, ya reservadas como indica el registrador, tiene como resultado que la denominación solicitada incurra en el supuesto de identidad contemplado en el art. 408.1.3 RRM» (palabras distintas con notoria semejanza fonética); teniendo en cuenta además que, según el art. 408.3 RRM, debe prescindirse de indicaciones relativas a la forma social, y que el término «España» es uno de los términos o expresiones genéricos –carentes de suficiente valor distintivo– a que hacen referencia los arts. 408 RRM y 10 O. 30.09.1991 (vid. R. 03.07.2019).

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21087.pdf>

R. 28.07.2025. R. M. Las Palmas de Gran Canaria n.º 1.- **CONCURSO DE ACREEDORES: LA ADMINISTRACIÓN CONCURSAL NO INTERFIERE EN LA ADOPCIÓN DE ACUERDOS SOCIALES. SOCIEDAD LIMITADA: JUNTA GENERAL: LA ADMINISTRACIÓN CONCURSAL NO INTERFIERE EN LA ADOPCIÓN DE ACUERDOS SOCIALES. SOCIEDAD LIMITADA: JUNTA GENERAL: LA DECLARACIÓN DEL PRESIDENTE SOBRE EL RESULTADO NO ES REQUISITO DE VALIDEZ DEL ACUERDO.**- Una sociedad limitada en situación de concurso con facultades intervenidas celebra junta general extraordinaria en la que se toman varios acuerdos. El registrador señala dos defectos: 1. «Estando la sociedad en concurso en virtud de auto firme de fecha ..., figurando intervenidas las facultades de administración y disposición del deudor, se requiere la conformidad/autorización del administrador concursal (arts. 106 y 127.3 RDLeg. 1/05.05.2020, Ley Concursal)». La Dirección revoca este defecto, porque «la administración concursal no interfiere en la adopción de acuerdos de las juntas generales de las sociedades de capital, pues su actuación se limita a la asistencia y a emitir opinión cuando lo estime necesario; [...] la Ley Concursal impone la obligatoriedad de su convocatoria en plano de igualdad con los socios y su asistencia obligatoria cuando se trate de conformar junta universal, pero ni puede emitir voto ni mucho menos ostenta un a modo de veto sobre las decisiones que adopte la junta general». 2. «Debe constar la declaración del presidente de la junta proclamando los resultados de las votaciones». También se revoca, porque «la referencia que el art. 102.1.4 RRM hace a la declaración del presidente sobre el resultado de una votación no es sino el reflejo de una práctica consolidada, pero ni constituye un requisito de validez o eficacia del acuerdo adoptado al reunirse la mayoría legalmente exigible, ni puede condicionar en modo alguno la ejecución del acuerdo».

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21172.pdf>

R. 29.07.2025. R. M. Alicante n.º 1.- **SOCIEDAD LIMITADA: CUENTAS: EL CIERRE DEL REGISTRO POR FALTA DE DEPÓSITO IMPIDE LA INSCRIPCIÓN DE ACUERDOS SOCIALES. SOCIEDAD ANÓNIMA: CUENTAS: EL CIERRE DEL REGISTRO MERCANTIL ES POR FALTA DE DEPÓSITO, NO DE FORMULACIÓN O APROBACIÓN.**- Presentadas en su día las cuentas anuales del ejercicio 2023 y formulada calificación negativa que no fue objeto de recurso, se produjo el cierre de la hoja registral de la sociedad (arts. 282 LSC y 378 RRM) para los acuerdos sociales que se presentan; y el cierre se produce por falta de la «debida inscripción o depósito», y no por falta de la mera presentación. (No consta qué clase de acuerdos era, pero se supone que no cabía la excepción del art. 378 RRM).

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21415.pdf>

R. 29.07.2025. R. M. Arrecife.- **SOCIEDAD ANÓNIMA: ADMINISTRACIÓN: SUSPENSIÓN DE LA INSCRIPCIÓN POR FALTA DE PROVISIÓN DE FONDOS PARA EL BORME.**- Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras resoluciones. En este caso, el debate no era sobre la procedencia de la suspensión, sino por el sistema en que el registrador había notificado al notario, que no era el previsto en el art. 112 L. 24/27.12.2001, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. La Dirección alude a las dificultades de adaptación a esas novedades, hasta la L. 11/08.05.2023, que introduce tanto el protocolo electrónico como el Registro enteramente en soporte digital, y a «la asunción de que la implementación de la totalidad de los requerimientos y consecuencias previstos en la norma puede sufrir retrasos o anomalías derivados de la complejidad de la reforma»; y hace un llamamiento a «la necesaria colaboración entre notarios y registradores». (Se recomienda leer el texto íntegro).

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21419.pdf>

R. 31.07.2025. R. M. Valencia n.º 6.- **IMPUESTOS: CIERRE DEL REGISTRO POR REVOCACIÓN DEL NIF.**- La Dirección, reiterando la doctrina de otras resoluciones anteriores (por ejemplo, R. 16.06.2023, R. 18.09.2024 y R. 27.02.2025), confirma la denegación de inscripción:

–De una escritura de ejercicio de opción de compra (13), porque «la sociedad que interviene tiene el CIF revocado por la AEAT, en la fecha de presentación del documento, sin estar rehabilitado; denegación que es procedente aunque al tiempo del otorgamiento, el número de identificación fiscal de la aportante estuviera en vigor, dado el carácter terminante de la prohibición que impone la disp. adic. 6 L. 58/17.12.2003, General Tributaria.

–Y por el mismo motivo (15), la denegación de una escritura de renuncia al poder otorgado por una sociedad e inscrito en el Registro Mercantil.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21883.pdf>

1.5. Mercantil. *(Por Servicio Coordinación de RRMM)*

R. 24.07.2025. R. M. Madrid n.º 13.- **CIERRE DEL REGISTRO (ART.378 RRM). CUENTAS NO APROBADAS POR LA JUNTA GENERAL.**

SE REVOCA

Es doctrina consolidada de la DG que, si las cuentas no han sido aprobadas por la Junta General, no hay obligación de depósito, debiendo presentarse la correspondiente certificación acreditativa de la no aprobación en plazo. (RDG de 22 de abril de 2019, RDG de 12 de marzo y de 14 de mayo de 2025).

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/15/pdfs/BOE-A-2025-20671.pdf>

R. 28.07.2025. R. M. Sevilla n.º 3.- **CONVOCATORIA JUNTA GENERAL: DERECHO DE INFORMACIÓN CASO DE QUE CONSTE EN EL ORDEN DEL DIA LA APROBACION DE LAS CUENTAS ANUALES.**

SE CONFIRMA

La DG confirma su doctrina consolidada por la que la ausencia en la convocatoria de Junta General de referencia al derecho de información -derecho trascendental- contenido en el art. 272 LSC para el supuesto de convocatoria con orden del día relativo a la aprobación de las cuentas anuales, la deja sin validez.

El derecho de información se concreta no sólo en la obligación de la sociedad de proporcionar datos y aclaraciones relativas a los asuntos comprendidos en el orden del día sino también en poner en conocimiento del socio el contenido de su derecho cuando le llama a participar en una junta (Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2002, 12 de noviembre de 2003 y 22 de febrero de 2007).

El recurso ante la DG, tal como tiene declarado nuestro órgano consultivo, no es el medio para subsanar los defectos.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/17/pdfs/BOE-A-2025-20871.pdf>

R. 28.07.2025. R. M. Central n.º 1.- **RESERVA DENOMINACIONES SOCIALES.**

SE CONFIRMA

La DG reitera su doctrina en esta materia, en virtud de la cual la identidad de denominaciones no se constriñe al supuesto de coincidencia total y absoluta entre ellas, sino que se proyecta a otros casos que no son fáciles de precisar, en los que la presencia de algunos elementos coincidentes puede inducir a error sobre la identidad de sociedades. Por eso, la DG tiene declarado que en materia de denominaciones sociales el concepto de identidad debe considerarse ampliado a lo que se llama "cuasi identidad" o "identidad sustancial".

Para el caso que nos ocupa se confirma la calificación en cuanto a la denominación CAAE, S.L. porque, aunque existen mínimas diferencias gramaticales existen semejanza gráfica y fonética entre la palabra CAAE y los términos de las denominaciones CAE, S.A, CAHE, S.A.; GAE, S.A. y C.A.E. de España S.A. ya reservadas. (Art. 408.1.3ª)

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/20/pdfs/BOE-A-2025-21087.pdf>

R. 28.07.2025. R. M. Las Palmas de Gran Canaria n.º 1.- **ACTA NOTARIAL DE JUNTA GENERAL DE SOCIEDAD EN CONCURSO**

SE REVOCA

Estando una SL en concurso con administración intervenida no es necesario el consentimiento o intervención del administrador concursal para la renovación o nombramiento de cargos (cese de un consejero, en el caso), pues solo se requiere para actos de contenido patrimonial, ni tampoco se requiere que conste en el acta notarial la declaración del presidente de la junta proclamando el resultado de las votaciones, lo cual no exige la LSC ni el RRM para las circunstancias generales que ha de contener el acta de la junta, ni afecta a la validez del acuerdo ni a su ejecutabilidad

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/21/pdfs/BOE-A-2025-21172.pdf>

R. 29.07.2025. R. M. Alicante n.º 1.- **REGISTRO CERRADO POR FALTA DE DEPÓSITO DE CUENTAS ANUALES.**

SE CONFIRMA

La DG confirma que el incumplimiento del depósito de cuentas anuales en el registro mercantil conlleva el cierre registral. (ars. 282 LSC y 378 RRM).

En nuestro supuesto no se han depositado las cuentas anuales del ejercicio 2023, porque fueron presentadas, pero calificadas negativamente, por lo que el depósito no se materializó al no subsanarse el defecto llegando a caducar el asiento. Consecuencia de este cierre registral no cabe la inscripción de ningún documento, salvo las excepciones que prevé a ley, y entre los que no se encuentra nuestro supuesto.

Por lo que respecta a la queja del recurrente, no cabe la misma porque el documento de respuesta a la calificación negativa se hizo en una administración no competente en esta materia conforme a la Ley Hipotecaria, por lo que nunca llegó al Registro Mercantil correspondiente, caducando el asiento de presentación por no subsanar el defecto.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21415.pdf>

R. 29.07.2025. R. M. Arrecife.- **PROVISIÓN FONDOS BORME: EXIGENCIA ART. 426 RRM.**

SE CONFIRMA

No cabe la inscripción de una escritura donde se elevan a público una serie de acuerdos adoptados por la Junta General Universal Extraordinaria de socios -reelección del administrador, nombramiento de administrador suplente, retribución del cargo de administrador y la modificación de artículos de los estatutos sociales- por no haber realizado la provisión de fondos para publicar en el BORME la inscripción que se practique cuando es obligatoria según el art. 426.1 RRM .En el presente caso, se incorporó una transferencia de pago de las tasas del BORME que erróneamente se refería a otra escritura y el notario recurrente en lugar de rectificar el error material solicita calificación sustitutoria y recurre la misma al confirmar la nota. No es admisible tampoco la queja del recurrente en cuanto a que las notificaciones de dicha calificación sustitutoria se realizaron por fax, correo electrónico y la utilidad de soporte de la plataforma electrónica del CORPME y no por el sistema previsto en el art.112 de la ley 24/2001.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/24/pdfs/BOE-A-2025-21419.pdf>

R. 31.07.2025. R. M. Valencia n.º 6.- **CIERRE REGISTRAL POR REVOCACIÓN DEL NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN FISCAL**

SE CONFIRMA

La DG confirma el efecto de cierre total de la hoja social por la revocación del número de identificación de fiscal, dicho cierre conlleva que no puede realizarse ninguna inscripción que afecte a esa sociedad salvo la nota por el correspondiente mandamiento cancelatorio por rehabilitación de dicho número o asignación de uno nuevo.

En el caso que nos ocupa el recurrente equivoca los efectos que provoca el cierre registral por la revocación del número de identificación fiscal -un cierre total, ni siquiera puede inscribirse la renuncia al apoderamiento- con el cierre registral por falta de depósito de cuentas donde sí cabe este tipo de inscripción.

<https://www.boe.es/boe/dias/2025/10/30/pdfs/BOE-A-2025-21883.pdf>

2. Publicadas en el D.O.G.C

2.2. Propiedad

R. 04.02.2025. R. P. Tortosa n.º 1.- **NECESARIA MOTIVACIÓN DE LA NOTA DE CALIFICACIÓN.**

SE REVOCA

La cuestión de fondo del presente expediente es la eficacia de una cláusula de desheredación en caso del consenso del heredero (Ayuntamiento) y los legitimarios de dejarla sin efecto, entregando el primero a los desheredados fincas en concepto de legítima.

La nota de calificación debe estar suficientemente motivada para garantizar el principio de defensa del interesado y la interdicción de la arbitrariedad. En este caso, no hay una fundamentación jurídica clara que justifique la afirmación que contiene la nota de calificación relativa al hecho de que el acto que lleva a cabo el Ayuntamiento es una donación que “tiene que reunir los requisitos establecidos para las disposiciones a título gratuito realizadas por el Ayuntamiento”; hay una referencia genérica a los requisitos legales para hacer disposiciones gratuitas y es la falta de determinación de cuál es el artículo infringido en la nota de calificación registral provoca la indefensión del recurrente.

En cuanto a la eficacia de la cláusula de desheredación, reiterando que en la nota de calificación tampoco hay una fundamentación jurídica relativa a la necesidad de resolución judicial que deje sin efecto la cláusula testamentaria, señala el Centro Directivo que nada puede impedir que el heredero no quiera o no pueda justificar la causa de desheredamiento y tenga por acertado atribuir la legítima al legitimario, cuando el legitimario ha reclamado la legítima, como ocurre en este caso; y, además, en ningún momento se ha llegado a plantear la prueba de la causa del desheredamiento en este expediente.

NOTA. La omisión en notas de calificación registral sobre la posibilidad de interponer un recurso ante la DGDEJM, cuando se invocan preceptos del derecho catalán, es una omisión grave. Sin embargo, este hecho en ningún caso puede hacer derivar la competencia hacia otros órganos.

<https://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/PDF/9519/2113773.pdf>

VI. SENTENCIAS Y OTRAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES

2. Tribunal Supremo

2.1. Sentencias Sala de lo Civil. *(Por Juan José Jurado Jurado)*

-S.T.S. 1349/2025. 30-09-2025.- Sala de lo Civil.- **REQUISITOS EXIGIDOS PARA CAMBIAR LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL.**- Confirma la sentencia de la Audiencia Provincial y cambia, sin pudor y con lógica la jurisprudencia aplicable a un determinado asunto cuando convergen ciertos requisitos.

La igualdad ante la Ley contenida en el art. 14 de la Constitución contempla un límite puesto al ejercicio del poder legislativo, pero es asimismo igualdad en la aplicación de la Ley, lo que impone que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable. Distinto es el problema de la igualdad en la aplicación de la Ley cuando ésta no se refiere a un único órgano, sino a órganos plurales. Para tales casos, la institución que realiza el principio de igualdad y a través de la que se busca la uniformidad, es la jurisprudencia, encomendada a órganos jurisdiccionales de superior rango, porque el principio de igualdad en la aplicación de la Ley tiene necesariamente que coherarse

con el principio de independencia de los órganos encargados de la aplicación de la Ley cuando éstos son órganos jurisdiccionales». «**Cuando se trata de la aplicación de la Ley por un mismo órgano judicial**, dicho principio es el de **interdicción de la arbitrariedad** de los Poderes Públicos que obliga a que las soluciones ofrecidas a los casos individualizados obedezcan a un **criterio general de interpretación y aplicación de la legalidad**. **No existe, por tanto, un mandato de igualdad absoluta** que obligue en todo caso al tratamiento igual de los supuestos iguales, pues ello sería contrario a la propia dinámica jurídica. **Lo que prohíbe el principio de igualdad en aplicación de la Ley es el cambio irreflexivo o arbitrario**, lo que equivale a sostener que el cambio es legítimo, cuando es razonado, razonable y con vocación de futuro, esto es, **destinado a ser mantenido con cierta continuidad con fundamento en razones jurídicas objetivas**. En el sistema de civil law en que se desenvuelve la labor jurisprudencial encomendada al Tribunal Supremo español, la jurisprudencia no es, propiamente, fuente del Derecho -las sentencias no crean la norma- por lo que no son miméticamente trasladables las reglas que se proyectan sobre el régimen de aplicación de las leyes. **A diferencia del sistema del common law**, en el que el precedente actúa como una norma y el **overruling**, o cambio de precedente, innova el ordenamiento jurídico, con lo que es posible limitar la retroactividad de la decisión judicial, en el Derecho continental los tribunales **no están vinculados por la regla del prospective overruling**, rigiendo, por el contrario, el **retrospective overruling** (sin perjuicio de su excepcionamiento por disposición legal que establezca el efecto exclusivamente prospectivo de la sentencia, como el art. 100.7 LJCA en el recurso de casación en interés de ley). **La sentencia que introduce un cambio de jurisprudencia "hace decir a la norma lo que la norma desde un principio decía**, sin que pueda entenderse que la jurisprudencia contradictoria anterior haya alterado esa norma, o pueda imponerse como Derecho consuetudinario frente a lo que la norma correctamente entendida dice".

www.poderjudicial.es

-S.T.S. 1252/2025. 16-09-2025.- Sala de lo Civil.- **INTERÉS LEGÍTIMO PARA RECURRIR. SIMULACIÓN. PACTO COMISORIO.**- La legitimación activa para interesar la nulidad de un contrato corresponde a aquellas personas que puedan verse perjudicadas por las estipulaciones que contiene y las consecuencias que se derivan de su cumplimiento o incumplimiento, sean las partes, sus causahabientes o terceros con interés legítimo en la anulación, siempre que este último acredite la titularidad del interés legítimo y que esa titularidad sea coherente con las consecuencias jurídicas que se persiguen. **La regla general expuesta es aplicable igualmente, y aún con mayor flexibilidad si cabe, cuando la acción de nulidad se fundamenta en el carácter simulado del contrato o en la ausencia de los elementos exigidos en el art. 1261 CC.** Está legitimado para instar la nulidad de un contrato simulado o sin causa o causa ilícita aquel que justifique un interés legítimo en que se declare la simulación o la falta de causa o causa ilícita del negocio jurídico en cuestión. Actualmente no se discute la legitimación activa de quienes, sin tener la titularidad efectiva de un derecho subjetivo, poseen un interés legítimo para que se declare la simulación y, por tanto, la nulidad del contrato, en el entendimiento de que cuando el negocio simulado causa o es susceptible de causar un daño existe un interés tutelable al amparo del art. 24.1 CE. Así la sentencia 268/2020, de 9 de junio, en un supuesto en que se planteaba la nulidad por simulación de un contrato de compraventa de acciones (negocio simulado) que encubría un contrato de garantía, reconoce interés legítimo para instar la acción tanto al contratante como al tercero afectado por los efectos del contrato. "Más recientemente, la STS 77/2020, de 4 de febrero, con cita de la sentencia 34/2012, de 27 de enero, señaló que la jurisprudencia acude preferentemente a la calificación de la compraventa en los supuestos de "venta en garantía" como negocio simulado.-La aplicación al supuesto litigioso de la doctrina expuesta conduce a estimar el motivo de recurso al entender la sala que los demandantes tienen interés legítimo en que se declare la nulidad de los contratos, en el primer caso por simulación (compraventa y arrendamiento con opción de compra, que encubren un pacto comisorio), y, en el segundo, por falta o ilicitud de la causa (compraventa).

Desde el momento en que la afirmación de los demandantes acerca de la titularidad de la vivienda, lejos de resultar gratuita o carente absolutamente de consistencia, se basa en elementos objetivos que, al menos potencialmente, apuntan en el sentido postulado, y teniendo en cuenta que los contratos cuya nulidad se pretende provocan el efecto de vaciar de contenido dicha afirmada titularidad, consideramos que, sin perjuicio de lo que finalmente pueda concluirse a raíz de la prueba practicada, existe ab initio un razonable interés legítimo que faculta para el ejercicio de la acción de nulidad. Esta conclusión se refuerza si se advierte que, precisamente al amparo del primero de los contratos, se presentó una demanda de desahucio por precario que dio lugar al correspondiente juicio verbal, actualmente suspendido por la prejudicialidad provocada por el procedimiento que nos ocupa y que, de ser estimada, determinaría el lanzamiento de los demandantes.

www.poderjudicial.es

VII. DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

2. Noticias de la Unión Europea. Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores

1. INSTITUCIONAL:

- Programa de Trabajo de la Comisión Europea 2026
- Simplificación: Informe anual de 2025 sobre simplificación, implementación y aplicación de normas

2. FINANZAS:

- La Comisión Europea impulsa la alfabetización financiera y propone cuentas de ahorro e inversión

para los ciudadanos de la UE

3. JUSTICIA:

- La comisión de asuntos jurídicos del Parlamento europeo aprueba reglas más simples sobre informes de sostenibilidad y diligencia debida

4. I+ D:

- La Comisión Europea presenta la “Apply AI Strategy” para impulsar el uso de la inteligencia artificial en todos los sectores estratégicos

5. MEDIO AMBIENTE:

- Nueva visión global de la UE en materia de clima y energía

6. JURISPRUDENCIA:

- Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 23 de octubre de 2025, en el *asunto C-682/23* (E.B.)
- Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 30 de octubre de 2025, en el asunto C-398/24 [Pome]
- Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 30 de octubre de 2025, en el asunto C-321/24 (Attal y Associés)



octubre2025_Derecho Union Europea.pdf

3. Otras disposiciones

CONSEJERÍA DE ECONOMÍA, HACIENDA, FONDOS EUROPEOS Y DIÁLOGO SOCIAL

Resolución de 22 de octubre de 2025, de la Dirección de la Agencia Tributaria de Andalucía, por la que se da publicidad al Convenio entre la Agencia Tributaria de Andalucía y el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España, para la transmisión de información registral de carácter censal, la mejora de las comunicaciones electrónicas y el acceso a través de internet a la información de los Registros de la Propiedad y Mercantiles.

Habiéndose suscrito con fecha 20 de octubre de 2025, convenio entre la Agencia Tributaria de Andalucía y el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España para la transmisión de información registral de carácter censal, la mejora de las comunicaciones electrónicas y el acceso a través de internet a la información de los Registros de la Propiedad y Mercantiles, se procede a la publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía del citado convenio que figura como anexo de esta resolución.

Sevilla, 22 de octubre de 2025.- El Director, José Francisco Parra Soler.

ANEXO I

Convenio entre la Agencia Tributaria de Andalucía y el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España para la transmisión de información registral de carácter censal, la mejora de las comunicaciones electrónicas y el acceso a través de internet a la información de los Registros de la Propiedad y Mercantiles.

En Sevilla a la fecha de la firma electrónica.

De una parte, la Agencia Tributaria de Andalucía (en adelante, la Agencia), con domicilio en la calle Adolfo Rodríguez Jurado, núm. 1, Edificio Coliseo, 41071 Sevilla, y, en su nombre y representación, don José Francisco Parra Soler, en calidad de Director de la Agencia Tributaria de Andalucía, nombrado por Decreto 86/2024, de 25 de marzo, facultado para suscribir el presente convenio en nombre de la Agencia en virtud de lo previsto en el artículo 15.3.d) del Estatuto de la Agencia de Andalucía, aprobado por Decreto 4/2012, de 17 de enero, previa autorización del Consejo Rector de la Agencia, en la sesión de 29 de diciembre de 2023, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13.5.h) de la Ley 23/2007, de 18 de diciembre, por la que se crea la Agencia de Andalucía y se aprueban medidas fiscales.

Y de otra, el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España (en lo sucesivo, el CORPME), con domicilio en la calle Príncipe de Vergara, 70, 28006 de Madrid, y NIF Q2863012G. Interviene representado por don Juan Guillermo González-Meneses García-Valdecasas y don Manuel Ridruejo Ramírez, en su condición de Decanos del Decanato Territorial de Andalucía Oriental, y del Decanato Territorial de Andalucía Occidental respectivamente, según lo previsto en el artículo 36 del Real Decreto 483/1997, de 14 de abril, por el que se aprueban los Estatutos Generales de la citada corporación y en virtud de la delegación aprobada por la Junta de Gobierno en su reunión de 7 de octubre de 2025.

Ambas partes se reconocen mutuamente la capacidad legal necesaria para otorgar este documento y, en consecuencia,

00327910

E X P O N E N

Primero.

El artículo 1 de la Ley 23/2007, de 18 de diciembre, por la que se crea la Agencia de Andalucía y se aprueban medidas fiscales, atribuye a la misma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 181 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, las actividades administrativas de aplicación de los tributos propios de la Comunidad Autónoma de Andalucía y de los tributos estatales totalmente cedidos a la misma.

Es la entidad encargada de desarrollar las actuaciones administrativas necesarias para que tanto los tributos propios como cedidos a la misma se apliquen con generalidad y eficacia a todos los obligados tributarios, mediante los procedimientos de gestión, inspección y recaudación.

Concretamente, el artículo 6 de la Ley 23/2007, de 18 de diciembre, establece que corresponde a la Agencia la recaudación en período ejecutivo de los tributos propios, de los tributos estatales totalmente cedidos y de los ingresos de Derecho público de naturaleza no tributaria de la Comunidad Autónoma.

El ejercicio de las funciones y competencias relacionadas se llevará a cabo, conforme al artículo 7 de la norma de creación de la Agencia, con arreglo, entre otros, a los principios de racionalización, agilidad y simplicidad en los procedimientos administrativos y en las actividades materiales de gestión y el impulso en el empleo y aplicación de las técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos.

En este contexto, la Agencia se ha trazado como meta para los próximos ejercicios la mejora de las condiciones y resultados de la recaudación en período ejecutivo de los ingresos cuya gestión le corresponde.

En este sentido, interesa a la Agencia incrementar el intercambio de información con los Registros Mercantiles, de la Propiedad y de Bienes Muebles a través de medios electrónicos con el fin de agilizar las actuaciones de recaudación ejecutiva dirigidas contra los bienes inscritos en algunos de dichos registros.

El Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España (en adelante, el Colegio) es una Corporación de Derecho público con personalidad jurídica propia y plena capacidad, con competencia sobre sus colegiados en todo el territorio nacional, que tiene como fines, entre otros, coordinar el ejercicio de la actividad profesional de los Registradores; procurar con todos los medios a su alcance la permanente mejora de las actividades profesionales de los Registradores, proponiendo a la Administración las medidas que sean necesarias para la actualización y modernización de dichas actividades; colaborar con las Administraciones Públicas e instituciones; prestar los servicios y realizar las funciones que les sean propias en interés de las Administraciones Públicas e impulsar el proceso de modernización de las oficinas registrales.

El Registro de la Propiedad es el instrumento de inscripción y publicidad de la propiedad de los bienes inmuebles y de los derechos que recaen sobre ellos.

Por su parte, el Registro Mercantil permite dar seguridad al tráfico mercantil al ser instrumento de publicidad de los datos jurídicos y económicos de las sociedades y demás personas que se inscriben en el mismo, así como de sus representantes.

Por último, el Registro de Bienes Muebles, cuya llevanza corresponde a los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles se configura como un Registro de titularidades y gravámenes de bienes muebles.

Segundo.

Ambas partes consideran que sería muy beneficioso para el cumplimiento de sus respectivos fines establecer un marco de colaboración que permita el intercambio de información entre los Registros Mercantiles, de la Propiedad y de Bienes Muebles, y la Agencia a través de medios electrónicos.

00327910

Tercero.

El desarrollo en los últimos años de las nuevas tecnologías de la información ofrece el medio idóneo para el establecimiento de un procedimiento ágil entre los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles y la Agencia. En este sentido, el artículo 96 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (en adelante, LGT), establece que «la Administración promoverá la utilización de las técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos, necesarios para el desarrollo de su actividad y el ejercicio de sus competencias», así como que los ciudadanos puedan relacionarse con ella para ejercer sus derechos y cumplir con sus obligaciones.

Por su parte, el artículo 112.5 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, según redacción dada por Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad, señala que «Respecto de la presentación de documentos judiciales, administrativos o privados que puedan causar inscripción en los diferentes Registros se estará a las siguientes reglas: 2. En el caso de documentos administrativos, la Administración Pública que pretenda inscribir aquéllos deberá utilizar técnicas y medios electrónicos informáticos y telemáticos que garanticen la identificación de la Administración actuante y el ejercicio de sus competencias. En cualquier caso, los programas y aplicaciones electrónicos, informáticos y telemáticos utilizados deberán ser aprobados por la Administración correspondiente».

Igualmente, los artículos 110 y concordantes de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, prevén la posibilidad de que, mediante el uso de la firma electrónica avanzada, puedan remitirse comunicaciones, partes, declaraciones y autoliquidaciones, solicitudes o certificaciones por vía electrónica por parte de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles dirigidas a las Administraciones Públicas.

La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP) establece, en su artículo 3.2 que «las Administraciones Públicas se relacionarán entre sí y con sus órganos, organismos públicos y entidades vinculados o dependientes a través de medios electrónicos, que aseguren la interoperabilidad y seguridad de los sistemas y soluciones adoptadas por cada una de ellas, garantizarán la protección de los datos de carácter personal, y facilitarán preferentemente la prestación conjunta de servicios a los interesados». En su artículo 44 se reconoce la validez, a efectos de autenticación e identificación de emisor y receptor, de los documentos electrónicos transmitidos en entornos cerrados de comunicaciones establecidos entre las Administraciones Públicas, órganos, organismos públicos y entidades de derecho público, siendo preciso, cuando los participantes pertenezcan a distintas Administraciones, que se determinen a través de un convenio las condiciones y garantías por las que se regirá la comunicación, que habrán de incluir la relación de emisores y receptores autorizados y la naturaleza de datos a intercambiar. En todo caso se garantizará la seguridad del entorno cerrado de comunicaciones y la protección de los datos que se transmitan.

Todo el impulso legislativo dado a la utilización de las nuevas tecnologías permite que el Colegio y la Agencia puedan arbitrar procedimientos de comunicación electrónica en una serie de ámbitos comunes a ambas partes, que permitan, entre otros, la presentación electrónica de los documentos relativos a los embargos practicados en los procedimientos desarrollados por los órganos de la Agencia, así como la utilización del canal electrónico registral existente para la presentación a los Registradores de los requerimientos de información efectuados al amparo del artículo 94 de la LGT.

El presente convenio también prevé la posibilidad de consulta y obtención por parte de la Agencia de la información sobre titularidades reales de participaciones y acciones de las sociedades que figure en el Registro Mercantil. La información contenida en el Registro de Titularidades Reales es fundamental para el ejercicio de las funciones que la Agencia tiene encomendadas en relación con la lucha contra el fraude fiscal realizado a través de entramados societarios de entidades supuestamente independientes.

00327910

Por último, se establecen las condiciones de acceso electrónico por parte de la Agencia a los sistemas y servicios que ofrecen los sistemas FLOTI, FLOMI y FLEI de expedición de notas simples por Internet de los Registros de la Propiedad y Mercantiles.

En atención a lo anterior, las partes acuerdan celebrar el presente convenio, conforme a las siguientes

CLÁUSULAS

Primera. Objeto del convenio.

El presente convenio tiene por objeto establecer un marco de colaboración que permita mejorar la transmisión electrónica de información y las comunicaciones entre la ATRIAN y los Registros Mercantiles, de la Propiedad y de Bienes Muebles y, en particular:

1. La comunicación de las declaraciones de fallido y su cancelación.
2. La comunicación de los mandamientos de anotación y, en su caso, de prórroga y cancelación de embargo de bienes y derechos y cualquier otro documento que precise de presentación en el Registro correspondiente, de conformidad con la normativa de recaudación.
3. El acceso al servicio de consulta del Registro de Titularidades Reales (RETIR) por parte de la ATRIAN.
4. El acceso telemático a los sistemas de publicidad formal FLOTI, FLEI y FLOMI para obtener publicidad vía online, incluida la consulta de las cuentas anuales depositadas en los registros mercantiles.
5. El acceso especial para administraciones y organismos públicos al Registro Público Concursal, dependiente del Ministerio de Justicia y gestionado por el Colegio de Registradores.

Segunda. Procedimiento para la comunicación electrónica de las declaraciones de fallido y su cancelación ante el Registro Mercantil por parte de la ATRIAN.

1. La ATRIAN remitirá por medios electrónicos al Registro Mercantil el mandamiento de declaración de fallido correspondiente a personas o entidades inscritas en el Registro Mercantil, expedido por el órgano de recaudación competente, en los términos previstos en el artículo 62.3 del Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación (en adelante RGR), así como el mandamiento de cancelación de la anotación de declaración de fallido.

Las comunicaciones electrónicas que deban realizarse por aplicación de lo dispuesto en el presente convenio incluirán, metadatada e individualizada por sociedad, toda la información estructurada necesaria para la incorporación automatizada de los datos a las aplicaciones del Registro Mercantil y la ATRIAN.

El sistema electrónico de comunicación empleado por el Registro Mercantil generará un acuse de recibo digital mediante un sistema de sellado temporal acreditativo del tiempo exacto con expresión de la unidad temporal precisa de presentación del título, en virtud de lo previsto en el artículo 248.3 de la Ley Hipotecaria, en la redacción dada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre.

2. A través de este mismo procedimiento, el Registro Mercantil, por medios electrónicos, comunicará a la ATRIAN cualquier acto que se presente a inscripción o anotación relativo a las personas o entidades objeto de anotación de declaración de fallido, en virtud del artículo 62.3 del RGR.

3. El Colegio será responsable de acometer todas aquellas adaptaciones y desarrollos necesarios que permitan a la ATRIAN la presentación de las declaraciones de fallido y su cancelación por medios electrónicos.

4. La ATRIAN será responsable de acometer todas aquellas adaptaciones y desarrollos necesarios en sus sistemas, equipos y, en su caso, formatos de fichero de intercambio para conectarse al servicio en las condiciones definidas por el Colegio de Registradores.

00327910

Tercera. Procedimiento para la presentación telemática ante los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles por parte de la ATRIAN.

1. El CORPME pondrá a disposición de la ATRIAN un procedimiento que permita la comunicación telemática entre la ATRIAN y los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. Dicha comunicación permitirá presentar ante el Registro correspondiente, entre otros documentos, la comunicación de los mandamientos de anotación y, en su caso, de prórroga y cancelación de embargo de bienes y derechos, u otra documentación de subsanación en caso de calificación por existencia de defecto subsanable, acompañados, en su caso, de la solicitud de que se libre certificado de cargas que figuren en el Registro correspondiente, todo ello mediante la remisión telemática de archivos.

2. Asimismo, incluirá otros aspectos del procedimiento recaudatorio, como el certificado de adjudicación de bienes y derechos para la inscripción de dominio a favor de los adjudicatarios en los procedimientos de enajenación forzosa, el mandamiento de cancelación de cargas como consecuencia de la adjudicación de bienes en los procedimientos de enajenación realizados por la ATRIAN, y los mandamientos de cancelación de embargos practicados.

En su caso, a dichos documentos se podrá acompañar la documentación complementaria que fuera necesaria.

3. A efectos operativos, los mandamientos de cancelación de cargas no se remitirán a los Registros de la Propiedad y de Bienes Muebles, sino que se procederá a su entrega a las personas interesadas para que estas realicen las actuaciones que consideren oportunas, salvo en aquellos casos en los que el mandamiento tenga por objeto la cancelación de una anotación de embargo como consecuencia de la estimación de un recurso por la ATRIAN, o por cualquier otra causa imputable al mismo.

4. El sistema telemático de comunicación empleado por los Registros de la Propiedad, Mercantil y de Bienes Muebles en cada una de las comunicaciones remitidas por la ATRIAN y previstas en los apartados anteriores generará un acuse de recibo digital mediante un sistema de sellado temporal acreditativo del tiempo exacto con expresión de la unidad temporal precisa de presentación del título, en virtud de lo previsto en el artículo 248.3 de la Ley Hipotecaria, en la redacción dada por la Ley 24/2005.

5. El sistema telemático de comunicación permitirá igualmente acceder a las notificaciones que generen los Registros de la Propiedad, Mercantil y de Bienes Muebles al respecto del asiento, calificación y, en su caso, inscripción de los documentos electrónicos presentados por la ATRIAN.

La ATRIAN accederá al servicio telemático de presentación de documentos por medio de dos sistemas alternativos ofrecidos por el CORPME. Existen dos opciones en función de las necesidades de la ATRIAN:

- Servicio web: La comunicación y recepción telemática de la información resultante se realiza a través de las aplicaciones de gestión propias de la ATRIAN mediante servicios web automatizados. La ATRIAN será responsable de acometer todas aquellas adaptaciones y desarrollos necesarios en sus sistemas y equipos para conectarse al servicio en las condiciones definidas por el Colegio de Registradores al efecto de garantizar el correcto funcionamiento del servicio y la seguridad de las comunicaciones.

- Portal presentación telemática: El personal funcionario al servicio de la ATRIAN podrá cursar las comunicaciones telemáticas a través de un portal web previa identificación mediante un certificado digital reconocido por el CORPME, en cuyos atributos conste identificada la Administración firmante del presente convenio y/o se hayan dado de alta a través del procedimiento suministrado por el Colegio de Registradores.

6. Coste y facturación de servicio.

Para gestionar adecuadamente la tasación de costas, el Registrador, al tiempo de practicar la operación solicitada, adjuntará la minuta o el borrador de las facturas de honorarios a través del portal de los registradores, en el mismo momento de despachar los documentos presentados por la ATRIAN.

00327910

La ATRIAN se encargará del cobro de las costas durante el procedimiento de apremio de la persona deudora. Una vez producido dicho cobro, la ATRIAN realizará, en los términos dispuestos en el artículo 114.2 del RGR, la liquidación correspondiente a cada Registrador con los ingresos obtenidos, de los que descontará aquellas devoluciones de los ingresos de las costas que hayan podido producirse, e indicará si corresponde girar la factura con bonificación por corresponder el pago a la ATRIAN y no al obligado al pago. Cada Registrador deberá remitir las correspondientes facturas. Una vez recibidas las facturas, la ATRIAN transferirá los fondos correspondientes a dicha liquidación a la cuenta bancaria designada por cada Registrador. Para ello, la ATRIAN deberá desarrollar una aplicación específica que permitirá esta gestión.

Se habilitarán los intercambios electrónicos de información necesarios para que el Colegio de Registradores remita a la ATRIAN las minutas y las facturas que se produzcan como consecuencia de la actuación de la ATRIAN en el desarrollo de sus competencias, así como posibles modificaciones o solicitudes de baja de minutas que ya hubiera remitido con anterioridad.

Como parte de dichos intercambios se incluyen aquellos que resulten necesarios para que el Colegio de Registradores pueda hacer el seguimiento del cobro de las minutas en la ATRIAN, así como obtener el detalle de las liquidaciones mensuales que le haga la ATRIAN al Colegio de Registradores. La ATRIAN será responsable de acometer todas aquellas adaptaciones y desarrollos necesarios para la consulta y el seguimiento de las costas registrales.

Cuarta. Registro de Titularidades Reales.

La ATRIAN podrá consultar y obtener la información contenida en el Registro de Titularidades Reales relativa a la titularidad jurídica sobre acciones o participaciones de sociedades mercantiles y resto de personas jurídicas, de acuerdo con el porcentaje de participación que establezca la legislación sobre prevención de blanqueo de capitales, incluyendo además los datos relativos a la titularidad real de entidades, en los términos definidos por la legislación sobre prevención de blanqueo de capitales. La ATRIAN accederá a la consulta sobre la titularidad real de entidades inscritas en los Registros Mercantiles por medio de dos sistemas alternativos ofrecidos por el Colegio de Registradores. Existen dos opciones en función de las necesidades de la ATRIAN:

- Servicio web: La consulta y recepción de la información resultante se realiza a través de las aplicaciones de gestión propias de la ATRIAN mediante servicios web automatizados. La ATRIAN será responsable de acometer todas aquellas adaptaciones y desarrollos necesarios en sus sistemas y equipos para conectarse al servicio en las condiciones definidas por el Colegio de Registradores al efecto de garantizar el correcto funcionamiento del servicio y la seguridad de las comunicaciones.

- Portal de Titularidades Reales: El personal funcionario al servicio de la ATRIAN podrá cursar consultas individuales a través de un portal web previa identificación mediante un certificado digital reconocido por el CORPME, en cuyos atributos conste identificada la Administración firmante del presente convenio.

Características del servicio.

Sin perjuicio de otras consultas que puedan ser programadas en el futuro, el servicio de consulta de titularidades reales permitirá a la ATRIAN realizar tres tipos de consultas, articuladas mediante la invocación de tres servicios distintos:

1. Servicio de solicitud de información. Titulares reales de una sociedad.

Mediante la introducción del NIF de una sociedad mercantil facilitado por la ATRIAN e indicando el año al que se circunscribe la consulta, el servicio devolverá la información de los titulares reales que conste en el Registro Mercantil competente en el indicado ejercicio. La persona usuaria puede configurar la consulta para que, en el caso de que el titular real con un porcentaje superior al 25% tenga una participación indirecta, se

devuelva la información de las sociedades intervinientes en la cadena de control, en caso de que esta se haya solicitado.

En caso de no constar información sobre los titulares reales presentada en el ejercicio consultado, el servicio devolverá la última información que figure presentada en ejercicios anteriores.

2. Servicio de solicitud de información. Sociedades de las que una persona física es titular real.

Dado un titular real, se informa de las sociedades en las que es titular real, ya sea como titular real con participación superior al 25% o como titular real asimilado.

3. Servicio de solicitud de información. Sociedades en las que una sociedad se encuentra en la cadena de control de un titular real.

Dada una sociedad, se informa de las sociedades en las que aparece como sociedad interviniente en la cadena de control de un titular real.

La información mostrada por cada uno de los tres servicios será la información coherente que exista depositada en el Registro Mercantil en el momento de realizar la consulta en función de los datos declarados por la sociedad en su última presentación de cuentas anuales o, en su caso, actualizada en un momento posterior mediante la presentación de una nueva declaración.

Sin perjuicio de lo anterior, el Registro Mercantil podrá complementar la información procedente del depósito de cuentas con otra información obrante en el mismo Registro Mercantil, siempre que en la información mostrada se distinga claramente el origen de una y otra información.

La ATRIAN será responsable de acometer todas aquellas adaptaciones y desarrollos necesarios en sus sistemas y equipos para conectarse al servicio en las condiciones definidas por el Colegio de Registradores al efecto de garantizar el correcto funcionamiento del servicio, la seguridad de las comunicaciones y la recepción de la información solicitada en las mejores condiciones posibles.

La ATRIAN utilizará estos datos para los fines que le son propios, sin que pueda incorporar dichos datos a bases de datos o ficheros informatizados que puedan ser susceptibles de consulta individualizada por personas físicas, jurídicas o entidades en general ajenas a la ATRIAN, y ello aunque se exprese la procedencia de la información. Una copia digital o escrita de la información obtenida podrá incorporarse a sus correspondientes expedientes.

La información podrá solicitarse durante las 24 horas del día, todos los días de la semana. Queda a salvo el derecho a interrumpir el servicio por necesidades de mantenimiento del sistema o por cualquier otra causa que obligue a ello, no siendo responsable el servidor de información de la falta de servicio que pudiera derivarse de causas fortuitas.

El acceso a este servicio tendrá carácter gratuito.

Quinta. Acceso telemático a la información de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles por la ATRIAN.

La ATRIAN tendrá derecho al acceso a la totalidad de informaciones y servicios que ofrece el sistema FLOTI, FLEI y FLOMI de expedición de notas simples por internet de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles respectivamente, de acuerdo con la legislación vigente.

1. Coste y facturación.

La ATRIAN tendrá derecho a la información y servicios que ofrecen los sistemas FLOTI, FLEI y FLOMI con expedición de notas simples por internet de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles respectivamente, de acuerdo con la legislación vigente.

La Agencia Tributaria de Andalucía compensará al Colegio de Registradores los costes en los que habrá de incurrir el Colegio de Registradores para realizar los

desarrollos informáticos necesarios y del servicio de la conexión entre el servidor web de los Registros de la Propiedad y las bases de datos de cada Registro de la Propiedad que componen el sistema FLOTI, FLEI y FLOMI que permitan dotar al sistema de una capacidad de proceso suficiente con el objetivo de facilitar a ATRIAN el desarrollo de sus funciones y competencias. A tal efecto, ATRIAN compensará al Colegio de Registradores con un importe de 3 euros más el IVA correspondiente por cada acceso con resultado positivo hasta un máximo de 2.600 euros más IVA anuales, sin perjuicio de que se abone a cada Registrador el arancel que en su caso corresponda en el momento de la prestación del servicio de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente.

En el caso del servicio FLOMI, a fecha de la firma del convenio, el sistema de tarificación indicado no está disponible, asumiendo el Colegio de Registradores el compromiso de acometer los trabajos necesarios para su desarrollo en el plazo más breve posible.

La facturación de los servicios será emitida por los servicios centrales del Colegio de Registradores desglosando las notas simples positivas emitidas por cada Registro durante el período de facturación, que coincide con el mes natural. De esta manera, mensualmente, se pondrán a disposición de la ATRIAN, a través del registro electrónico de facturas, la factura electrónica mensual conjunta por los servicios de publicidad formal, debiendo ser abonado el importe global mediante transferencia en la cuenta indicada en el plazo de los 30 días siguientes a la puesta a disposición de la factura.

2. Condiciones de acceso y utilización del servicio.

La ATRIAN será responsable de que sus equipos tengan las características técnicas adecuadas para que la recepción de la información solicitada se realice en las mejores condiciones posibles. Dichas características técnicas se adecuarán al uso que la ATRIAN haga del servicio. Únicamente tendrá acceso al sistema en las condiciones determinadas en el presente convenio el personal funcionario al servicio de la ATRIAN designados y autorizados por esta.

3. Identificación de las personas usuarias.

Con el fin de cumplir con lo previsto en el Reglamento 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE, así como en las disposiciones que en materia de protección de datos se encuentren en vigor a la firma del mismo, o que puedan estarlo durante su vigencia, y debiéndose implantar las medidas de seguridad técnicas y organizativas necesarias para garantizar la confidencialidad, seguridad e integridad de los datos personales objeto de tratamiento, así como para evitar su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizados, es necesario establecer un mecanismo que permita la identificación de forma inequívoca y personalizada de toda aquella persona usuaria que intente acceder al sistema de información, por lo que el Colegio identificará al usuario persona física que formula cada solicitud de información en el momento de acceder, preferentemente, mediante el correspondiente certificado personal de firma electrónica cualificado que acredita su identidad, así como su condición de funcionario/a de la ATRIAN, o como método alternativo, mediante usuario y contraseña.

La ATRIAN y su personal mantendrán en secreto y bajo su responsabilidad las contraseñas de acceso al sistema de información, y adicionalmente adquieren el compromiso de no realizar un uso compartido de los usuarios con acceso a este servicio.

En cualquier caso, la ATRIAN responderá del cumplimiento de estos requisitos y, por tanto, de las consecuencias que de ello se deriven en caso contrario.

Al amparo de lo establecido en el artículo 94.1 de la LGT, la ATRIAN solo formulará peticiones de información registral en el ámbito del presente Convenio para la realización de las actividades administrativas comprendidas en la aplicación de los tributos. El que fundamente la petición de información deberá estar basado en investigación jurídico-

00327910

económica sobre crédito, solvencia o responsabilidad, contratación o interposición de acciones, entendiéndose acreditado este interés en cada una de las peticiones que se hagan. Asimismo, se formularán peticiones en el desarrollo de las actuaciones de comprobación llevadas a cabo por la ATRIAN.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 94.5 de la precitada LGT, la cesión de datos de carácter personal que, en cumplimiento de la solicitud de información registral, deba efectuar el Colegio a la ATRIAN, no requerirá el consentimiento de la persona afectada.

De conformidad con lo establecido en el artículo 95.1 de la LGT, la información obtenida por la ATRIAN tendrá carácter reservado y solo podrá ser utilizada para la efectiva aplicación de los tributos o recursos cuya gestión tenga encomendada, y la imposición de las sanciones que procedan, sin que pueda ser cedida o comunicada a terceros salvo en los supuestos legalmente previstos. Asimismo, y en cumplimiento de la normativa vigente, se compromete a no incorporar dichos datos a bases de datos o ficheros automatizados que puedan ser susceptibles de consulta individualizada por personas físicas o jurídicas, y ello, aunque se exprese la procedencia de la información. En virtud de los fines que le son propios, se exceptúa de dicha prohibición, la información de los datos a bases de datos o ficheros de la ATRIAN para consulta en exclusiva de su personal y de los usuarios autorizados al acceso a dichos ficheros y bases de datos que son personal de los entes públicos titulares de los ingresos de derecho público gestionados por la ATRIAN, quienes, por el solo hecho de la consulta, se comprometen a la observancia de las disposiciones vigentes en materia de protección de datos de carácter personal.

4. Disponibilidad del servicio.

La información podrá solicitarse durante las 24 horas del día, todos los días de la semana. Queda a salvo el derecho a interrumpir el servicio por necesidades de mantenimiento del sistema o por cualquier otra causa que obligue a ello, no siendo responsable el servidor de información de la falta de servicio cualquiera que sea su causa.

5. Responsabilidad sobre la información.

La información registral se entenderá, en todo caso y a todos los efectos, suministrada por el Registrador de la Propiedad, Mercantil o de Bienes Muebles correspondiente, quien será el único responsable legal de su contenido. El Colegio de Registradores se limita a garantizar un procedimiento y un cauce seguro para el suministro de la información, pero en ningún caso se hace responsable de su contenido, ni aun en el supuesto que eventualmente pueda ser firmado electrónicamente por el Colegio el envío de la información con firma electrónica de procedimientos, ya que dichos certificados electrónicos, conforme a las prácticas de certificación publicadas por el prestador de servicios de certificación, tienen su uso limitado al único efecto de garantizar la autenticidad de su procedencia.

Obtenida por la ATRIAN la publicidad formal emitida por el Registrador, este será el único responsable del adecuado tratamiento y uso que de la misma se realice por los funcionarios y personal a su cargo.

Sexta. Firma electrónica.

1. Las comunicaciones que los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles tengan que efectuar a la ATRIAN, en cumplimiento de este convenio, se realizarán con su certificado de firma electrónica cualificado o sello electrónico del Registro en los términos y condiciones establecidas en los artículos 110 y concordantes de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social y de la legislación hipotecaria.

2. Por su parte, la ATRIAN remitirá los documentos por vía telemática a través de un sistema de firma electrónica cualificada, al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 de la LRJSP. Se acuerda el siguiente sistema de intercambio electrónico de datos:

00327910

a) Emisión del documento con un código seguro de verificación vinculado a la persona firmante a través de las claves internas de acceso de la ATRIAN, permitiéndose la comprobación de su integridad mediante el acceso al documento a través de internet mediante un sistema de consulta automatizado que facilite su consulta y descarga. En todo caso, dichos documentos deberán incorporar un formulario en formato XML, en el que se incluirán los datos necesarios para permitir la recepción de dichos documentos fuera de las horas de oficina de los registros y su vinculación, al efecto de la publicidad registral, a la finca o fincas, o en su caso sociedad o bien mueble afectado. Igualmente incorporará en una de las etiquetas del referido formulario el código seguro de verificación al que se refiere este apartado y/o un código hash que permita la comprobación automatizada de la integridad del documento presentado.

Si el documento estuviera totalmente en formato XML con el contenido que se determine, de acuerdo con las exigencias de la legislación registral, deberá incorporar igualmente la información relativa al código seguro de verificación y hash a que se refiere el párrafo precedente.

Dichos documentos irán provistos y se enviarán con un sello electrónico de la ATRIAN basado en certificado electrónico que reúna los requisitos exigidos por la legislación de firma electrónica y donde constará la identificación del órgano que ha expedido el documento.

b) Las notificaciones que, en cumplimiento de la legislación vigente, deban realizar los Registradores como consecuencia de los documentos electrónicos recibidos para su inscripción se realizarán por medios telemáticos, de acuerdo con los criterios recogidos en la legislación hipotecaria y los principios que rigen en materia de notificaciones telemáticas. Estas notificaciones telemáticas se tramitarán a través del sistema indicado en la cláusula tercera del presente convenio.

Séptima. Control y seguridad de los datos suministrados.

El control y la seguridad de los datos suministrados se regirá por lo dispuesto en la normativa vigente en cada momento en materia de protección de datos y seguridad de la información y, en particular, en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos), en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, en las disposiciones reglamentarias del ordenamiento interno en materia de protección de datos de carácter personal, en el Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad y en la política de seguridad de la información de la ATRIAN y del Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España.

Octava. Tratamiento de datos personales.

De conformidad con lo establecido en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, así como en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, y resto de la legislación nacional vigente en esta materia, las partes quedan informadas que los datos de contacto que constan en el convenio serán tratados con la finalidad de permitir el desarrollo, cumplimiento y control del mismo, siendo la base del tratamiento el cumplimiento de la relación establecida y conservándose los datos durante todo el tiempo en que esta subsista y aún después, hasta que prescriban las eventuales responsabilidades derivadas de ella.

Los datos de las partes podrán ser comunicados a terceros únicamente en la medida que fuera necesario para cumplir con sus respectivas obligaciones contractuales o

legales de conformidad con la normativa vigente. Los datos tratados para suscribir el presente convenio son necesarios para la efectiva suscripción del mismo; la negativa a facilitarlos podría suponer la imposibilidad de su suscripción. Las personas afectadas podrán solicitar el acceso a los datos personales, su rectificación, supresión, portabilidad y la limitación de su tratamiento, así como oponerse al mismo, y podrán interponer, en caso de vulneración de derechos, una reclamación ante la autoridad de protección de datos competente: www.aepd.es o www.ctpdandalucia.es. Se informa de que, respecto de los datos, no se toman decisiones automatizadas, incluida la elaboración de perfiles.

En cuanto al CORPME como responsable del tratamiento (cuyos datos identificativos constan en el encabezado del documento), las personas interesadas podrán dirigirse al delegado de protección de datos, cuyo dato de contacto es dpo@corpme.es, donde en todo momento las personas interesadas pueden dirigirse para ejercer sus derechos, y para cualquier cuestión relativa a la protección de datos de carácter personal respecto del acuerdo suscrito.

En el caso de la ATRIAN, el responsable del tratamiento, al efecto del Reglamento General de Protección de Datos es la Dirección de la Agencia Tributaria de Andalucía. Las personas interesadas podrán dirigirse a sscc.atrian@juntadeandalucia.es y al delegado de protección de datos, cuyo dato de contacto es dpd.atrian@juntadeandalucia.es, para ejercer sus derechos, y para cualquier cuestión relativa a la protección de datos de carácter personal respecto del acuerdo suscrito.

Las partes manifiestan que se someten de forma expresa a la normativa vigente en materia de protección de datos de carácter personal, comprometiéndose a dar un uso debido a los datos de tal naturaleza a los que pudieran acceder como consecuencia del desarrollo del presente convenio. El personal autorizado por la ATRIAN que utilice los servicios descritos en el presente convenio a través del uso de portales corporativos deberá observar las condiciones de uso de los referidos portales y ser informados por la ATRIAN de la política de privacidad del Colegio de Registradores sobre el tratamiento de sus datos disponible en dichos portales.

Novena. Obligación de sigilo.

1. Cuantas autoridades, funcionarios y resto de personal tengan conocimiento de los datos o información a que se refiere este convenio estarán obligados al más estricto y completo sigilo respecto de ellos. La violación de esta obligación implicará incurrir en las responsabilidades penales, administrativas y civiles que resulten procedentes.

2. El expediente para conocer de las posibles responsabilidades de cualquier índole que se pudieran derivar de la indebida utilización de la información a que se refiere este convenio deberá ser iniciado y concluido, así como exigida la responsabilidad, en su caso, por la parte firmante del presente convenio a la que pertenezca la autoridad, funcionario u otro personal responsable de dicha utilización indebida.

Décima. Financiación de los desarrollos informáticos.

En el supuesto de ser necesarios, el coste de los desarrollos informáticos necesarios para la puesta en marcha del convenio correrá a cargo de la ATRIAN y del Colegio con relación a sus respectivos sistemas informáticos: El Colegio financiará los suyos y la ATRIAN los propios.

Undécima. Organización para la ejecución del Convenio. Solución de conflictos.

1. Con el fin de coordinar las actividades necesarias para la ejecución del presente convenio mencionadas en las anteriores cláusulas y aquellas otras que resulten precisas, así como para llevar a cabo su supervisión, seguimiento y control, se creará una Comisión Mixta de Coordinación y Seguimiento compuesta por tres representantes nombrados por el director de la ATRIAN y otros tres nombrados por la persona titular del Decanato-Presidencia del Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España.

En calidad de asesores, con derecho a voz, podrán incorporarse cualesquiera otros funcionarios o empleados que se consideren necesarios.

2. Las controversias que puedan surgir en la interpretación y cumplimiento del presente convenio serán resueltas por la Comisión Mixta de Coordinación y Seguimiento.

3. La Comisión se reunirá a instancia de cualquiera de las partes cuantas veces lo exija la aclaración de las dudas o dificultades que genere su aplicación o con el fin de introducir las mejoras operativas que aconseje su puesta en práctica y, al menos, una vez al año para examinar los resultados e incidencias de la colaboración realizada.

4. La Comisión de Seguimiento podrá estudiar, a petición de cualquiera de las partes, la inclusión de nuevos servicios en el marco del presente convenio. La inclusión del servicio se formalizará, previo acuerdo de las partes, mediante una adenda al convenio que deberá determinar las condiciones técnicas, materiales y formales de acceso al mismo.

5. La Comisión Mixta de Coordinación y Seguimiento se regirá, en cuanto a su funcionamiento y régimen jurídico, respecto a lo no establecido expresamente en la presente cláusula, por lo dispuesto en la sección 3.ª del Capítulo II del Título preliminar de la LRJSP.

Duodécima. Incumplimiento de las obligaciones y los compromisos asumidos.

El incumplimiento de las obligaciones y los compromisos asumidos por una de las partes firmantes podrá dar lugar a la resolución del presente convenio conforme a lo establecido en la cláusula decimotercera del mismo.

Decimotercera. Extinción y resolución del convenio.

El presente convenio se extinguirá por el cumplimiento de las actuaciones que constituyen su objeto o por incurrir en causa de resolución. De conformidad con lo establecido en el artículo 51 de la LRJSP, son causas de resolución del convenio las siguientes:

- El transcurso del plazo de vigencia del convenio sin haberse acordado la prórroga del mismo.

- El acuerdo unánime de todas las partes firmantes.

- El incumplimiento de las obligaciones y compromisos asumidos por parte de alguna de las partes firmantes. En este caso, cualquiera de las partes podrá notificar a la parte incumplidora un requerimiento para que cumpla en un determinado plazo con las obligaciones o compromisos que se consideran incumplidos. Este requerimiento será comunicado a la Comisión Mixta de Coordinación y Seguimiento. Si transcurrido el plazo indicado en el requerimiento persistiera el incumplimiento, la parte que lo dirigió notificará a la otra parte firmante la concurrencia de la causa de resolución y se entenderá resuelto el convenio.

- Por decisión judicial declaratoria de la nulidad del convenio.

- Por denuncia expresa de cualquiera de las partes, que surtirá efecto transcurridos dos meses desde que se comunique fehacientemente a la otra parte.

- Por cualquier otra causa distinta de las anteriores prevista en el convenio o en otras leyes.

La resolución del convenio no dará derecho, en ningún caso, a indemnización alguna para ninguna de las partes. Queda a salvo de esta manifestación, la liquidación y el abono de las cantidades que, a fecha de resolución del convenio, estuvieran devengadas y pendientes de pago por parte de la ATRIAN, las cuales deberán ser abonadas en los plazos previstos en el convenio.

Decimocuarta. Modificación del convenio.

El presente convenio podrá ser modificado por mutuo acuerdo de las partes cuando resulte necesario para la mejor realización de su objeto, mediante acuerdo unánime y expreso suscrito por los representantes autorizados de ambas partes. La modificación deberá

00327910

realizarse mediante la suscripción de la correspondiente adenda, y siguiendo los trámites preceptivos y de autorización previa establecidos en el artículo 50 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre.

Decimoquinta. Vigencia.

El presente convenio tendrá una vigencia de cuatro años desde la fecha de su firma, pudiendo acordar las partes firmantes, antes del vencimiento del plazo, una prórroga expresa por un período de hasta cuatro años.

Decimosexta. Régimen Jurídico. Resolución de conflictos y jurisdicción competente.

El presente convenio tiene naturaleza administrativa, y se suscribe al amparo de lo dispuesto por los artículos 47 y siguientes de la LRJSP. Queda excluido de la aplicación de la legislación de contratos del sector público, en virtud de lo dispuesto en el artículo 6.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, resultando dicha norma subsidiaria para interpretación, modificación y resolución de las dudas o conflictos que surjan de su cumplimiento, de acuerdo con lo establecido en el artículo 4 de la citada norma.

Por otro lado, y sin perjuicio de lo establecido en la cláusula undécima, las controversias no resueltas por la Comisión Mixta de Coordinación y Seguimiento que se pudieran suscitar durante la vigencia del mismo serán sometidas a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de conformidad con la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Decimoséptima. Publicación.

El presente convenio será puesto a disposición de los ciudadanos en el Portal de Transparencia de la Junta de Andalucía en aplicación de lo dispuesto en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.

Adicionalmente, este convenio se publicará en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Y para que así conste a los efectos oportunos, en prueba de conformidad, las partes firman el presente convenio en documento electrónico, con efectos a partir de la fecha indicada en la última firma electrónica.

El Director de la Agencia Tributaria de Andalucía, don José Francisco Parra Soler.

El Decano Territorial de Andalucía Oriental, don Juan Guillermo González-Meneses García-Valdecasas.

El Decano Territorial de Andalucía Occidental, don Manuel Ridruejo Ramírez.



RUIZ DEL PORTAL A B O G A D O S

NOVEDADES QUE ENTRAN EN VIGOR EN 2026 CON RESPECTO A LA FACTURACION DE LAS EMPRESAS Y LOS AUTONOMOS A SUS CLIENTES. EL SISTEMA DE FACTURACION “VERIFACTU”.

En **2026** va a ser **obligatorio el uso de un programa informático de facturación adaptado al denominado sistema VERIFACTU**, mediante el cual, de forma simultánea a la emisión de las facturas, se remiten los registros de facturación a la Agencia Estatal de Administración Tributaria (en adelante, AEAT).

Ante todo, no hay que confundir esta próxima obligación que entrará en vigor el año que viene, con la obligación de emitir facturas electrónicas o en formato electrónico. Se trata de cuestiones distintas.

El sistema VERIFACTU ya se encuentra en vigor, tras la aprobación por el Real Decreto 1007/2023 que aprobó el Reglamento que establece los requisitos que deben adoptar los sistemas de facturación, con el objetivo de impedir el software de doble uso.

Por su parte, la Ley 18/2022, conocida como “Ley Crea y Crece”, es la que regula la obligación de emitir facturas electrónicas, si bien aún no se ha aprobado un desarrollo reglamentario, estando a la espera de que esto tenga lugar más adelante en el tiempo.

Así pues, estamos ante dos asuntos distintos y que están sujetos a calendarios independientes. De esta forma, estando en vigor el sistema VERIFACTU, en la medida en que aún no se ha puesto en marcha la obligación de emitir factura electrónica, aquellos contribuyentes que expidan sus facturas mediante dicho sistema VERIFACTU, las podrán seguir emitiendo en los formatos habituales, incluso en papel, hasta que tenga lugar la entrada en vigor de la factura electrónica (que se estima que podrá tener lugar entre 2027 y 2030, si bien a día de hoy esto es algo que se desconoce).

Pues bien, volviendo a la **facturación mediante el sistema VERIFACTU**, debemos resaltar cuál es el calendario de su **entrada en vigor** y, por tanto, a partir de cuándo será obligatorio emitir las facturas a clientes a través de dicho sistema:

- A partir del **1 de enero de 2026**, será obligatorio para los sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades (**sociedades anónimas, sociedades limitadas**, resto de sociedades mercantiles, sociedades civiles con objeto mercantil, cooperativas, agrupaciones de interés económico, etc.).



RUIZ DEL PORTAL A B O G A D O S

- Y, a partir del **1 de julio de 2026**, las restantes empresas y autónomos, tales como **empresarios personas físicas, profesionales, comunidades de bienes**, etc., que desarrollen actividades económicas.
- Aquellas empresas, profesionales y empresarios obligados o acogidos voluntariamente al **Suministro Inmediato de Información (SII) no tienen que utilizar el sistema de facturación VERIFACTU**, al estar eximidos de su cumplimiento.

Aclaradas, por tanto, las fechas de entrada en vigor del referido sistema VERIFACTU, toca ahora referirse a qué implica y en qué consiste esta nueva forma de facturar a los clientes. En este sentido, lo primero que cabe decir es que, a partir de las indicadas fechas, las empresas y autónomos deberán usar exclusivamente software de facturación compatible con VERIFACTU, **no siendo válido el uso de programas como Word o Excel para la facturación.**

Las sanciones por incumplimiento pueden llegar hasta los 50.000 € por ejercicio, según lo establecido en la normativa aplicable.

Mediante el citado sistema informático, para cada nueva factura emitida se va a generar un registro de facturación que no podrá modificarse ni eliminarse (será preciso emitir las correspondientes facturas rectificativas para ello), el cual se enviará de forma automática a la AEAT por el programa informático de facturación, tras ser firmado electrónicamente y las facturas así emitidas contendrán un código QR con sus datos identificativos, así como la mención expresa al sistema VERIFACTU.

Bien es cierto que, el envío automático a la AEAT a través de la aplicación informática de emisión de facturas, es voluntario, de forma que, si no se desea llevarlo a cabo, bastará con guardar de forma segura los registros de facturación y deberán estar a disposición de Hacienda, la cual podrá requerir copia de la información conservada, así como el cumplimiento de los antedichos requisitos.

En consecuencia, los programas de facturación deben permitir a las empresas y profesionales escoger de forma ágil y sencilla si desean optar, o no, por el envío automático de las facturas a la AEAT.

Ahora bien, frente a esta “voluntariedad”, la Administración tributaria ha advertido que los contribuyentes que no realicen el citado envío automático de sus facturas serán objeto de un mayor seguimiento y soportarán más requerimientos y comprobaciones por parte de aquélla, frente a quienes sí opten por dicho envío telemático.



RUIZ DEL PORTAL A B O G A D O S

En cualquier caso, **se opte o no por realizar el envío automático de facturas a la AEAT, lo que sí será imprescindible será utilizar un programa informático que pueda funcionar como sistema VERIFACTU.**

Para ello, no solo existe la alternativa de contratar este tipo de programas específicos a las empresas de informática que lo comercialicen, sino que la emisión de facturas podrá realizarse utilizando la **aplicación informática gratuita que la AEAT ha habilitado en su sede electrónica** (<https://sede.agenciatributaria.gob.es/Sede/iva/sistemas-informaticos-facturacion-verifactu.html>) y que está pensada para autónomos, profesionales y empresas con un volumen reducido de facturas (también servirá, en el futuro, para la emisión de facturas electrónicas).

Para la adquisición de un nuevo programa de facturación adaptado al sistema VERIFACTU se puede solicitar la ayuda económica del Kit Digital (para más información sobre requisitos y plazos, podemos acudir a la dirección de Internet www.acelerapyme.gob.es/kit-digital).

Dado que existe un período transitorio entre la fecha actual y la obligatoriedad de uso del sistema VERIFACTU (1 de enero de 2026) para los primeros colectivos de obligados tributarios, que son las personas jurídicas, sería recomendable que se empiece ya, de forma voluntaria, a utilizar este sistema de facturación; es decir, a proceder al envío de las facturas a la AEAT antes de poder imprimirlas y enviarlas a sus destinatarios. Así se podrá practicar y probar con una antelación de algunos meses, antes de que el sistema VERIFACTU sea obligatorio. Esto puede hacerse pasando cuanto antes a realizar la facturación mediante dicho sistema de una forma total y completa. Pero también pueden realizarse pruebas con parte de las facturas y realizar prácticas de envíos a la AEAT, recibir respuestas de aceptación total o parcial, realizar facturas rectificativas y sustitutivas, etc., es decir, practicar todo lo que se pueda y adelantarse a la fecha de envío obligatorio y sancionable en su caso.

Esto no tiene marcha atrás y hay que acostumbrarse cuanto antes a un sistema de control de la facturación distinto de como se hacía hasta ahora e impuesto por la ley.

No obstante, como no es obligatorio hasta el 1 de enero o el 1 de julio de 2026 (según los casos, ya descritos), entretanto, se podrán seguir confeccionando facturas como hasta ahora.

Sevilla, octubre de 2025

E y C Estudios y
Colaboraciones

**EL ACCESO AL REGISTRO CIVIL ESPAÑOL DE LOS NACIDOS
POR CONTRATO DE GESTACIÓN SUBROGADA.**

Por **Karine Dumont Pujol**
Grado en Derecho
Universitat de València

Trabajo de Fin de Grado defendido en el curso académico 2023/2024 y dirigido por **Víctor José Prado Gascó**, Registrador de la Propiedad, Departamento de Derecho Civil – Universitat de València, Facultat de Dret.

"Premio FUNDACIÓN REGISTRAL, 2ª edición, para jóvenes juristas al mejor TFG sobre Derecho Registral."

RESUMEN

Este trabajo de fin de grado analiza la problemática relativa al acceso al Registro Civil español de los nacidos por contrato de gestación subrogada. Para ello, se parte de la consideración de esta técnica de reproducción humana asistida como nula en el Derecho español, desde su primera regulación hasta la actualidad. Sin embargo, se constata cómo la disparidad internacional normativa ha derivado en el fenómeno del turismo reproductivo, que también ha afectado a España. En consecuencia, la prohibición legal no ha impedido a los españoles acudir a la gestación subrogada en países extranjeros cuya legislación la permite. Se aborda, entonces, el conflicto que deriva de la pretensión de que esa filiación determinada en el extranjero sea reconocida en España. Ante la carencia de legislación específica al respecto, se analizan las sentencias e instrucciones que los órganos jurisdiccionales y la Dirección General de los Registros y del Notariado han ido emitiendo para regular la inscripción de los menores nacidos por esta práctica. Se expone así, una evolución marcada por la contradictoria postura de estos órganos, al no coincidir en la interpretación del interés superior del menor y el orden público internacional español. Aun así, los criterios actuales de determinación de la filiación derivada de la gestación subrogada, han tratado de adecuarse a la jurisprudencia y convenios internacionales. En consecuencia, la prohibición legal de la gestación subrogada no ha impedido que se pueda inscribir la filiación a favor de los padres comitentes. Ahora bien, el proceso para conseguirlo coloca al menor en una situación de incertidumbre jurídica, que recientemente también se ha extendido al momento posterior a dicha inscripción.

Palabras clave: Gestación subrogada, Registro Civil, Dirección General de los Registros y del Notariado, Tribunal Supremo, Inscripción registral, Filiación

ABSTRACT

This final degree project analyzes the problems related to the access to the Spanish Civil Registry of those born through a surrogacy contract. In order to do this, we start from the consideration of this assisted human reproduction technique as null in Spanish Law, from its first regulation to the present. However, it is clear how the international regulatory disparity has led to the phenomenon of reproductive tourism, which has also affected Spain. Consequently, the legal prohibition has not prevented Spaniards from resorting to surrogacy in foreign countries whose legislation allows it. The conflict that arises from the claim that this filiation determined abroad be recognized in Spain is

addressed, then. Given the lack of specific legislation in this regard, the judgments and instructions that the jurisdictional bodies and the Directorate General of Registries and Notaries have been issuing to regulate the registration of minors born through this practice, are analyzed. Thus, an evolution marked by the contradictory position of these bodies is exposed, as they do not coincide in the interpretation of the best interests of the minor and the Spanish international public order. Nevertheless, the current criteria for determining filiation derived from surrogacy have tried to adapt to international jurisprudence and conventions. Consequently, the legal prohibition of surrogacy has not prevented the registration of filiation in favor of the commissioning parents. However, the process to achieve this places the minor in a situation of legal uncertainty, which has recently also extended to the moment after said registration.

Keywords: Surrogacy, Civil Registry, Directorate General of Registries and Notaries, Supreme Court, Registration, Filiation

ÍNDICE

| | |
|---|-----------|
| LISTADO DE ABREVIATURAS..... | 6 |
| I. INTRODUCCIÓN. | 7 |
| 1.1. JUSTIFICACIÓN..... | 7 |
| 1.2. OBJETIVOS. | 8 |
| 1.3. METODOLOGÍA..... | 9 |
| II. CONSIDERACIONES PREVIAS. | 10 |
| 2.1. CONCEPTO DE GESTACIÓN SUBROGADA. | 10 |
| 2.2. ORIGEN, MOTIVOS Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA GESTACIÓN SUBROGADA..... | 12 |
| 2.3. CLASES DE GESTACIÓN SUBROGADA. | 14 |
| 2.4. PERSPECTIVA INTERNACIONAL Y NACIONAL DE LA GESTACIÓN SUBROGADA..... | 17 |
| 2.4.1. Unas pinceladas sobre el derecho comparado. | 17 |
| 2.4.2. Postura de los organismos internacionales..... | 18 |
| 2.4.3. Fundamentos de la nulidad del contrato de gestación subrogada en España. | 19 |
| III. EL ACCESO AL REGISTRO CIVIL ESPAÑOL DEL NACIDO POR CONTRATO DE GESTACIÓN SUBROGADA..... | 23 |
| 3.1. EVOLUCIÓN LEGAL, JURISPRUDENCIAL Y DE LA DOCTRINA DE LA DGRN SOBRE LA GESTACIÓN SUBROGADA EN LA REGULACIÓN ESPAÑOLA. | 23 |
| 3.1.1. Evolución legal..... | 24 |
| 3.1.2. Breve análisis del artículo 10 de la LTRHA..... | 29 |
| 3.1.3. Evolución jurisprudencial y de la doctrina de la DGRN. | 33 |
| 3.1.3.1. La Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009. | 33 |

| | |
|--|-----------|
| 3.1.3.2. La anulación de la Resolución de la DGRN por las Sentencias del Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia y de la Audiencia Provincial de Valencia. | 37 |
| 3.1.3.3. La Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010. | 37 |
| 3.1.3.4. La Sentencia del Tribunal Supremo, de 6 de febrero de 2014, y el orden público internacional español. | 41 |
| 3.1.3.5. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y su influencia en España. | 45 |
| 3.1.3.6. Las Instrucciones de la DGRN de 14 y 18 de febrero de 2019: Un radical cambio de criterio en un breve lapso temporal. | 47 |
| 3.2. PROCEDIMIENTO ACTUAL PARA LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO CIVIL ESPAÑOL DEL NACIDO POR GESTACIÓN SUBROGADA. | 50 |
| 3.2.1. Régimen registral vigente: El juego combinado de la DGRN y el TS. | 50 |
| 3.2.2. La casuística en torno a la determinación de la filiación. | 57 |
| 3.2.2.1. Pareja comitente heterosexual. | 58 |
| 3.2.2.2. Soltero o soltera comitente. | 60 |
| 3.2.2.3. Pareja comitente homosexual. | 61 |
| 3.2.2.4. La diferencia de trato en la determinación de la filiación: ¿Ha llegado el momento de superar el principio mater semper certa est? | 61 |
| 3.2.3. Implicaciones de un hipotético Reglamento sobre reconocimiento de la filiación en la Unión Europea. | 63 |
| 3.3. LA MODIFICACIÓN REGISTRAL DEL LUGAR DE NACIMIENTO DEL MENOR: UNA MATERIA PENDIENTE DE UNIFICACIÓN DOCTRINAL. | 64 |
| IV. CONCLUSIONES. | 67 |
| V. BIBLIOGRAFÍA. | 73 |
| 5.1. DOCTRINA. | 73 |
| 5.2. JURISPRUDENCIA. | 80 |
| 5.3. RESOLUCIONES E INSTRUCCIONES DE LA DGRN. | 82 |
| 5.4. NORMATIVA. | 84 |
| 5.5. OTRAS REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS. | 87 |

VI. ANEXOS.....;Error! Marcador no definido.

LISTADO DE ABREVIATURAS

Art.: Artículo / Arts.: Artículos

Núm.: Número

CC: Código Civil

CP: Código Penal

LTRA: Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida

LTRHA: Ley 14/2006, de 16 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida

LOPJM: Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor

LRC: Ley del Registro Civil

RRC: Reglamento del Registro Civil

LECiv: Ley de Enjuiciamiento Civil

LOPJ: Ley Orgánica del Poder Judicial

LCJI: Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil

LJV: Ley de la Jurisdicción Voluntaria

CDFUE: Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea

CDN: Convención sobre los Derechos del Niño

CEDH: Convenio Europeo de Derechos Humanos

ONG: Organización No Gubernamental

ONU: Organización de las Naciones Unidas

UE: Unión Europea

DGRN: Dirección General de los Registros y del Notariado

TS: Tribunal Supremo / STS: Sentencia del Tribunal Supremo

AP: Audiencia Provincial / SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial

TC: Tribunal Constitucional / STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

TEDH: Tribunal Europeo de Derechos Humanos / STEDH: Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

RC: Registro Civil

FJ: Fundamento Jurídico

I. INTRODUCCIÓN.

1.1. JUSTIFICACIÓN.

Es una realidad que el Derecho de Familia constituye una de las ramas del Derecho Civil que mayores modificaciones ha experimentado a lo largo de la historia. La familia es una institución natural previa al ordenamiento jurídico y el núcleo social más importante, puesto que viene protegida tanto en el plano nacional como internacional.

Por esta razón, los cambios en la concepción social de la familia siempre han venido acompañados de una consecutiva adaptación normativa¹. Uno de los ejemplos más paradigmáticos de ello lo protagonizaron los avances tecnológicos, científicos y médicos en materia de procreación en las décadas de los setenta y ochenta, que implicaron la necesaria introducción de las técnicas de reproducción humana asistida en nuestro Derecho.

Surgió, en consecuencia, la gestación subrogada como figura en nuestra legislación, aunque a los solos efectos de declarar su nulidad. Sin embargo, esta breve referencia no ha impedido su consideración como reiterado objeto de estudio y debate, desde el punto de vista ético, médico, jurídico...

De hecho, precisamente mi interés por la gestación subrogada nació al participar en un debate de la Liga CICAIE en 2017, acerca de su legalización en nuestro país. Por ello, tras cuatro años de formación en Derecho, considero idónea la oportunidad de poder abordar esta materia desde un punto de vista jurídico, mediante el trabajo de fin de grado.

Concretamente, me he decantado por el tema del acceso al Registro Civil español (en lo sucesivo, RC) de los nacidos por contrato de gestación subrogada, por tres razones fundamentales. Por un lado, por ser la principal controversia actual, y en continua evolución jurídica, que se está dando en nuestro país con relación a esta técnica de reproducción humana asistida. Por otro lado, por el tratamiento contradictorio que está recibiendo por parte de los poderes públicos, poniendo así en riesgo los principios de seguridad jurídica y legalidad, garantizados por el art. 9.3 de la Constitución Española²

¹ Rodríguez Marín, C. (2022). La familia y el Derecho de Familia. En F.J. Sánchez Calero (Coord.), *Curso de Derecho Civil IV: Derechos de Familia y Sucesiones* (11ª ed., pp. 41-48). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/info/9788411308366>

² El art. 9.3 de la Constitución Española, dispone: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción

(en adelante, CE). Por último, por las relevantes consecuencias que dicha inscripción tiene para el menor, fruto de la gestación.

Así pues, si bien el art. 10.1 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida³ (en lo sucesivo, LTRHA) establece la nulidad de pleno derecho de los contratos de gestación subrogada, ello no ha impedido que los españoles lleven a cabo esta práctica en un país extranjero con legislación permisiva en la materia, para, posteriormente, solicitar la inscripción en el RC español del menor así nacido.

Como consecuencia de esta controversia derivada del fenómeno del “turismo reproductivo”, se sitúa al recién nacido en un limbo jurídico, ya que la filiación determinada en el extranjero puede no ser reconocida en España. Surge así, la característica tensión entre el interés superior del menor, a quien conviene la inscripción de su nacimiento y filiación por las relevantes consecuencias jurídicas que se derivan de la misma (derechos sucesorios, derecho de alimentos, nacionalidad española, orden de apellidos...); y el orden público internacional español, integrado por valores como la dignidad del menor y de la mujer gestante.

Ante esta situación, los poderes públicos se han visto obligados a actuar para ponderar los bienes jurídicos en conflicto. Sin embargo, su intervención ha sido bien distinta, ya que la controversia no se ha abordado por vía legal, sino por vía jurisprudencial y administrativa. Por consiguiente, la Dirección General de los Registros y del Notariado (en adelante, DGRN) y el Tribunal Supremo (en lo sucesivo, TS), con influencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH), han ido regulando, mediante la emisión de resoluciones, instrucciones y sentencias, el régimen registral de los nacidos por gestación subrogada, si bien resolviendo de manera contradictoria.

En definitiva, resulta interesante examinar cómo se ha producido la aceptación *de facto* de una situación prohibida *de iure*, al permitir que la filiación derivada de la gestación subrogada sea reconocida en España, siendo ésta la consecuencia principal del contrato nulo. Así pues, esta tesitura originada por la discrepancia entre la evolución legal, jurisprudencial y de la doctrina de la DGRN, ha conducido al actual marco jurídico incoherente.

1.2. OBJETIVOS.

de la arbitrariedad de los poderes públicos”. *Boletín Oficial del Estado*, 311, de 29 de diciembre de 1978. [https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con)

³ El art. 10.1 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, dispone: “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”. *Boletín Oficial del Estado*, 126, de 27 de mayo de 2006. <https://www.boe.es/eli/es/l/2006/05/26/14/con>

En consecuencia, este trabajo tiene como propósito principal analizar la regulación del acceso al RC español de los nacidos por contrato de gestación subrogada. Se aborda su evolución y actualidad, desde una perspectiva legal, jurisprudencial y doctrinal.

Para ello, resulta necesario cumplir con unos objetivos concretos. En primer lugar, examinar el régimen jurídico de la gestación subrogada en España y sus fundamentos. En segundo lugar, concretar la causa y justificación de la incongruente situación jurídica española, consistente en que: por un lado, la LTRHA prohíbe la gestación subrogada, pero por otro, en la práctica se establecen medios para convalidar sus efectos. En tercer lugar, analizar las principales instrucciones de la DGRN y sentencias del TS y TEDH en la materia, a fin de determinar cuáles han sido los criterios rectores de estos órganos y cómo han conjugado el interés superior del menor con el orden público internacional español. Por último, concluir cuál es el marco jurídico actual con relación al régimen registral de los nacidos por gestación subrogada.

1.3. METODOLOGÍA.

Como ya ha sido puesto de manifiesto, este trabajo se enfoca bajo el triple prisma legal, jurisprudencial y doctrinal, por lo que la investigación fundamental también se ha efectuado por estas vías. En consecuencia, para la contextualización normativa, han sido especial objeto de examen la CE, el Código Civil (en lo sucesivo, CC), la LTRA y LTRHA, la Ley del Registro Civil (en adelante, LRC) de 1957 y la de 2011, y el Reglamento del Registro Civil (en lo sucesivo, RRC). Sin embargo, el estudio más profundo se ha llevado a cabo respecto de los instrumentos jurídicos reguladores del tema central del trabajo, esto es, las instrucciones y resoluciones de la DGRN, así como las sentencias de los órganos jurisdiccionales y, en especial, del TS por crear jurisprudencia con su reiterada doctrina.

Además, se ha procedido al análisis y comparativa de las posturas de la doctrina jurídica, con el fin de completar la exposición de los criterios vigentes en cada momento y sus efectos en la práctica.

Tomando en consideración el evidente carácter transnacional de la gestación subrogada y la integración de España en el Consejo de Europa, también se ha estudiado la normativa internacional aplicable y la jurisprudencia del TEDH.

Así pues, esta investigación ha sido llevada a cabo, principalmente, a través de manuales de Derecho, revistas jurídicas y bases de datos jurídicas, como Dialnet, el Boletín Oficial del Estado, Aranzadi Digital, La Ley Digital y Cendoj, entre otras. Además, algunas sentencias han sido suministradas por el tutor del trabajo de fin de grado, Prado Gascó, Víctor José, y por el abogado, Calvo García, Diego.

II. CONSIDERACIONES PREVIAS.

2.1. CONCEPTO DE GESTACIÓN SUBROGADA.

“Gestación subrogada”, “maternidad por sustitución”, “gestación por encargo”, “vientres de alquiler”... son distintos términos empleados para hacer referencia a una misma realidad: la práctica por la que “una mujer se presta a gestar un niño para, una vez nacido, entregárselo a la persona o personas que se lo han encargado y que van a asumir su paternidad/maternidad⁴”.

Como se puede observar, el dilema que envuelve a esta práctica alcanza incluso a su terminología, siendo discrepante el uso de la misma no sólo por los ciudadanos, sino también por las propias instituciones jurídicas.

Prueba de ello es que, por un lado, el art. 10.1 de la LTRHA, emplea el término “gestación por sustitución” para hacer referencia al “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”. Sin embargo, por otro lado, el Comité de Bioética de España se decanta por el término “maternidad subrogada” en su *Informe de 2017 sobre los aspectos éticos y jurídicos* de la misma.

Dado que, a lo largo del trabajo, me referiré a esta práctica reproductiva como “gestación subrogada”, resulta necesario exponer los criterios por los que Sarasol Barres, Clara y Ramón Fernández, Francisca⁵, se decantan por el empleo de dicho término. En primer lugar, en cuanto a la dicotomía entre “gestación” y “maternidad”, se inclinan por el uso de la primera, en función de que la segunda engloba una realidad biológica y social que abarca más que la gestación, siendo la capacidad de gestar lo que se subroga en este tipo de prácticas y no la maternidad. En segundo lugar, en lo relativo al debate entre gestación “subrogada” o “por sustitución”, la Real Academia Española define el término

⁴ Comité de Bioética de España (2017). *Informe del Comité de Bioética de España sobre los aspectos éticos y jurídicos de la maternidad subrogada*, p.6. <https://www.bioeticaweb.com/wp-content/uploads/2017/05/maternidadCB.pdf>

⁵ Sarasol Barres, C. y Ramón Fernández, F. (2021). La Gestación Subrogada: Aspectos Éticos y Jurídicos en el Derecho español. *Jurídicas CUC*, 17(1), pp.329-330. <https://doi.org/10.17981/juridcuc.17.1.2021.12>

“subrogar” como “sustituir o poner a alguien o algo en lugar de otra persona o cosa⁶”, siendo la “subrogación” una “figura por la cual una persona o cosa sustituye a otra, en el marco del cumplimiento de derechos y obligaciones de la misma relación jurídica⁷”. Por ende, consideran más adecuado el empleo de la expresión “gestación subrogada”, puesto que esta práctica alude a la gestación por parte de una mujer en lugar de otra.

Una vez aclarada la terminología que se empleará, cabe precisar también su concepto. Este aspecto tampoco es ajeno a controversia, siendo diferente el utilizado por la doctrina, medios de comunicación, tribunales y textos legales. Con todo, se suele acudir a la definición de la gestación subrogada otorgada por la Audiencia Provincial de Valencia en su Sentencia núm. 826/2011, de 23 de noviembre de 2011, por ser de las más completas:

(...) un 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 gametos⁸.

De esta manera, las partes que intervienen en este tipo de contratos son dos: la parte comitente y la parte gestante. Por un lado, la parte comitente engloba a aquel sujeto o sujetos que encargan a una mujer la prestación de gestar a un bebé para otra persona, pudiendo ser esta última parte del contrato o no⁹. Es decir, que la parte comitente puede ser aquella persona (varón o mujer) o pareja (matrimonial o no y heterosexual u homosexual) a cuyo favor se realizará la prestación y se determinará la filiación del bebé (conocidos también como “padres de intención o intencionales”). Pero también puede ser comitente una persona que actúa para un tercero (precisamente para ese “padre o madre de intención”), tratándose normalmente de agencias intermediadoras, cuya labor consiste en poner en contacto a la mujer gestante y a los padres de intención.

Por otro lado, la parte gestante, conocida también como la “madre subrogada o sustituta”, es aquella mujer que se obliga a gestar un bebé, renunciando a su maternidad respecto del mismo en favor de otra persona o pareja. Por ende, las conductas que debe desarrollar la mujer gestante, en virtud de este contrato, son las siguientes: en primer lugar, someterse a técnicas de reproducción asistida para engendrar a un bebé, bien sea

⁶ Real Academia Española. (s.f.). Subrogar. En *Diccionario de la lengua española*. <https://dle.rae.es/subrogar>

⁷ Subrogación. (s.f.). En *conceptosjuridicos.com*. <https://www.conceptosjuridicos.com/subrogacion/>

⁸ FJ 1, párr. 2 de la Sentencia núm 826/2011, de 23 de noviembre de 2011, de la Audiencia Provincial de Valencia. *Cendoj* (ROJ: SAP V 5738/2011 - ECLI:ES:APV:2011:5738). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/edc03e532b970773/20111209>

⁹ Así se deriva del art. 10.1 de la LTRHA, que precisa que la renuncia a la filiación materna se puede hacer “a favor del contratante o de un tercero”.

con su propio óvulo o con uno ajeno, con material reproductivo del padre intencional o de un donante, o sirviéndose de su útero para gestar un embrión ajeno; en segundo lugar, someterse al proceso de gestación; y, en tercer lugar, entregar el bebé que ha gestado a otra persona o pareja, renunciando a su maternidad en favor de ésta. En cuando a dicha renuncia, cabe precisar que la misma ha de ser expresa y debe tener lugar con carácter previo al parto, para evitar que en el alumbramiento opere el principio *mater semper certa est*¹⁰, el cual será expuesto posteriormente.

2.2. ORIGEN, MOTIVOS Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA GESTACIÓN SUBROGADA.

A pesar de que ya se hiciera eco de la gestación subrogada en el Antiguo Testamento, con ejemplos como el de Sara y Raquel que, al no poder tener descendencia, entregaban a su esposo sus respectivas esclavas con este fin; o en el Código de Hammurabi, que preveía el ofrecimiento de una esclava al marido para tener hijos, ante la infertilidad de la mujer; en realidad, se trata de una práctica caracterizada por su evidente actualidad¹¹.

De hecho, el primer caso mediático relativo a la gestación subrogada, conocido como el caso *Baby M*, se produjo en 1986, llegando a los tribunales de Nueva Jersey, ya que la mujer gestante se negó a ceder a los padres intencionales la custodia de la niña nacida por esta técnica. La controversia se elevó a la Corte Suprema de Nueva Jersey que, en su Sentencia de 3 de febrero de 1988, a pesar de concluir que el contrato era nulo por vulnerar el orden público, remitió el litigio al Tribunal de familia. Éste, en base al interés superior de la niña, otorgó la custodia a los padres intencionales y un derecho de visita a la gestante¹².

Sin embargo, en el ámbito español, la primera ley reguladora de las técnicas de reproducción asistida surgió en 1988, incluyendo entre las mismas la Inseminación Artificial (IA), la Fecundación In Vitro (FIV) con Transferencia de Embriones (TE), y la Transferencia Intratubárica de Gametos (TIG)¹³.

¹⁰ Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto. El artículo 10 LTRHA. En A.Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp.241-242). Dykinson.

¹¹ Sarasol Barres, C. y Ramón Fernández, F. (2021). La Gestación Subrogada: Aspectos Éticos y Jurídicos..., *op.cit.*, p.327.

¹² Jordán Almeida, S.M. (2021). Un paso adelante en la maternidad subrogada: Legitimar lo ilegítimo a través de acuerdos internacionales. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp.290-291). Dykinson.
<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

¹³ El artículo 1.1 de la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida, dispone: “La presente Ley regula las técnicas de Reproducción Asistida Humana: la Inseminación Artificial (IA), la Fecundación In Viro (FIV) con Tranferencias de Embriones (TE), y la Transferencia Intratubárica de Gametos (TIG), cuando estén científica y clínicamente indicadas y se realicen en Centros y

Dicha promulgación supuso que, junto a la filiación por naturaleza, apareciera un nuevo título de atribución de la filiación legal ajeno al vínculo genético o biológico, lo que algún sector de la doctrina ha denominado “filiación jurídico-social”¹⁴ y que ya venía precedido por la adopción, la cual se encuentra equiparada legalmente a la filiación por naturaleza (art. 108 del CC¹⁵). Así pues, desde ese momento, el elemento genético va a perder relevancia a efectos de determinación de la filiación, ya que la mujer gestante, previamente fecundada a través de una de las técnicas previstas en la LTRA, va a ser considerada la madre legal¹⁶.

Con todo, durante las últimas décadas, se ha hecho patente el recurso de los ciudadanos a la gestación subrogada, estimándose que cada año nacen en el mundo alrededor de veinte mil niños por esta vía, según los datos de la ONG suiza *International Social Security*¹⁷. La pregunta es: ¿por qué? Pues bien, la principal motivación de los comitentes para optar por la gestación subrogada es la imposibilidad biológica para gestar, ya sea por causas médicas, cuando la mujer es infértil; por causas biológicas, en caso de que el padre intencional sea un varón o una pareja de varones que, por ende, no tienen capacidad para gestar; o incluso por causas más residuales, como la profesional, presentándose como un remedio para evitar los obstáculos que puede conllevar un embarazo en la carrera profesional¹⁸.

Pero, entonces ¿cuál es la naturaleza de la gestación subrogada? Es cierto que algunos juristas, como Cardona Guash, Olga¹⁹, consideran que esta práctica no constituye una técnica de reproducción asistida, con fundamento en que, además de no estar permitida en España, mientras que en las técnicas de reproducción humana asistida el factor biológico (proceso de gestación y parto) y el volitivo (intención de ser madre)

Establecimientos sanitarios y científicos autorizados y acreditados, y por Equipos especializados. *Boletín Oficial del Estado*, 282, de 24 de noviembre de 1988. <https://www.boe.es/eli/es/l/1988/11/22/35>

¹⁴ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español: Evolución de la doctrina de la DGRN y de la jurisprudencia española y europea. *Revista de Derecho Civil*, 6(1), p. 60. <https://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/401>

¹⁵ El artículo 108 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, dispone: “La filiación puede tener lugar por naturaleza y por adopción. La filiación por naturaleza puede ser matrimonial y no matrimonial. Es matrimonial cuando los progenitores están casados entre sí. La filiación matrimonial y la no matrimonial, así como la adoptiva, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código”. *Gaceta de Madrid*, 206, de 25 de julio de 1889. [https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/(1)/con)

¹⁶ Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto..., *op.cit.*, p. 238.

¹⁷ Cristina, M. (2022). ¿Alquiler o sustitución del embarazo? Sobre la importancia de los significantes en la construcción de sentido. *Revista de Bioética y Derecho*, (54), p. 8. <https://doi.org/10.1344/rbd2021.54.34891>

¹⁸ Ferrer Vanrell, M.P. (2019). La gestación subrogada en la legislación española: Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre técnicas de reproducción asistida y la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. En A.Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (p. 27). Dykinson.

¹⁹ Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto..., *op.cit.*, pp. 237-238.

coinciden en la misma mujer, en la gestación subrogada van siempre disociados. Si bien, el parecer mayoritario de la doctrina²⁰ es que en nuestro ordenamiento jurídico la gestación subrogada se configura como una técnica de reproducción humana asistida, al venir regulada en la LTRHA.

En cuanto a la forma en que se materializa dicha técnica, el instrumento jurídico del que se hace uso es el contrato, tal y como se expone en el art. 10 de la LTRHA. Según Pardo Pumar, María José²¹ y Lledó Yagüe, Francisco²², dicho contrato podría encajarse como arrendamiento de servicios, puesto que la mujer que gesta se obliga a efectuar una actividad; o como arrendamiento de obra, siendo el bebé el resultado de la actividad desplegada. Independientemente de su posible calificación, el contrato por el que se conviene la gestación subrogada es nulo de pleno derecho en todo caso, por las razones que expresaré más adelante.

2.3. CLASES DE GESTACIÓN SUBROGADA.

Aun cuando la tipología de la gestación subrogada es bien variada, en función de la causa de la misma, del tipo de padres intencionales, de la localización geográfica de los comitentes y de la gestante, de las condiciones de entrega del niño...; la clasificación más relevante es la establecida en función de la retribución económica de la gestante y de la relación genética con el bebé.

En primer lugar, según exista o no contraprestación económica, la gestación subrogada puede ser altruista o comercial. Por un lado, la gestación subrogada altruista es aquella en que la mujer gestante no percibe retribución alguna, más allá de una posible compensación por los gastos derivados del embarazo y del parto. Por otro lado, la gestación subrogada comercial u onerosa se da en aquellos supuestos en que la mujer gestante obtiene una contraprestación económica por parte de los comitentes²³.

²⁰ Castillo Martínez, C.C. (2019). Maternidad subrogada: Cuestiones éticas y registrales que suscita la gestación por sustitución y la inscripción del nacimiento en el supuesto de gestación mediante vientre de alquiler. *Revista Jurídica del Notariado*, (108-109), p. 381. <https://publicaciones.notariado.org/p/revista-juridica-del-notariado-108-109>

²¹ Pardo Pumar, M.J. (2021). La gestación por sustitución: Fraude de ley y orden público. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 305-306). Dykinson. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

²² Lledó Yagüe, F. (2019). La filiación en la gestación subrogada: El estado de la cuestión (1988-2019). En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (p. 39). Dykinson.

²³ Emaldi Cirión, A. (2018). La maternidad subrogada vulnera el principio constitucional de la seguridad jurídica. La imperiosa necesidad de buscar una solución al problema español: cambio legislativo o cumplimiento de la ley. *Dilemata: Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, (28), pp. 124-125. <https://www.dilemata.net/revista/index.php/dilemata/article/view/412000252/609>

Es preciso traer a colación que el art. 65 del Código de Deontología Médica de 2022²⁴, mientras que en su primer apartado establece que la gestación por sustitución altruista no es contraria a la Deontología Médica, siempre y cuando se respete la dignidad de la mujer y el interés superior del menor; en su segundo apartado dispone que la modalidad comercial de esta práctica sí que es incompatible, por suponer una comercialización del cuerpo de la mujer, vulnerando su dignidad. Este rechazo a la gestación subrogada con contraprestación económica se muestra también en la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, que, tras la reforma producida por la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, prohíbe expresamente la promoción comercial de esta práctica²⁵.

En relación con esta clasificación, si bien existe cierto consenso acerca del necesario carácter altruista de la gestación subrogada en caso de que fuera legalizada en nuestro país, no lo hay en cuanto a la delimitación de dicha modalidad de contrato. A título de ejemplo, las tres Proposiciones de Ley reguladoras de derecho a la gestación por sustitución, presentadas por el Grupo Parlamentario Ciudadanos en 2017²⁶, 2019²⁷ y 2023²⁸ (que no prosperaron por la oposición de partidos políticos como el PP y el PSOE), establecían, en su artículo 5, que la compensación resarcitoria a la gestación subrogada altruista se limitaría a cubrir los gastos por molestias físicas, desplazamiento, laborales y los derivados del tratamiento pregestacional, la gestación y el posparto; así como el lucro cesante inherente a la gestación. En un sentido parecido se pronunció la Sociedad Española de Fertilidad en 2015, refiriéndose a la posibilidad de otorgar a la gestante una compensación económica por las molestias, como los gastos médicos por embarazo, e

²⁴ Organización Médica Colegial de España (2022). *Código de Deontología Médica*. Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos. https://www.cgcom.es/sites/main/files/minisite/static/828cd1f8-2109-4fe3-acba-1a778abd89b7/codigo_deontologia/

²⁵ El art. 33 de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, dispone: “En coherencia con lo establecido en el párrafo cuarto del artículo 3.a) de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, las administraciones públicas legitimadas conforme al artículo 6 de dicha Ley instarán la acción judicial dirigida a la declaración de ilicitud de la publicidad que promueva las prácticas comerciales para la gestación por sustitución y a su cese”. *Boletín Oficial del Estado*, 55, de 4 de marzo de 2010. <https://www.boe.es/eli/es/lo/2010/03/03/2/con>

²⁶ Proposición de Ley núm. 122/000117, reguladora del derecho a la gestación por subrogación. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XII Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 145-1, de 8 de septiembre de 2017. https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-145-1.PDF

²⁷ Proposición de Ley núm. 122/000015, reguladora del derecho a la gestación por sustitución. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XIII Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 46-1, de 16 de julio de 2019. https://www.congreso.es/public_oficiales/L13/CONG/BOCG/B/BOCG-13-B-46-1.PDF

²⁸ Proposición de Ley núm. 122/000316, reguladora del derecho a la gestación por sustitución. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XIV Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 341-1, de 14 de abril de 2023. https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/B/BOCG-14-B-341-1.PDF

instando a la Administración Pública a la fijación de unas bases homogéneas para la determinación de la cuantía de la misma²⁹.

Sin embargo, la ambigüedad con la que se formulan estos conceptos resarcitorios crea una borrosa frontera entre el resarcimiento y la retribución, impidiendo fijar con claridad los límites existentes entre las compensaciones por molestias (derivadas de la gestación subrogada altruista) y las compensaciones lucrativas (derivadas de la gestación subrogada comercial). En consecuencia, parte de la doctrina, como Ferrer Vanrell, María Pilar³⁰ y Chulani Raymond, Jagdish Kumar³¹, considera incompatible el altruismo con la compensación o indemnización, al no haber liberalidad, pudiendo encubrir dicha compensación una auténtica retribución mediante el lucro cesante. Cabe decir que, en estos casos, el concepto de “lucro cesante” debe ser entendido como las ganancias o ingresos dejados de obtener por la mujer gestante como consecuencia de la gestación subrogada, como, por ejemplo, el salario laboral por la imposibilidad temporal de trabajar³².

Frente a este pensamiento, se encuentran autores como Cardona Guasch, Olga³³, para quien el carácter altruista del contrato de gestación subrogada no se ve desdibujado por el resarcimiento de gastos médicos y de manutención, por constituir éstos una indemnización y no un precio a la gestación.

En definitiva, el problema reside en la difícil valoración de los conceptos que integran la compensación resarcitoria a la mujer gestante, dentro de los cuales parece encontrarse el lucro cesante derivado de la gestación. Por ello, resulta necesario tener en cuenta que, en atención a la situación socio-económica de la mujer gestante, este resarcimiento de gastos razonables puede suponer una mera compensación o, por el contrario, un auténtico incentivo retributivo, en cuyo caso se estaría encubriendo una gestación subrogada de carácter comercial³⁴.

Siguiendo con la clasificación, en función de la procedencia del material reproductor, la gestación subrogada puede ser tradicional o gestacional. De un lado, la

²⁹ Abellán-García Sánchez, F. (2019). La propuesta de bases regulatorias de la sociedad española de fertilidad. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 455-463). Dykinson.

³⁰ Ferrer Vanrell, M.P. (2019). La posición de los distintos Grupos Parlamentarios. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 111-116). Dykinson.

³¹ Chulani Raymond, J.K. (2021). La situación jurídica de la gestación por sustitución en España. *Anales de la Facultad de Derecho*, (38), pp. 100-101. <https://doi.org/10.25145/j.anfade.2021.38.04>

³² Pasquau Liaño, M. (6 de julio de 2017). Gestación subrogada: no es solidaridad, es mercado. *CTXT*. <https://ctxt.es/es/20170628/Firmas/13629/ctxt-pasquau-gestacion-subrogada-vientres-alquiler-ciudadanos.htm>

³³ Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto..., *op.cit.*, pp. 239-240.

³⁴ Varela Castro, I. (2019). Gestación por sustitución: líneas difusas entre gratuidad y onerosidad. En M.P. García Rubio (Dir.), *Mujer, maternidad y Derecho: V Congreso sobre la feminización del Derecho. Carmona V Santiago de Compostela. 21 y 22 de septiembre de 2017* (1ª ed, pp. 783-798). Tirant lo Blanch.

gestación subrogada tradicional, parcial u homóloga, se da cuando la mujer gestante aporta su óvulo, existiendo, por tanto, vínculo genético con el bebé. En este supuesto, el óvulo puede ser fecundado por el espermatozoides de uno de los padres comitentes, en cuyo caso coincidirán la paternidad de intención y la biológica; o bien por el espermatozoides de un donante, no existiendo entonces parentesco biológico de ninguno de los comitentes con el bebé. De otro lado, la gestación subrogada también puede ser gestacional, plena o heteróloga, cuando la mujer gestante carece de vínculo genético con la transferencia embrionaria, de manera que se limita a aportar la capacidad gestacional de su útero. Aquí, a su vez, se pueden dar tres supuestos: primero, que los gametos procedan del padre y de la madre comitente, casados o no; segundo, que se aporten gametos de uno de los padres comitentes y de un donante; y tercero, que los gametos procedan de dos donantes, en cuyo caso ninguno de los padres comitentes aporta su material genético. Cabe decir que, en la actualidad, la modalidad gestacional es la empleada mayoritariamente en los países donde está legalizada la gestación subrogada³⁵.

Esta clasificación referida a la existencia de un vínculo genético entre los padres intencionales y el menor, cobra una especial relevancia en la determinación de su filiación, como se tratará más adelante.

2.4. PERSPECTIVA INTERNACIONAL Y NACIONAL DE LA GESTACIÓN SUBROGADA.

2.4.1. Unas pinceladas sobre el derecho comparado.

Ahora bien, el debate jurídico, ético, médico y político que envuelve la gestación subrogada, tiene como consecuencia que esta práctica no esté obteniendo una respuesta jurídica uniforme por parte de los diferentes países. Prueba de ello es la clasificación tan variada que podemos encontrar, en atención al panorama legislativo internacional.

Así, en primer lugar, hay un grupo de países cuyos ordenamientos jurídicos carecen de regulación de esta práctica, dentro del cual encontramos a Argentina y República Checa, entre otros.

En segundo lugar, existe otro grupo de países que permite la gestación subrogada, siendo, sin embargo, discordante el sistema de garantías ofrecido por cada uno de ellos. Aquí es preciso distinguir entre aquellos que admiten tanto la modalidad altruista como la comercial, destacando en este grupo a Rusia, Ucrania y algunos estados de Estados Unidos (como California); mientras que hay otros, como Reino Unido, Canadá y Países Bajos, que únicamente dotan de cobertura jurídica a los contratos en su vertiente altruista.

³⁵ Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto..., *op.cit.*, p. 243.

Por último, hay un grupo de países que rechaza la gestación subrogada en su ordenamiento jurídico, como es el caso de España, Francia, Italia y Alemania.

La consecuencia principal de esta disparidad de legislaciones es el "turismo reproductivo", que consiste en el desplazamiento de personas a países extranjeros con el fin de contratar un servicio que es ilegal en su país de origen, como sucede con la gestación subrogada. De esta manera, los ciudadanos de países con regulación prohibitiva acuden a otros con regulación permisiva para poder acceder a esta técnica reproductiva o, incluso estando admitida en su país de origen, se desplazan a otro que otorga unos menores costes o mayores garantías. Se crean así los "mercados gestacionales"³⁶.

España, a pesar de disponer de una regulación contraria a la gestación subrogada, no ha podido evitar sufrir las consecuencias de este turismo reproductivo. Así, durante estas últimas décadas, ha quedado constatado que no son pocos los nacionales españoles que acuden a países extranjeros permisivos, como Estados Unidos, Ucrania o México; para cumplir su deseo de ser padres, mediante un contrato de gestación subrogada. Ahora bien, los problemas surgen cuando, una vez nacido el niño fruto de esta técnica, los padres comitentes españoles pretenden la inscripción de esa filiación en el RC español. Ello ha obligado, como se abordará en profundidad, a que los órganos nacionales (DGRN y órganos jurisdiccionales) y tribunales internacionales intervengan en estos conflictos, aunque no siempre otorgando una respuesta uniforme, lo cual ha desembocado en una gran inseguridad jurídica³⁷.

2.4.2. Postura de los organismos internacionales.

Como ya se ha puesto de manifiesto, la gestación subrogada tiene un evidente carácter transnacional. Por tal razón, también ha suscitado el interés de diversas instituciones y organismos internacionales que, a pesar de múltiples intentos, a día de hoy no han conseguido alcanzar un consenso en la materia.

Por un lado, la postura de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) ha quedado reflejada en el *Informe de la Relatora Especial*³⁸ de 15 de enero de 2018, el cual

³⁶ Fernández Echegaray, L. (2023). Una propuesta legislativa para la regulación de la gestación por sustitución en España. *Revista Boliviana de Derecho*, (35), pp. 358-360. <https://www.revista-rbd.com/wp-content/uploads/2023/02/12.-Laura-Fernandez-Echegaray.pdf>

³⁷ Vicandi Martínez, A. (2019). El futuro de la maternidad subrogada en España. En A.Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 306-307). Dykinson.

³⁸ Relatora Especial de Naciones Unidas (2018). *Informe de la Relatora Especial sobre la venta y la explotación sexual de niños, incluidos la prostitución infantil, la utilización de niños en la pornografía y demás material que muestre abusos sexuales de niños*. (A/HRC/37/60). Consejo de Derechos Humanos. <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F37%2F60&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

asocia la gestación subrogada con las prácticas abusivas de los derechos humanos. Asimismo, declara que la modalidad comercial de esta práctica constituye una venta de niños, por cumplirse los requisitos establecidos en el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (retribución, traslado del niño y pago por el traslado)³⁹.

Por otro lado, en el ámbito europeo, el Parlamento Europeo, siguiendo la línea del Consejo de Europa, condenó en 2015 la gestación subrogada en su *Informe anual sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo y la política de la Unión Europea al respecto*⁴⁰, calificándola como una práctica contraria a la dignidad humana de la mujer y que, por ende, debería prohibirse. Desde entonces, ha reiterado la condena a la gestación subrogada, aunque aludiendo estos últimos años únicamente a su vertiente comercial⁴¹.

Por último, conviene mencionar que la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado lleva trabajando desde 2015, con el fin de alcanzar un consenso en la regulación del reconocimiento internacional de la documentación necesaria para permitir la inscripción de la filiación de los nacidos por gestación subrogada. Así, el Grupo de Trabajo sobre el Proyecto de Filiación y Gestación por Sustitución ha ido emitiendo informes al respecto hasta la fecha, siendo el más reciente el relativo a la reunión practicada del 8 al 12 de abril de este 2024, previéndose la próxima para este noviembre⁴².

Con todo, dada la diversidad de regulaciones que afecta negativamente al principio de seguridad jurídica, Díaz Fraile, Juan María⁴³, aboga por la aprobación de un Convenio internacional, al igual que sucede en el ámbito de las adopciones internacionales, para tratar de uniformizar los efectos de la gestación subrogada.

2.4.3. Fundamentos de la nulidad del contrato de gestación subrogada en España.

³⁹ Art. 2.a) del Instrumento de Ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, hecho en Nueva York el 25 de mayo de 2000. *Boletín Oficial del Estado*, 27, de 31 de enero de 2002. [https://www.boe.es/eli/es/ai/2000/05/25/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/2000/05/25/(1))

⁴⁰ Observación general 115 de la Resolución del Parlamento Europeo, de 17 de diciembre de 2015, sobre el Informe anual sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo (2014) y la política de la Unión Europea al respecto. (2015/2229(INI)). https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2015-0470_ES.html

⁴¹ Apdo. 44 de la Resolución del Parlamento Europeo, de 28 de febrero de 2024, sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo y la política de la Unión Europea al respecto: informe anual 2023 (2023/2118(INI)). https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0106_ES.html

⁴² Grupo de Trabajo sobre el Proyecto Filiación y Gestación por Sustitución (2024). *Informe de la segunda reunión del Grupo de Trabajo (del 8 al 12 de abril de 2024)*. Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. <https://assets.hcch.net/docs/dc961452-c4d7-492b-8887-75456843560f.pdf>

⁴³ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, p. 129.

Tal y como se ha establecido previamente, el contrato de gestación subrogada es nulo de pleno derecho en España, cualquiera que sea su clase (comercial o altruista, tradicional o gestacional...). Pero esta nulidad no sólo deriva del art. 10.1 de la LTRHA, sino también de la falta de concurrencia de los requisitos esenciales de los contratos, al ser ilícito su objeto y su causa⁴⁴.

En primer lugar, en atención a los arts. 1271 y 1272 del CC, el objeto de todo contrato debe ser posible y estar dentro del comercio de los hombres. Así, el contrato de gestación subrogada es nulo por su objeto, ya que el *concepturus* es *res extra commercium*, y además se opone al principio de indisponibilidad del cuerpo humano, según el cual la capacidad generativa no puede ser objeto del tráfico jurídico⁴⁵.

En segundo lugar, también es nulo por ilicitud de su causa, ya que se opone a las leyes (al art. 10 de la LTRHA) y a la moral, por lo que no puede producir efecto alguno⁴⁶.

En tercer lugar, quebranta los límites de la autonomía de la voluntad dispuestos en el art. 1255 del CC⁴⁷, al oponerse al principio de indisponibilidad del estado civil, el cual impide que las partes alteren las normas relativas a la constitución de las relaciones de filiación, por lo que no pueden renunciar a la misma⁴⁸.

En cuarto lugar, vulnera la dignidad de la persona, valor que integra el orden público español⁴⁹, al mercantilizar el cuerpo de la mujer, razón por la cual esta práctica ha sido reconocida normativamente como una forma grave de violencia reproductiva⁵⁰.

⁴⁴ El art. 1261 del CC dispone: “No hay contrato sino cuando concurren los requisitos siguientes: 1.º Consentimiento de los contratantes. 2.º Objeto cierto que sea materia del contrato. 3.º Causa de la obligación que se establezca”.

⁴⁵ El art. 21 del Instrumento de Ratificación del Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina (Convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina), hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997, dispone: “El cuerpo humano y sus partes, como tales, no deberán ser objeto de lucro”. *Boletín Oficial del Estado*, 251, de 20 de octubre de 1999. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1997/04/04/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1997/04/04/(1))

⁴⁶ El art. 1275 del CC dispone: “Los contratos sin causa, o con causa ilícita, no producen efecto alguno. Es ilícita la causa cuando se opone a las leyes o a la moral”.

⁴⁷ El art. 1255 del CC dispone: “Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público”.

⁴⁸ De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida. En J.R. De Verda (Coord.), *Derecho Civil IV (Derecho de Familia)* (5ª ed., p. 322). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/info/9788411308229>

⁴⁹ El art. 10.1 de la CE dispone: “La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”. *Boletín Oficial del Estado*, 311, de 29 de diciembre de 1978. [https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con)

⁵⁰ Apdo. 2, párr. 8 de la Exposición de motivos de la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. *Boletín Oficial del Estado*, 51, de 1 de marzo de 2023. <https://www.boe.es/eli/es/lo/2023/02/28/1/con>

Así pues, de los arts. 10.1 de la LTRHA y 6.3 del CC, se deriva que la sanción que corresponde a los contratos de gestación subrogada es la nulidad de pleno derecho *ipso iure, ex tunc y erga omnes*, por tratarse de actos contrarios a las normas imperativas y prohibitivas, así como al orden público español. En consecuencia, según el art. 1303 del CC, procederá la restitución de las prestaciones objeto de contrato; es decir, los padres intencionales deberán devolver el nacido a la mujer gestante y ésta deberá reintegrarles las cantidades recibidas en virtud del contrato. No obstante, hay quienes se decantan por la aplicación del art. 1306 del CC, al considerar que el contrato es nulo por ilicitud de la causa, como De Verda y Beamonte, José Ramón⁵¹:

A mi parecer la nulidad lo es por ilicitud de la causa del contrato, por lo que, por aplicación del art. 1306 CC, ninguna de las partes del contrato de gestación por sustitución tendrá acción para reclamar la restitución de las prestaciones ejecutadas, de modo que los comitentes no podrían pedir la devolución de las cantidades que hubieran pagado a la que se había comprometido a ser madre portadora.

En cualquiera de los casos, la consecuencia inevitable es que la mujer gestante será considerada como madre legal del nacido por gestación subrogada, a pesar de haber renunciado a su filiación, lo cual plantea serias dudas a nivel moral.

Aun así, se trata de un situación de difícil resolución puesto que, a pesar de ser el contrato de gestación subrogada nulo de pleno derecho y, por ende, no ser susceptible de convalidación ni confirmación ni estar sujeto a plazo de prescripción, ha producido una consecuencia material que no puede ser eliminada, que no se puede retrotraer: el nacimiento de un ser humano. Es por esta razón que los órganos administrativos y judiciales se alejan de la aplicación del régimen general de nulidad en esta materia, al no poder dejar sin efecto el resultado de este negocio jurídico, es decir, el menor fruto de la gestación, lo cual se debe armonizar con el principio del interés superior del mismo⁵².

Pero, ¿qué implica ese “interés superior del menor”? El principio *favor filii* (a favor del hijo o menor) se constituye como un principio garantista de los derechos de los menores, que debe regir en la interpretación y aplicación de la ley en aquellas situaciones que les afecten, como es el caso de la gestación subrogada. Así, se trata de un concepto jurídico indeterminado que los tribunales deberán concretar y ponderar en cada caso, buscando siempre la solución más favorable al menor⁵³.

⁵¹ De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida..., *op.cit.*, p. 322.

⁵² Sánchez Jordán, M.E. (2020). La necesaria doble aproximación a la gestación subrogada: En particular, de los olvidados contratos de gestación por sustitución. *InDret* (4), pp. 134-135. <https://doi.org/10.31009/InDret.2020.i4.03>

⁵³ 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 Ó. Monje Balmaseda (Coord.), *Estudio sistemático de la Ley 26/2015, de 28 de julio de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia*

El principio del interés superior del menor viene reconocido expresamente a nivel nacional (arts. 2 de la LOPJM⁵⁴ y 39 de la CE⁵⁵) y a nivel europeo (art. 24.2 de la CDFUE⁵⁶), con base en el art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño (en lo sucesivo, CDN), cuyo primer apartado dispone: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño⁵⁷”. En relación con este artículo, en la Observación General n° 14 del Comité de los Derechos del Niño⁵⁸, se destaca que dicho interés superior del menor debe ser entendido bajo un triple prisma: como un derecho sustantivo, de aplicación directa e inmediata y de consideración primordial ante los tribunales; como principal principio jurídico interpretativo, siendo preferente la opción que mejor satisfaga el interés superior del menor; y como norma de procedimiento, obligando a los Estados a justificar el respeto de este derecho en la decisión adoptada.

(1ª ed., pp. 73-76). Dykinson.
<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6514346>

⁵⁴ El art. 2.1 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, dispone: "Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado. En la aplicación de la presente ley y demás normas que le afecten, así como en las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los Tribunales, o los órganos legislativos primará el interés superior de los mismos sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir. Las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva y, en todo caso, siempre en el interés superior del menor". *Boletín Oficial del Estado*, 15, de 17 de enero de 1996. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1996/01/15/1/con>

⁵⁵ El art. 39 de la CE dispone: "1. Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia. 2. Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad. 3. Los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda. 4. Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos".

⁵⁶ El art. 24.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, dispone: “En todos los actos relativos a los niños llevados a cabo por autoridades públicas o instituciones privadas, el interés superior del niño constituirá una consideración primordial”. *Diario Oficial de la Unión Europea*, 83, de 30 de marzo de 2010. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-Z-2010-70003>

⁵⁷ El resto de apartados del art. 3 del del Instrumento de Ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, disponen: “2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas. 3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada”. *Boletín Oficial del Estado*, 313, de 31 de diciembre de 1990. <https://www.boe.es/eli/es/ai/1989/11/20/1>

⁵⁸ Comité de los Derechos del Niño (2013). *Observación General n°14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1)*. (CRC/C/GC/14). https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CRC/C/GC/14&Lang=es

De ello, resulta que el principio del interés superior del menor va a adquirir un papel fundamental en los procedimientos de determinación de la filiación de los nacidos por gestación subrogada en el extranjero.

Ahora bien, ante todo lo expuesto, es razonable plantearse lo siguiente: si el contrato por el que se conviene la gestación subrogada es nulo de pleno derecho en España, ¿cómo es posible que la filiación de los nacidos por esta práctica en el extranjero tenga acceso al RC español? Esta cuestión, que se corresponde con el tema central del trabajo, será desarrollada a continuación.

III. EL ACCESO AL REGISTRO CIVIL ESPAÑOL DEL NACIDO POR CONTRATO DE GESTACIÓN SUBROGADA.

3.1. EVOLUCIÓN LEGAL, JURISPRUDENCIAL Y DE LA DOCTRINA DE LA DGRN SOBRE LA GESTACIÓN SUBROGADA EN LA REGULACIÓN ESPAÑOLA.

Como se ha explicado previamente, la generalización mundial del uso de las técnicas de reproducción humana asistida, hizo necesaria su regulación en España, cuyo punto de partida fue la LTRA, siendo ésta derogada por la vigente LTRHA. Ambas leyes referentes a estas técnicas, incluyen a la gestación subrogada, aunque considerando nulo su contrato.

Así pues, actualmente nos encontramos ante un marco jurídico español incongruente. Por una parte, desde la perspectiva legislativa y atendiendo concretamente al art. 10 de la LTRHA, el contrato por el que se conviene la gestación subrogada es nulo.

Sin embargo, por otra parte, la DGRN se ha visto en la tesitura de tener que ir emitiendo Instrucciones con los requisitos para la inscripción en el RC español de la filiación de los nacidos por esta práctica en el extranjero, con el fin de preservar el interés superior del menor y evitar que éste permanezca en un limbo legal. Asimismo, los tribunales también han sido parte fundamental en la manera de afrontar la realidad de los hechos en esta materia. Con todo, la intervención de estos órganos ha puesto de manifiesto la falta de unanimidad de criterio.

Para entender cómo se ha llegado a la regulación actual de la gestación subrogada en España, resulta menester repasar su evolución legal, jurisprudencial y de la doctrina de la DGRN (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública).

3.1.1. Evolución legal.

Nuestro Código Civil español, en su redacción originaria de 1889, influenciado por el *Code civil* napoleónico de 1804, presentaba una concepción formalista de la filiación. Dicha concepción se caracterizaba por fundamentarse en presunciones legales, relacionadas con el matrimonio y las obligaciones derivadas del mismo.

Sin embargo, esta situación cambió con la aprobación de nuestra actual Constitución en 1978, de la cual cabe destacar dos artículos en concreto. Por un lado, el art. 14 consagra el principio de igualdad y la prohibición de discriminación "por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social". Por otro lado, el art. 39.2 puede considerarse como la aplicación del art. 14 a la filiación y a la protección integral de los hijos, al disponer que "los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad." Mediante este último artículo se aprecia el cambio de concepción que se produce sobre el Derecho de Familia, dando ahora primacía a la concepción realista de la filiación, asentada sobre el principio de veracidad biológica.

Ante la necesidad de adaptar el ordenamiento jurídico a los principios formulados en la Constitución española, la Ley 11/1981, de 13 de mayo, modificó el Código Civil en materia de filiación, entre otras, consagrando el principio de libre investigación de la paternidad, a través de cualquier tipo de prueba, incluida la biológica; el principio de igualdad de los hijos ante la Ley, hayan nacido dentro o fuera del matrimonio, así como su protección integral⁵⁹.

⁵⁹ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 58-60.

A todo ello, hay que sumarle los avances y descubrimientos científicos y tecnológicos en los campos de la biomedicina y la biotecnología, que implicaron el desarrollo de las técnicas de reproducción humana asistida. Como consecuencia de que, como sucede normalmente, la ciencia había avanzado por delante del Derecho, en España se originó un vacío jurídico en cuanto a dicha materia.

Ante esta situación, el 2 de noviembre de 1984, la Mesa del Congreso de los Diputados aprobó la creación de una Comisión Especial, con el objetivo de abordar legislativamente la fertilización extracorpórea. Dicha Comisión recibió el nombre de Comisión Especial de Estudio de la Fecundación In Vitro y la Inseminación Artificial Humanas. Tras varias reuniones de la Comisión Especial, el 10 de abril de 1986 se aprobó el Dictamen de la misma, conocido como el *Informe Palacios*, por el trabajo realizado por Marcelo Palacios, médico y experto en bioética, y por haber redactado el documento previo a la ley.

Las conclusiones que se extraen del mismo son, en primer lugar, el rechazo a la gestación subrogada por razones éticas, puesto que no respeta la unidad de valor en la maternidad y podría suponer una nueva forma de manipulación y comercialización del cuerpo de la mujer, lo cual es intolerable en una sociedad democrática y justa. En segundo lugar, se considera que esta práctica podría ser fuente de un conflicto de intereses y de derechos entre las partes involucradas en el contrato (padres comitentes, mujer gestante e hijo). Por último, se otorga primacía a la maternidad gestacional sobre la genética, con base en que la gestante protege al bebé, tanto fisiológica como psicológicamente, durante los nueve meses en que se desarrolla en su vientre. En consecuencia, se afirma en el *Informe Palacios* que, incluso aunque en la formación del niño hayan intervenido donantes, la mujer gestante debe ser siempre considerada como la madre legal⁶⁰.

De acuerdo con este razonamiento, la Comisión Especial elaboró una serie de recomendaciones, entre las cuales cabe destacar las del apartado H):

H) Sobre la gestación de sustitución.

115. Deberá prohibirse la gestación de sustitución en cualquier circunstancia.

116. Deberán ser objeto de sanción penal o del tipo que procediera, las personas que participen en un contrato de gestación de sustitución, aunque no sea escrito, así como las personas, agencias o instituciones que las propicien, y los equipos médicos que las realicen.

⁶⁰ Palacios, M. (2019). Gestación de sustitución (1984-2019). En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp.3-24). Dykinson.

117. Deberán ser objeto de sanción los Centros Sanitarios o Servicios en los que se realizarán las técnicas para la gestación de sustitución⁶¹.

Así pues, como fruto del *Informe Palacios*, se aprueba la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida, que regula, por primera vez en España, este tipo de prácticas de procreación. Conviene destacar lo expuesto en el apartado segundo de la Exposición de motivos de dicha ley⁶², donde se indican los tipos de maternidad que existen desde un punto de vista biológico (maternidad plena o no plena), haciendo hincapié en la primacía de la maternidad de gestación como forma de maternidad no plena, dado el vínculo que se crea entre la gestante y el bebé durante el período de embarazo.

Continúa la Exposición de motivos, en su apartado tercero⁶³, haciendo referencia conjunta a la gestación de sustitución y la gestación en la mujer sola, como prácticas que crean el interrogante de si existe un derecho a la procreación y los posibles conflictos de intereses que pueden surgir a raíz del mismo.

Queda así constancia, de que el legislador era consciente de la controversia ética y jurídica que conllevaban estas prácticas. Sin embargo, se decantó por admitir el acceso por la mujer sola a estos tratamientos, y descartar explícitamente la gestación subrogada en su art. 10, cuyo contenido se reproduce literalmente dieciocho años después en la Ley 14/2006, de 26 de mayo, por lo que será analizado más adelante.

⁶¹ Congreso de los Diputados. Comisión Especial de Estudio sobre la Fecundación In Vitro y la Inseminación Artificial Humanas. (1986). *Informe de la Comisión Especial de Estudio de la Fecundación In Vitro y la Inseminación Artificial Humanas*. Diario de sesiones de Congreso de los Diputados, núm. 166. https://www.congreso.es/public_oficiales/L2/CONG/BOCG/E/E_166.PDF

⁶² El apdo. 2, párr. 6 de la Exposición de motivos de la LTRA, dispone: “Desde una perspectiva biológica, la maternidad puede ser plena o no plena, y ello es importante en relación con las técnicas que aquí referimos; en la maternidad biológica plena, la madre ha gestado al hijo con su propio óvulo; en la no plena o parcial, la mujer sólo aporta la gestación (maternidad de gestación), o su óvulos (maternidad genética), pero no ambos; son matices de gran interés que no siempre están claros, y que conviene establecer sin equívocos. Por su parte, la paternidad sólo es genética, por razones obvias de imposibilidad de embarazo en el varón. Finalmente, pueden la maternidad y la paternidad biológicas serlo también legales, educacionales o de deseo, y en tal sentido, es importante valorar cuál es la más humanizada, la más profunda en relación con el hijo, pues habida cuenta de las posibilidades y combinaciones que puedan darse, especialmente cuando en la gestación intervienen donantes de gametos u óvulos fecundados, los Códigos han de actualizarse sobre cuestiones determinadas que no contemplan. En cualquier caso, y sin cuestionar el alcance de las otras variantes, se atribuye a la maternidad de gestación el mayor rango, por la estrecha relación psicofísica con el futuro descendiente durante los nueve meses de embarazo”.

⁶³ El apdo. 3, párr. 1 de la Exposición de motivos de la LTRA, dispone: “En esta Ley se hace referencia a dos previsibles aplicaciones de estas técnicas de Reproducción Asistida, en nuestra Nación: la gestación de sustitución y la gestación en la mujer sola; posibilidades que llevan a interrogar si existe un derecho a la procreación; si este derecho es absoluto y debe satisfacerse por encima de conflictos entre las partes consideradas insalvables, de extracción ética, o porque chocan contra el bien común que el Estado debe proteger; o finalmente, en el caso de la gestación de sustitución, si las partes pueden disponer libremente en los negocios jurídicos del Derecho de Familia, aun en el supuesto de un contrato o acuerdo previo entre ellas”.

Pero, a diferencia del *Informe Palacios*, la consecución de la LTRA no fue tan apacible, puesto que fue objeto de recurso de inconstitucionalidad (nº 376/1989). No obstante, superó dicho test de constitucionalidad al resolver el Tribunal Constitucional, mediante su Sentencia núm. 116/1999, de 17 de junio⁶⁴, que las técnicas de reproducción asistida no vulneran el principio constitucional de protección de la familia, establecido en el art. 39.1 de la CE y que, por ende, es “perfectamente lícito, desde el punto de vista constitucional, la disociación entre progenitor biológico y padre legal”.

Quince años más tarde, ante los considerables avances en el ámbito de la técnica y práctica médica en el campo de la reproducción asistida, se promulgó la Ley 45/2003, de 21 de noviembre, por la que se modifica la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida⁶⁵. Si bien, dicha modificación únicamente afectó a los arts. 4 y 11, pero no lo concerniente a la gestación subrogada (art. 10), por lo que no es objeto de análisis en este trabajo.

Desde entonces, la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida insistió en la urgente necesidad de llevar a cabo una reforma de la legislación vigente, con el objetivo de corregir las deficiencias presentes en la misma y adaptarla a la realidad actual. Por esta razón, se promulgó la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, mediante la cual se derogaron las dos leyes anteriores mencionadas (la de 1988 y la de 2003), y que supuso el punto final de la evolución legal del tratamiento de la gestación subrogada en España. Sin embargo, muchos de los artículos de esta nueva ley son reproducciones literales de la de 1988, como es el caso del art. 10.

La LTRHA, vigente actualmente, en el primer apartado de su art. 7 hace una remisión genérica a las Leyes civiles para la determinación de la filiación de los nacidos mediante técnicas de reproducción asistida, teniendo en cuenta las especificaciones previstas en sus arts. 8, 9 y 10. Nos vamos a centrar exclusivamente en el último de estos artículos, ya que es el único relativo a la gestación subrogada.

De esta manera, el art. 10 de la LTRHA⁶⁶ sanciona con la nulidad de pleno derecho el contrato de gestación subrogada, determinando la filiación materna de los nacidos por

⁶⁴ Sentencia núm. 116/1999, de 17 de junio de 1999, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 162, de 8 de julio de 1999. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1999-15024>

⁶⁵ Ley 45/2003, de 21 de noviembre, por la que se modifica la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida. *Boletín Oficial del Estado*, 280, de 22 de noviembre de 2003. <https://www.boe.es/eli/es/l/2003/11/21/45>

⁶⁶ El art. 10 de la LTRHA, 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”.

esta técnica a favor de la mujer gestante, aunque posibilitando el ejercicio de la acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico.

Por consiguiente, este artículo plasma el criterio reflejado en el *Informe Palacios*, según el cual la nulidad debe presidir en los convenios en torno a la entonces denominada “maternidad por encargo”, cumpliendo así con la recomendación número 115 formulada por la Comisión Especial previamente referida. Según Lledó Yagüe, Francisco⁶⁷, Catedrático de Derecho Civil y miembro de dicha Comisión, el criterio seguido encuentra su fundamento en que el contrato por el que se conviene la gestación subrogada es contrario a la ley, “por infringir la dignidad, instrumentalizar el cuerpo femenino, para su beneficio meramente utilitarista, y que no era objeto disponible en el tráfico jurídico (art. 1271 CC)”.

Ahora bien, tal y como expone el Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia en su Sentencia núm. 193/2010, de 15 de septiembre⁶⁸, “la declaración de nulidad del contrato no lleva aparejada en dicho texto legal sanción administrativa alguna ni la celebración del mismo tiene trascendencia penal pero ello significa simplemente que el acuerdo de voluntades que supone el contrato no tiene sanción”. Cabe analizar esta cuestión, desde un punto de vista civil y penal.

Desde la perspectiva civil, el Capítulo VIII sobre “Infracciones y sanciones” de la LTRHA, carece de un artículo que tipifique expresamente la maternidad subrogada como infracción y le aplique su correspondiente sanción. En consecuencia, el legislador desatiende las recomendaciones números 116 y 117 del *Informe Palacios*.

Desde una perspectiva penal, a pesar de que la gestación subrogada no aparezca tipificada como delito en el Código Penal⁶⁹, no hay que obviar que, en caso de que el contrato se concertara en España, podría ser de aplicación el tipo delictivo referido a las adopciones ilegales. Concretamente, de un lado, el art. 220 del CP castiga la suposición de parto y la ocultación o entrega a terceros de un menor de edad para alterar o modificar su filiación. De otro lado, el art. 221 del mismo texto recoge el delito de compraventa de niños, al sancionar a los que “mediando compensación económica, entreguen a otra persona un hijo, descendiente o cualquier menor aunque no concorra relación de filiación o parentesco, eludiendo los procedimientos legales de la guarda, acogimiento o adopción, con la finalidad de establecer una relación análoga a la de filiación” y a “la persona que

⁶⁷ Lledó Yagüe, F. y Monje Balmaseda, O. (2019). La gestación por sustitución: Su evolución desde la primera Ley 35/1988, de 22 de noviembre hasta el momento presente diciembre 2019. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad* (15), p. 16. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7468231>

⁶⁸ Sentencia núm. 193/2010, de 15 de septiembre de 2010, del Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia. *La Ley* (152885/2010). <https://blogs.ua.es/espanyadoxa/files/2012/05/Sentencia-primera-instancia-inscripción-maternidad-subrogada.pdf>

⁶⁹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. *Boletín Oficial del Estado*, 281, de 24 de noviembre de 1995. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1995/11/23/10/con>

lo reciba y el intermediario, aunque la entrega del menor se hubiese efectuado en país extranjero”. Podemos considerar esto último como una llamada de atención a las agencias que gestionan los contratos de gestación subrogada.

Es preciso añadir que el tratamiento otorgado a la gestación subrogada por la LTRHA, queda complementado por la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo⁷⁰. Dicha ley refuerza la ilegalidad de esta práctica, a través de la prohibición de la publicidad de las agencias de intermediación y de la inclusión como publicidad ilícita de aquella que promueva las prácticas comerciales para la gestación subrogada. Asimismo, la califica como forma grave de violencia reproductiva, advirtiendo de la necesidad de adoptar medidas para su prevención y persecución.

3.1.2. Breve análisis del artículo 10 de la LTRHA.

Como ha quedado expuesto, tras treinta y seis años de regulación en España de las técnicas de reproducción humana asistida, el tratamiento legal sobre la gestación subrogada ha permanecido inmutable. Prueba de ello es que el art. 10 de la derogada LTRA, fue objeto de transposición literal a la vigente LTRHA y, además, su contenido no se ha visto afectado por las modificaciones sufridas por la misma. Estos hechos demuestran la constante voluntad parlamentaria de no alterar la regulación de la gestación subrogada, siguiendo en todo momento la postura consolidada por la Comisión Especial en el *Informe Palacios* de 1986, basada en el claro rechazo a esta práctica y en la preeminencia de la maternidad de gestación sobre la maternidad genética.

Así pues, el art. 10 de la LTRHA, configura la base legal de la gestación subrogada. A grandes rasgos, en su apartado primero, se establece la sanción de nulidad de pleno derecho para este tipo de contratos, mientras que los apartados segundo y tercero versan sobre la determinación de la filiación tanto materna como paterna, respectivamente, de los nacidos mediante esta práctica. Sin embargo, se estima oportuno analizar de manera más detenida su estructura, con el objetivo de entender la base legal que orienta el tema central del trabajo.

El primer apartado del referido artículo dispone 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.” De modo que, el legislador opta por establecer una nulidad textual en lugar de una virtual, con el fin de que no se plantee la posibilidad de considerar el contrato válido demostrando que no es

⁷⁰ Exposición de motivos de la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero.

contrario a las normas imperativas y prohibitivas, ni a la moral y orden público⁷¹. Al fijar el contrato de gestación subrogada como nulo en cualquier circunstancia, tanto si es oneroso como gratuito, la legislación está siendo fiel a la recomendación número 115 del *Informe Palacios*.

Por ende, la sanción para este tipo de contratos es la nulidad de pleno derecho, prevista en el art. 6.3 del CC, ya que se trata de un acto contrario a las normas imperativas y prohibitivas. A modo de repaso, esta nulidad se fundamenta en la ilicitud de su causa (art. 1275 del CC) y en el hecho de estar su objeto fuera del comercio de los hombres (art. 1271 del CC), ya que no se puede comercializar con el cuerpo humano, ni se puede considerar al niño como objeto de un contrato, por suponer un menoscabo de la dignidad humana y, con ello, del orden público español. Además, vulnera los límites de la autonomía de la voluntad establecidos en el art. 1255 del CC, ya que no es posible en nuestro Derecho renunciar a la maternidad⁷². Al tratarse de un contrato nulo, no serán exigibles las obligaciones civiles previstas en el mismo, por lo que la mujer gestante no estará obligada a entregar al bebé ni a indemnizar por no hacerlo⁷³.

Seguidamente, el apartado segundo del art. 10 de la LTRHA establece que “la filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto”, lo cual concuerda con el art. 44.4 de la LRC de 2011⁷⁴. Así, mediante esta afirmación se reitera el principio tradicional del Derecho romano *mater semper certa est*, que vincula de manera indisoluble la determinación legal de la filiación con el hecho biológico del parto. Por tanto, la mujer gestante será considerada como la madre legal del bebé que, en consecuencia, se inscribirá como suyo en el Registro Civil.

Aplicando este artículo a la práctica, y en virtud del principio *quod nullum est, nullum producit effectum*, si se celebrase en España un contrato de gestación subrogada, se determinaría la filiación del nacido a favor de la mujer gestante que lo dio a luz, independientemente de que hubiese aportado su óvulo o gestado un embrión concebido mediante gametos de los futuros padres o terceros.

⁷¹ Linares Noci, R. (2019). El contrato de gestar para otro. Aspectos legales. La posición crítica de los tribunales españoles. En A.Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 195-223). Dykinson.

⁷² Jiménez Martínez, M.V. (2012). La inscripción de la filiación derivada de la gestación por sustitución: Problemas actuales. *Anuario de la Facultad de Derecho de la UAH* (5), p. 368. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4133484>

⁷³ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, p.67.

⁷⁴ El art. 44.4 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, dispone: “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. 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. (...)”. *Boletín Oficial del Estado*, 175, de 22 de julio de 2011. <https://www.boe.es/eli/es/l/2011/07/21/20/con>

Se aprecia, así, la claridad con la que se determina la filiación materna, en contraposición con la paterna, que por aplicación de la presunción de paternidad del art. 116 del CC, en principio, correspondería al cónyuge de la mujer gestante⁷⁵.

Por último, el artículo en cuestión finaliza disponiendo en su apartado tercero que “queda a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales”. De ahí que se permita que el varón que haya aportado su material genético al proceso de fecundación, pueda reclamar su paternidad, en función del principio de veracidad biológica, e independientemente de que haya sido parte o no del contrato de gestación subrogada⁷⁶.

Así las cosas, la legislación española en la materia permite, por un lado, el ejercicio de la acción de reclamación de la paternidad por parte del hijo nacido por contrato de gestación subrogada, y por otro, la de reclamación de la filiación paterna por parte del padre biológico. El propio precepto indica que estas acciones son las generales de determinación legal de la filiación, reguladas en los artículos 764 y siguientes de la LECiv⁷⁷, cuya competencia corresponde a los Tribunales españoles, en atención a los criterios de competencia judicial internacional, previstos en el artículo 22 de la LOPJ⁷⁸
⁷⁹.

Una vez analizados los aspectos más relevantes del art. 10 de la LTRHA, cabe preguntarse si, desde un punto de vista estrictamente legal, está realmente prohibida la gestación subrogada en España. Esta duda puede surgir razonablemente a partir de dos puntos de discusión, comentados a continuación.

En primer lugar, la disyuntiva entre la nulidad o la prohibición de la gestación subrogada en el territorio nacional. Por un lado, encontramos al sector de la doctrina jurídica que considera que, dado que las leyes no prevén una sanción específica, ni civil ni penal, esta práctica no se encuentra prohibida en nuestro ordenamiento jurídico, el cual se limita a establecer la nulidad de su contrato. Algunos defensores de este criterio son

⁷⁵ Sánchez Hernández, Á. (2021). ¿Gestación subrogada en España? Aspectos de Derecho Civil. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 157-173). Dykinson. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

⁷⁶ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp.66-68.

⁷⁷ Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 7, de 8 de enero de 2000. <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>

⁷⁸ Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. *Boletín Oficial del Estado*, 157, de 2 de julio de 1985. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1985/07/01/6/con>

⁷⁹ Lledó Yagüe, F. y Monje Balmaseda, O. (2019). La gestación por sustitución: Su evolución..., *op.cit.*, p.24.

Sánchez Sánchez, Emma⁸⁰ y Heredia Cervantes, Iván⁸¹. También se mostró afín a esta postura el entonces Director General de los Registros y del Notariado, Gómez Gállico, Francisco Javier⁸², en su comparecencia en el Congreso de los Diputados en 2017, al afirmar que “una cosa es la nulidad y otra cosa es una prohibición con unas sanciones, no está tipificado penalmente, y a diferencia de otros países nuestro ordenamiento jurídico determina simplemente eso, la nulidad del contrato de gestación por sustitución”.

En contraposición, Abellán-García Sánchez, Fernando⁸³, alega que la existencia de la prohibición de la gestación subrogada se encuentra en el hecho de que su contrato integre un objeto y causa ilícitos, por ser opuestos a la ley y a la moral mayoritaria, al mercantilizar el cuerpo humano y vulnerar la dignidad de la mujer gestante y el orden público español.

En segundo lugar, también conviene tratar la aparente contradicción entre el primer apartado del art. 10 de la LTRHA, que establece la nulidad de cualquier contrato por el que se convenga la gestación subrogada, y el tercer apartado, que permite el ejercicio de las acciones de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico. Esta redacción podría dar a entender que se están reconociendo ciertos efectos jurídicos a una conducta que, a priori, es nula, ya que se permite determinar la filiación del padre biológico, incluso aunque éste haya intervenido en el contrato nulo en cuestión.

La doctrina se encuentra nuevamente enfrentada aquí. Así, Sarasol Barres, Clara y Ramón Fernández, Francisca⁸⁴, consideran que con el reconocimiento de la filiación del padre biológico del niño fruto de la gestación subrogada, esta práctica se está legalizando *de facto*. En cambio, Díaz Fraile, Juan María⁸⁵ reafirma la prohibición de esta práctica en nuestro país, pero argumentando que la sanción civil de nulidad no alcanza a privar del vínculo de filiación respecto del padre biológico, limitándose a hacer ineficaces los efectos de la renuncia de la filiación materna, y determinando la maternidad legal a favor de la mujer gestante. Ello demuestra que en este supuesto se otorga prioridad al principio

⁸⁰ Sánchez Sánchez, E. (2019). La Instrucción de 5 de octubre de 2010. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (p. 365). Dykinson.

⁸¹ Heredia Cervantes, I. (2013). La Dirección General de los Registros y del Notariado ante la gestación por sustitución. *Anuario de Derecho Civil*, 66(2), pp. 689-690. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-C-2013-20068700716

⁸² Gómez Gállico, F.J. (29 de noviembre de 2017). Comparecencia del Director General de Registros y del Notariado (XII Legislatura). *Cortes Generales. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones*. Núm. 394, p. 22. https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/DS/CO/DSCD-12-CO-394.PDF

⁸³ Abellán-García Sánchez, F. (2016). Gestación por sustitución: Dificultades para mantener la prohibición en España. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad*, (9), pp. 62-63. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6140628>

⁸⁴ Sarasol Barres, C. y Ramón Fernández, F. (2021). La Gestación Subrogada: Aspectos Éticos y Jurídicos..., *op.cit.*, p. 334.

⁸⁵ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 69-70.

de veracidad biológica, vigente en nuestra legislación civil, sobre la máxima *fraus omnia corrumpit*.

En atención a lo expuesto en relación con la vigente regulación sobre gestación subrogada, quienes quisieran celebrar un contrato para llevar a cabo esta práctica en España, se encontrarían con un efecto jurídico “rebote”. Ello se traduce en que la madre intencional no vería satisfecho su deseo de ser considerada como madre legal del hijo nacido por esta práctica, sino que sería determinada como tal la mujer gestante, a pesar de no ser esa su voluntad.

3.1.3. Evolución jurisprudencial y de la doctrina de la DGRN.

No hay duda, por tanto, del rechazo de la gestación subrogada desde el punto de vista legal, siendo su contrato nulo de pleno derecho en España, con independencia del lugar donde se hubiere celebrado. Sin embargo, desde el punto de vista jurisprudencial y administrativo, el debate no se centra en la prohibición de estos contratos en España, lo cual ha sido indudablemente aclarado por la legislación, sino en la posibilidad de que los mismos produzcan ciertos efectos jurídicos en nuestro país, en relación con el nacimiento del menor fruto de esta práctica.

Así pues, como se ha explicado previamente, la realidad es que su prohibición en España no ha impedido que los nacionales acudan a países extranjeros para lograr tener hijos por este medio, pretendiendo posteriormente la inscripción del nacimiento y filiación en el Registro Civil español.

Ante esta situación, la DGRN ha tratado de orientar la actuación de los Encargados del RC, mediante la emisión de instrucciones con los requisitos para dicha inscripción. A pesar de que parte de la doctrina, como Sánchez Sánchez, Alicia⁸⁶, haya alegado que ello infringe el principio de legalidad, la realidad es que las instrucciones de la DGRN, junto con las sentencias emitidas al respecto por nuestros tribunales y los internacionales, han protagonizado la búsqueda de una solución jurídica para estos casos, no siendo siempre coincidente el criterio jurisprudencial y el administrativo.

3.1.3.1. La Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009.

En la etapa previa a la Resolución de 18 de febrero de 2009, la doctrina de la DGRN establecía, aun sin hacer referencia expresa a la gestación subrogada, que la inscripción de la filiación de los nacidos en el extranjero debía regirse por el principio de veracidad biológica, en atención a los arts. 39.2 de la CE y 10.2 y 3 de la LTRHA. En estos casos,

⁸⁶ Sánchez Sánchez, A. (2019). El informe de 11 de julio de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 321-322). Dykinson.

el encargado del RC Consular debía constatar la verosimilitud de la paternidad o maternidad, aunque sin exigir prueba plena (esto es, no era necesaria una prueba genética). Por consiguiente, era inscribible en el RC Consular la certificación registral extranjera que estableciera la filiación de los padres intencionales, siempre que cumpliera con los requisitos de eficacia y que hubiera apariencia de paternidad o maternidad, sin que tuviera relevancia la sola sospecha del registrador de que la filiación establecida en el título extranjero no se ajustaba a la verdad biológica (por ejemplo, por presumir que derivaba de un contrato de gestación subrogada). Sin embargo, debía denegarse la inscripción cuando de las comprobaciones del Encargado del RC Consular o de las manifestaciones de los interesados, se apreciara una falta de correspondencia entre el contenido de la certificación extranjera y la realidad de los hechos (es decir, de la maternidad y paternidad biológica de los que constaban en la misma como progenitores del nacido). Y ello, con base en que en estos casos se planteaban fundadas dudas acerca de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española, por lo que no se cumplían con los requisitos para la inscripción exigidos por los arts. 23 de la LRC de 1957⁸⁷ (actualmente derogada desde la entrada en vigor, el 30 de abril de 2021, de la Ley 20/2011, de 21 de julio, cuyo artículo equiparable es el 98.1⁸⁸) y 85 de su Reglamento⁸⁹.

En consecuencia, era fácil que la filiación determinada en la certificación registral extranjera a favor de una pareja heterosexual o de una madre de intención soltera accediera al RC español, por existir en estos casos apariencia de maternidad o paternidad biológica. El problema se planteaba cuando los solicitantes eran parejas homosexuales, debido a la imposibilidad biológica de que una filiación derive de una procreación natural entre dos personas del mismo sexo. Ello obligó a la DGRN a abordar directamente la posibilidad de que una filiación determinada en el extranjero por gestación subrogada, tuviera reconocimiento en España⁹⁰.

⁸⁷ El art. 23 de la Ley de 8 de junio de 1957 sobre el Registro Civil, dispone: "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. (...)". *Boletín Oficial del Estado*, 151, de 10 de junio de 1957. [https://www.boe.es/eli/es/l/1957/06/08/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/l/1957/06/08/(1)/con)

⁸⁸ El art. 98.1 de la LRC de 2011, dispone: "La certificación de asientos extendidos en Registros extranjeros es título para la inscripción en el Registro Civil español siempre que se verifiquen los siguientes requisitos: a) Que la certificación ha sido expedida por autoridad extranjera competente conforme a la legislación de su Estado. b) Que el Registro extranjero de procedencia tenga, en cuanto a los hechos de que da fe, análogas garantías a las exigidas para la inscripción por la ley española. c) Que el hecho o acto contenido en la certificación registral extranjera sea válido conforme al ordenamiento designado por las normas españolas de Derecho internacional privado. d) Que la inscripción de la certificación registral extranjera no resulta manifiestamente incompatible con el orden público español".

⁸⁹ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 70-72.

⁹⁰ Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución. *Revista Claves Jurídicas*, (2), pp. 40-41. <https://clavesjuridicas.com/index.php/raj/article/view/85>

Surgió así la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009, conocida como “caso cero”, que resolvía el recurso planteado ante el Registro Civil Consular español de Los Ángeles, en California, por un matrimonio de dos varones, de nacionalidad española y con domicilio en España. La pareja solicitaba la inscripción de la filiación de los dos menores nacidos en dicho estado norteamericano en octubre de 2008, mediante gestación por sustitución, habiendo aportado uno de los varones su material genético y procediendo el óvulo de una donante anónima. Para ello, adjuntaban como documentación los certificados de nacimiento de los promotores, su libro de familia y los certificados de los menores expedidos por el Registro Civil californiano para el reconocimiento de la eficacia probatoria registral, en la que no figuraban la donante de óvulos ni la gestante.

Sin embargo, el Encargado del Registro Civil Consular denegó la inscripción, argumentando que la misma era contraria al orden público internacional español por resultar incompatible con el art. 10 de la LTRHA, el cual, como se ha expuesto anteriormente, declara la nulidad de los contratos por los que se convenga la gestación subrogada, y establece que la filiación de los hijos nacidos por esta técnica se determinará por el parto, lo cual tiene como consecuencia la consideración de la mujer gestante como madre legal⁹¹.

Así las cosas, esta denegación fue impugnada por el matrimonio ante la DGRN que, mediante la Resolución de 18 de febrero de 2009⁹², en vez de denegar la inscripción por falta de apariencia de paternidad biológica, como se venía haciendo previamente, estimó el recurso y revocó el auto apelado. En consecuencia, ordenó que se procediera a la inscripción del nacimiento de los menores en el Registro Civil Consular, con las menciones de filiación constantes en la certificación registral extranjera aportada, de la que resultaba que eran hijos de los recurrentes.

El argumento fundamental en que se apoyó la DGRN, y que supuso un cambio de criterio en la práctica registral, fue considerar que la inscripción de un título extranjero (en este caso, la certificación registral californiana) que acredite el nacimiento y filiación del nacido por gestación subrogada, no constituye un problema de determinación del derecho aplicable a la filiación (tutela declarativa), sino de validez extraterritorial de decisiones extranjeras en España (tutela por reconocimiento). De esta manera, los arts.

⁹¹ Sánchez Sánchez, E. (2019). La Instrucción de 5 de octubre de 2010..., *op.cit.*, pp. 354-355.

⁹² Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 18 de febrero de 2009. Autorización de la inscripción de los hijos de una pareja de homosexuales españoles, gestados por una madre de alquiler en California. *Aranzadi* (JUR2009154581). <https://www.legaltoday.com/historico/jurisprudencia/jurisprudencia-civil/resolucion-de-la-direccion-general-de-los-registros-y-del-notariado-de-18-febrero-2009-2009-04-08/>

81⁹³ y 85⁹⁴ del RRC excluyen la aplicación de las normas de conflicto de leyes españolas (art. 9.4 de CC) así como de las leyes sustantivas (art. 10 de la LTRHA), limitándose el registrador a constatar que la certificación registral extranjera es título suficiente para acceder al Registro Civil español. Aclara en este punto la DGRN, que la certificación registral californiana se expide a los solos efectos de acreditar la identidad de los nacidos, sin que ello suponga la convalidación del contrato de gestación subrogada⁹⁵.

Por ende, con esta Resolución se elimina el criterio de la apariencia de paternidad o maternidad biológica, ya que no se pretende determinar una filiación, sino el acceso al RC español de una que ya ha sido establecida por una autoridad extranjera. Para ello, se va a exigir una comprobación meramente formal de la certificación registral extranjera, destacando el requisito de que la misma no sea contraria al orden público internacional español, lo cual ha sido fuente de múltiples críticas.

Sin embargo, la DGRN justifica que la inscripción de la certificación registral californiana no vulnera el orden público internacional español por varias razones. Primero, porque en nuestro Derecho también se admite la filiación del hijo adoptado en favor de dos varones, recibiendo el mismo tratamiento legal que los hijos naturales (arts. 14 y 39.2 CE). Segundo, porque la inscripción es necesaria para evitar una discriminación por razón de sexo, dado que el art. 7.3 de la LTRHA permite la inscripción de la filiación en el RC español a favor de dos mujeres. Tercero, porque, en virtud del principio del interés superior del menor, el mismo no puede verse privado de la inscripción de su filiación en el RC, ni de su derecho a una identidad única. Y cuarto, porque no existe fraude de ley, ya que el matrimonio no ha empleado una norma de conflicto para eludir una ley imperativa española y, además, la certificación registral extranjera no produce efectos de cosa juzgada, por lo que la filiación determinada en la misma es un hecho *iuris tantum* que puede ser impugnado en vía judicial⁹⁶.

Pero la realidad es que dicha Resolución no fue bien recibida por la doctrina, cuyas principales razones de oposición fueron dos. De un lado, se critica que, dado que la certificación registral extranjera tenía su origen en una previa resolución judicial también extranjera, que determinaba la filiación a favor de nacionales españoles, excluyendo la de

⁹³ El art. 81 del Decreto de 14 de noviembre de 1958 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley del Registro Civil, dispone: “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”. *Boletín Oficial del Estado*, 296, de 11 de diciembre de 1958. [https://www.boe.es/eli/es/d/1958/11/14/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/d/1958/11/14/(1)/con)

⁹⁴ El art. 85 del RRC dispone: “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. (...)”.

⁹⁵ Álvarez Álvarez, H. (2019). Aspectos civiles más relevantes de la gestación por subrogación: La inscripción en el Registro Civil. *Revista Jurídica de Castilla y León*, (49), pp. 93-94. <https://core.ac.uk/download/pdf/288887098.pdf>

⁹⁶ Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación..., *op.cit.*, pp. 42-44.

la mujer gestante, ello supone *de facto* que lo que se pretendía era la producción de efectos en España de dicha resolución judicial y no de la certificación registral⁹⁷. De otro lado, se critica, asimismo, que se ignora la aplicación del art. 23 de la LRC de 1957 (vigente en ese momento), que exigía un control de fondo de la certificación registral extranjera, consistente en la realidad del hecho inscrito y su legalidad conforme a la Ley española (lo que obligaría a la aplicación de las normas de conflicto o directamente de las normas españolas sustantivas sobre filiación); de manera que se estaban imponiendo condiciones más propias de la inscripción de títulos judiciales extranjeros (art. 83 del RRC) que de una certificación registral⁹⁸.

En este sentido, cabe referirse a la distinción entre la tutela por reconocimiento y la declarativa, que son los métodos registrales empleados para dar efecto en España a las situaciones establecidas en un país extranjero. Así, aplicándolo al caso concreto, la tutela por reconocimiento se da cuando se pretende la inscripción de una filiación previamente declarada por una autoridad extranjera, por lo que habrá que acudir a las normas que regulan la eficacia registral de dichos títulos en España (LRC y RRC), para determinar si pueden desplegar efectos o no en nuestro país. En cambio, cuando lo que se pretende es la inscripción del nacimiento derivado de estas técnicas mediante declaración, es decir, una tutela declarativa, el Encargado del RC deberá aplicar la normativa conflictual (art. 9.4 del CC), para identificar el ordenamiento nacional aplicable y determinar si, con base en el mismo, existe tal relación de filiación⁹⁹.

3.1.3.2. La anulación de la Resolución de la DGRN por las Sentencias del Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia y de la Audiencia Provincial de Valencia.

Posteriormente, el Ministerio Fiscal interpuso demanda contra la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009 ante los Juzgados de Valencia, alegando que la misma infringía el art. 10 de la LTRHA, además de ser contraria al orden público español. La demanda fue estimada íntegramente por la Sentencia núm. 193/2010, de 15 de septiembre de 2010, del Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia, la cual ordenó dejar sin efecto la inscripción acordada en la Resolución impugnada. Este fallo fue confirmado en apelación por la Sentencia núm. 826/2011, de 23 de noviembre de 2011, de la Audiencia Provincial de Valencia y en casación por la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, que será objeto de posterior análisis.

3.1.3.3. La Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010.

Ante la anulación de la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009 por la SJPI de Valencia núm. 193/2010, de 15 de septiembre de 2010, la DGRN reaccionó con

⁹⁷ Heredia Cervantes, I. (2013). La Dirección General de los Registros y del Notariado..., *op.cit.*, p. 696.

⁹⁸ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, p. 86.

⁹⁹ Heredia Cervantes, I. (2013). La Dirección General de los Registros y del Notariado..., *op.cit.*, pp. 693-695.

rapidez, modificando su posición inicial mediante la aprobación de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución¹⁰⁰, constituyendo la primera regulación expresa en la materia en España.

Es preciso remarcar que, mientras que la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009 resuelve un caso concreto, la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010 se dicta en virtud de las facultades otorgadas por los arts. 9 de la LRC de 1957 y 41 del RRC (referentes a la emisión de instrucciones por la DGRN), de manera que es de obligado cumplimiento para los Encargados de los Registros Civiles españoles, a falta de legislación específica¹⁰¹.

Así pues, la aprobación de dicha Instrucción responde a dos finalidades esenciales. Por un lado, proporcionar una plena protección jurídica al interés superior del menor, lo cual se consigue a través de tres instrumentos. En primer lugar, se establecen los mecanismos necesarios para que la filiación acceda al RC español cuando uno de los progenitores sea de nacionalidad española, de manera que se reconozca el nacimiento del menor a efectos registrales. En segundo lugar, se pretende evitar que con la inscripción registral se dote de apariencia de legalidad a supuestos de tráfico internacional de menores. En tercer lugar, se persigue garantizar el respeto del derecho del menor a conocer su origen biológico, reconocido en el art. 7.1 de la CDN¹⁰². Por otro lado, la Instrucción también tiene como objetivo la protección de la mujer gestante, que renuncia a sus derechos como madre, garantizando la libre prestación de su consentimiento, así como la ausencia de explotación de la misma¹⁰³.

Con base en estos dos objetivos, la Instrucción establece dos directrices, cuyo ámbito de aplicación viene referido exclusivamente a las solicitudes de inscripción de una filiación derivada de la gestación subrogada, previamente determinada en una resolución judicial extranjera, cuando al menos uno de los progenitores sea nacional español.

El aspecto más destacable de la Instrucción, recogido en su directriz primera, es que se exige, como requisito previo para la inscripción de los nacidos mediante gestación subrogada, la presentación ante el Encargado del RC Consular de una resolución judicial dictada por el Tribunal extranjero competente en la que se determine la filiación del nacido. Ello implica una rectificación del criterio plasmado en la Resolución de la DGRN

¹⁰⁰ 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. *Boletín Oficial del Estado*, 243, de 7 de octubre de 2010. [https://www.boe.es/eli/es/ins/2010/10/05/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/2010/10/05/(1))

¹⁰¹ Sánchez Sánchez, E. (2019). La Instrucción de 5 de octubre de 2010..., *op.cit.*, p.359.

¹⁰² El art. 7.1 de la CDN dispone: “El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos”.

¹⁰³ Exposición de motivos de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN.

de 18 de febrero de 2009, al excluirse (en la directriz segunda de la Instrucción) como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, la sola certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica del nacimiento en la que no conste la identidad de la madre gestante.

La exigencia de la resolución judicial en el país de origen (aquel en que se ha llevado a cabo la gestación subrogada) se justifica como medio para garantizar la protección de los intereses del menor y de la mujer gestante, permitiendo controlar el cumplimiento de los requisitos de perfección y contenido del contrato, en atención a la legislación del país de origen. Por un lado, los intereses de la madre gestante quedan amparados, al permitir la resolución judicial constatar su plena capacidad jurídica y de obrar, la eficacia legal de su consentimiento carente de vicios, así como el respeto a la facultad de revocación del mismo u otros requisitos exigibles por la normativa del país de origen. Por otro lado, el interés del menor se garantiza en dos sentidos. Desde una perspectiva positiva, la Instrucción favorece la continuidad transfronteriza de la filiación establecida por la resolución judicial extranjera, siempre que la misma sea reconocida en España, lo cual encuentra su fundamento en el art. 10.3 de la LTRHA, que exige que la filiación paterna de los menores nacidos por gestación subrogada sea determinada en una resolución judicial, derivada del ejercicio de las oportunas acciones procesales (acciones de reclamación de la paternidad). Desde una perspectiva negativa, la Instrucción permite constatar que no hay simulación en el contrato de gestación subrogada que encubra el tráfico internacional de menores¹⁰⁴.

Ahora bien, es preciso que dicha resolución judicial extranjera haya sido objeto de previo reconocimiento en nuestro ordenamiento jurídico. La Instrucción distingue, en este sentido, en función del procedimiento del que derive dicha resolución, coincidiendo con la doctrina consolidada del TS. Así, si se trata de un procedimiento jurisdiccional de naturaleza contenciosa, será necesario instar el exequátur de la resolución ante los Juzgados de Primera Instancia españoles. Por ende, el Encargado del RC denegará la inscripción si no se presenta, junto a la solicitud de inscripción, el auto judicial que ponga fin al referido procedimiento de exequátur, a menos que resulte aplicable un Convenio internacional en que se dispense este requisito. En cambio, si el Encargado del RC estima que la resolución judicial extranjera deriva de un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, bastará con el reconocimiento incidental para determinar si la resolución puede ser reconocida en España. Dicho control incidental viene referido, fundamentalmente, a la carencia de vicios en el contrato de gestación subrogada, a la competencia judicial internacional del Tribunal extranjero basada en criterios equivalentes a los de la legislación española (contenidos en los arts. 22 y siguientes de la LOPJ), a la salvaguarda de los derechos procesales de las partes y especialmente los de la mujer gestante y el interés superior del menor, así como a la regularidad y autenticidad

¹⁰⁴ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp.89-92.

formal de la resolución judicial extranjera, siendo ésta firme y los consentimientos irrevocables¹⁰⁵.

Así pues, una vez realizada la inscripción de la filiación, los padres intencionales podrán solicitar la expedición del pasaporte de los menores para poder regresar a España con ellos, como ciudadanos españoles¹⁰⁶.

Sin embargo, esta Instrucción ha sido víctima de oposición por parte de la doctrina. La principal crítica, articulada por autores como De Verda y Beamonte, José Ramón¹⁰⁷ y Ferrer Vanrell, María Pilar¹⁰⁸, es que la misma está dotando de cobertura administrativa al turismo reproductivo, vulnerando el orden público al contrariar una norma legal de rango superior (la LTRHA), que establece la nulidad de los contratos de gestación subrogada.

También critican Calvo Caravaca, Alfonso-Luis, y Carrascosa González, Javier¹⁰⁹, que la exigencia de una resolución judicial es contraria a nuestro ordenamiento jurídico por dos motivos. De un lado, porque vulnera el art. 14 de la CE, al discriminar entre los padres comitentes por razón de si acuden a un Estado que prevé un procedimiento judicial para la determinación de dicha filiación (más caro, por lo general) o a uno que sólo la hace constar por actas del Registro Civil. De otro lado, porque vulnera normas reglamentarias y legales, de rango superior, dado que los arts. 81 y 85 del RRC y 23 de la LRC de 1957 permiten la inscripción del nacimiento mediante certificación registral extranjera. Esto último es refutado por Heredia Cervantes, Iván¹¹⁰, quien afirma que los artículos referidos no implican que todas las certificaciones registrales extranjeras puedan acceder al RC español, sino sólo aquellas que cumplan ciertos requisitos que, según los arts. 9 de la LRC de 1957 y 41 del RRC, la DGRN está legitimada para interpretar mediante una instrucción, con el fin de fijar así los criterios de actuación de los Encargados del RC. En consecuencia, de los requisitos exigidos por el juego combinado de los arts. 81 y 85 del RRC y 23 de la LRC de 1957, se deriva que la certificación registral extranjera no cumple con el de que no haya duda de la realidad del hecho inscrito, dado que en la misma ni siquiera consta que el origen de la filiación sea la gestación subrogada, vulnerando así el derecho de los hijos a conocer su origen biológico (art. 39.2 de la CE).

¹⁰⁵ Apdos. 2 y 3 de la directriz primera de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN.

¹⁰⁶ Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación..., *op.cit.*, p. 47.

¹⁰⁷ De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida..., *op.cit.*, pp. 329-330.

¹⁰⁸ Ferrer Vanrell, M.P. (2013). La discutible constitucionalidad de la Instrucción de la DGRN 5-10-2010 sobre el Régimen Registral de la filiación de los nacidos por gestación de sustitución. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)*, (1), p. 64. <https://app.vlex.com/#vid/500698562>

¹⁰⁹ Calvo Caravaca, A.L. y Carrascosa González, J. (2011). Notas críticas en torno a la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de octubre de 2010 sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 3(1), pp. 251-253. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/1077/395>

¹¹⁰ Heredia Cervantes, I. (2013). La Dirección General de los Registros y del Notariado..., *op.cit.*, pp. 703-704.

Tampoco cumple con la condición de que no haya duda de su legalidad conforme a la Ley española, al haber sido entendido por los tribunales nacionales como una remisión al ordenamiento material español y, por tanto, a la prohibición de la gestación subrogada por el art. 10.1 de la LTRHA.

Con independencia de las opiniones doctrinales, la realidad es que, tras la aprobación de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, la DGRN dictó múltiples resoluciones aplicando la doctrina contenida en la misma. En consecuencia, se acordaba la inscripción de la filiación de los menores nacidos por gestación subrogada cuando ésta viniera determinada en una previa resolución judicial extranjera (como en California¹¹¹), y se denegaba en caso de inexistencia de la misma (como en la India¹¹², país que no prevé un procedimiento judicial para acreditar la filiación de los nacidos por esta técnica)¹¹³.

3.1.3.4. La Sentencia del Tribunal Supremo, de 6 de febrero de 2014, y el orden público internacional español.

Retomando la resolución del “caso cero” o el “asunto Valencia”, el matrimonio homosexual interpuso recurso de casación contra la SAP de Valencia núm. 826/2011, de 23 de noviembre de 2011, alegando infracción del art. 14 de la CE, por vulnerar el principio de igualdad relacionado con el derecho a la identidad única de los menores y al interés superior de los mismos. El recurso fue desestimado por la Sentencia núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, de la Sala Primera del Tribunal Supremo (Pleno)¹¹⁴, confirmando así el fallo establecido por las sentencias anteriores en este asunto, es decir, la cancelación de la inscripción de la filiación de los dos menores nacidos por gestación subrogada en California.

Resulta conveniente analizar en este trabajo la STS referida por dos razones. Principalmente, porque supone un hito fundamental en la manera de afrontar las solicitudes de inscripción de los menores nacidos por gestación subrogada en el extranjero, que ha servido de referente para los supuestos posteriores. Pero es que además, demuestra la característica falta de unanimidad en la resolución de estos casos, puesto que, a pesar de que la sentencia concluye que la decisión de la autoridad registral de California que atribuye la condición de padres a los comitentes es contraria al orden público internacional español por oponerse al art. 10 de la LTRHA, hay un voto particular suscrito por cuatro magistrados.

¹¹¹ Resolución de la DGRN núm. 4/2011, de 23 de septiembre de 2011. *Aranzadi* (JUR 2012/168313).

¹¹² Resolución de la DGRN núm. 5/2011, de 6 de mayo de 2011. *Aranzadi* (JUR 2012/114782).

¹¹³ Heredia Cervantes, I. (2015). La inscripción de relaciones de filiación constituidas en el extranjero mediante gestación por sustitución: seis años desperdiciados. *Boletín del Ministerio de Justicia: Treinta años de reproducción asistida en España: una mirada interdisciplinaria a un fenómeno global y actual*, (2179), pp. 356-357. <https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/BMJ/issue/view/580/557>

¹¹⁴ Sentencia núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, de la Sala Primera del Tribunal Supremo. *Cendoj* (ROJ: STS 247/2014 - ECLI:ES:TS:2014:247). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/bac2bad54153bf37/20140214>

En primer lugar, el TS coincide con la DGRN al establecer que no tiene aplicación el juego del conflicto de leyes, sino que se trata de resolver si la certificación registral extranjera puede ser reconocida y tener efectos en nuestro sistema jurídico, para lo cual hay que atender a los arts. 81 y 85 del RRC. Sin embargo, dista del criterio de la DGRN plasmado en su Resolución de 18 de febrero de 2009, al considerar que el control del título extranjero no sólo debe limitarse a cuestiones formales, sino también de fondo, en atención al art. 23 de la LRC de 1957. Así, aclara que el control de la legalidad del título extranjero conforme a la Ley española, exigido por el artículo mencionado, no viene referido a su plena adecuación con todas las exigencias de nuestra legislación (lo que dificultaría el reconocimiento), sino al respeto del orden público internacional español.

Por tanto, establece el TS que la libertad de elección entre las distintas respuestas jurídicas cuando existen puntos de conexión con varios ordenamientos (situación conocida como *forum shopping* o elección del foro de conveniencia), tiene su límite en el respeto del orden público, lo cual guarda relación con el art. 12.3 del CC¹¹⁵. Aprovecha entonces para definir el orden público internacional español 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”. En consecuencia, el TS considera que las normas que regulan la gestación subrogada (concretamente el art. 10 de la LTRHA) integran dicho orden público, dado que los avances en materia procreativa no pueden derivar en la vulneración de la dignidad e integridad moral de la mujer gestante y del niño mediante su “cosificación”, ni en la mercantilización de la gestación y de la filiación, aprovechando el estado de necesidad de algunas mujeres por falta de recursos económicos, y creando una “ciudadanía censataria” que sólo permita a los más privilegiados establecer relaciones de filiación. Y, a pesar de que el TS admite que las normas que regulan la gestación subrogada se caracterizan por ser un orden público atenuado, dicha atenuación disminuye cuanto mayores sean los vínculos de la situación con España. Recalca que, en el caso concreto, la vinculación con España es muy intensa, al ser los recurrentes nacionales y residentes en nuestro país, y completamente artificial con Estados Unidos, por ser fruto de la “huida” del ordenamiento jurídico español por parte de los padres intencionales¹¹⁶, impidiendo esta escasa vinculación que exista un riesgo real de vulneración del derecho a la identidad única de los menores¹¹⁷.

Profundizando en la cuestión del orden público atenuado, su aplicación permite reconocer en España ciertos efectos jurídicos a instituciones creadas por el Derecho extranjero, sin que ello suponga su admisión por el Derecho nacional. Sin embargo, cabe

¹¹⁵ El art. 12.3 del CC dispone: “En ningún caso tendrá aplicación la ley extranjera cuando resulte contraria al orden público”.

¹¹⁶ FJ 3, apdos. 2-10 de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

¹¹⁷ FJ 5, apdo. 9 de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

destacar que la interpretación de este concepto no es unánime. Así, Álvarez de Toledo Quintana, Lorenzo¹¹⁸, no coincide con el criterio expuesto por el TS acerca de la disminución de esa atenuación, sino que considera que en estas situaciones siempre debe aplicarse un orden público atenuado, por dos razones. En primer lugar, porque así se logra garantizar por nuestro Derecho la dignidad de la mujer gestante y del menor. Y en segundo lugar, porque permite distinguir las consecuencias nucleares (la inscripción de la filiación así constituida) de las periféricas o secundarias (la patria potestad, así como otros derechos y obligaciones derivados de la filiación), dotando de eficacia sólo a las segundas.

Por otro lado, a pesar de que el TS no haga referencia expresa al fraude de ley, parte de la doctrina, como Pardo Pumar, María José¹¹⁹, considera que a esta “huida” del ordenamiento jurídico español son de aplicación los arts. 6.4¹²⁰ y 12.4¹²¹ del CC, puesto que los padres intencionales acudieron a un país extranjero con el único fin de constituir una filiación a través de una técnica prohibida por la ley imperativa española. Otros, sin embargo, como Álvarez de Toledo Quintana, Lorenzo¹²², estiman que no se puede presumir automáticamente la concurrencia de fraude de ley, cuando existen conexiones objetivas con el país extranjero donde se lleva a cabo la gestación subrogada (por ejemplo, por ser el lugar de nacimiento del menor o por ser el país de la nacionalidad o residencia de la mujer gestante).

En relación con lo expuesto por la STS acerca del orden público, discrepan el voto particular¹²³ y Heredia Cervantes, Iván¹²⁴, apuntando que el control del mismo se realiza respecto de la gestación subrogada en términos generales, cuando debería haberse llevado a cabo atendiendo a los efectos concretos que produciría la inscripción de la certificación registral californiana en España. Es más, consideran que no se fundamenta cómo vulneraría dicha inscripción la dignidad de los nacidos y de la mujer gestante, ni se acredita la intervención de intermediarios que se hayan lucrado de esta situación.

No se oponen, en cambio, a la afirmación contenida en la STS de que, al contrario de lo que trataban de sostener los recurrentes, la inscripción de la filiación es la

¹¹⁸ Álvarez de Toledo Quintana, L. (2014). El futuro de la maternidad subrogada en España: Entre el fraude de ley y el correctivo de orden público internacional. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 6(2), pp. 19-21. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/2259/1198>

¹¹⁹ Pardo Pumar, M.J. (2021). La gestación por sustitución: Fraude de ley..., *op.cit.*, p. 313.

¹²⁰ El art. 6.4 del CC dispone: “Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir”.

¹²¹ El art. 12.4 del CC dispone: “Se considerará como fraude de ley la utilización de una norma de conflicto con el fin de eludir una ley imperativa española”.

¹²² Álvarez de Toledo Quintana, L. (2014). El futuro de la maternidad subrogada en España..., *op.cit.*, p. 36.

¹²³ FJ 2, apdo. 3 del voto particular de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

¹²⁴ Heredia Cervantes, I. (2015). La inscripción de relaciones de filiación constituidas en el extranjero..., *op.cit.*, pp. 365-366.

consecuencia directa y principal del contrato de gestación subrogada y no una consecuencia “periférica”. Por ello, el TS impide el reconocimiento de la certificación registral en lo referido a la filiación que la misma determina, pero no en cuanto al resto de su contenido, con el fin de cumplir con las exigencias del art. 7.1 de la CDN sobre la inscripción inmediata del niño tras su nacimiento y su derecho, desde ese momento, a adquirir un nombre y una nacionalidad¹²⁵.

En segundo lugar, el TS afirma la “inexistencia de discriminación por razón de sexo u orientación sexual”¹²⁶, dado que la denegación de la inscripción de la filiación no trae causa de que ambos solicitantes sean varones, sino de que la misma deriva de un contrato de gestación subrogada, nulo en nuestro ordenamiento jurídico.

En tercer lugar, en el fundamento jurídico quinto, el TS dispone que la denegación de la inscripción no vulnera el interés superior del menor, puesto que su consideración primordial “ha de hacerse para aplicar la ley y colmar sus lagunas, pero no para contrariar lo expresamente previsto en la misma”, con el fin de evitar la desvinculación del juez al imperio de la ley (art. 117.1 de la CE). En atención a lo expuesto, argumenta que es más grave el menoscabo de la dignidad del menor al convertirlo en objeto del tráfico mercantil, que los perjuicios que pueda sufrir como consecuencia de la denegación de la inscripción. Y precisamente para evitar esa desprotección de los menores, por un lado, hace referencia a soluciones alternativas previstas en nuestro ordenamiento jurídico (la acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, el acogimiento familiar o la adopción) y, por otro, insta al Ministerio Fiscal a que ejercite las acciones que procedan para determinar la adecuada filiación de los menores, teniendo en cuenta su integración en un núcleo familiar *de facto*.

Por consiguiente, exige que se haga una adecuada ponderación de los bienes jurídicos que pueden concurrir con el interés superior del menor (como la dignidad e integridad moral de la mujer gestante), y que la protección del mismo se haga tomando en consideración la ruptura de los vínculos con la mujer gestante, la existencia actual de un núcleo familiar con los comitentes y la paternidad biológica de alguno de ellos¹²⁷.

En contraposición, el voto particular expone que en la necesaria ponderación de los bienes jurídicos en conflicto, debe tener un mayor peso el interés superior del menor, no sólo porque sea un valor integrante del orden público internacional español, sino en especial porque se le coloca involuntariamente en un limbo jurídico incierto en cuanto a su filiación, hasta que la misma sea determinada por otro medio legal¹²⁸.

¹²⁵ FJ 3, apdo. 11 de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

¹²⁶ FJ 4 de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

¹²⁷ FJ 5 de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

¹²⁸ FJ 2, apdo. 5 del voto particular de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

Una vez analizados los puntos esenciales de la STS de 6 de febrero de 2014, parece razonable cuestionarse si la misma anula, no únicamente la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009, sino también la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010. Cabe traer a colación la posición de Díaz Fraile, Juan María¹²⁹, quien defiende la compatibilidad de ambas, dado que resuelven supuestos de hecho distintos, en relación con la solicitud de inscripción de la filiación del menor nacido por gestación subrogada. Así, mientras que la Instrucción exige que dicha filiación venga determinada por una previa resolución judicial extranjera, en el caso resuelto por la STS ésta consta en una certificación registral extranjera. De este modo, la diferente *quaestio facti* justifica la desigual *quaestio iuris* y, por extensión, el mantenimiento de la vigencia de la Instrucción de la DGRN tras la STS, lo cual se ha puesto de manifiesto en posteriores resoluciones de la DGRN¹³⁰.

3.1.3.5. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y su influencia en España.

Dado el ya apuntado carácter transnacional del fenómeno de la gestación subrogada, el debate relativo al reconocimiento de la filiación de los nacidos por este medio también ha llegado al TEDH, aunque sin pronunciarse éste sobre la validez de dichos contratos, por ser una decisión que compete a cada Estado.

Tomando en consideración que España es un país integrante del Consejo de Europa, la última instancia en materia de derechos fundamentales no es el TS, sino el TEDH. En consecuencia, las sentencias del TEDH están dotadas del efecto interpretativo reconocido por el art. 10.2 CE¹³¹, por lo que deben ser tenidas en cuenta, tanto por nuestros órganos jurisdiccionales como por los Registros Civiles y la DGRN. Por tal razón, se procede a hacer un breve análisis de las tres sentencias del TEDH que mayor influencia han tenido sobre la jurisprudencia española y la doctrina de la DGRN, en la materia del trabajo.

Así pues, el 26 de junio de 2014, el TEDH dictó dos sentencias en los asuntos 65192/11 (Mennesson c. Francia¹³²) y 65941/11 (Labassee c. Francia¹³³), en las que declara que viola el art. 8 del CEDH¹³⁴ la negativa de Francia a reconocer, por cualquier

¹²⁹ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 116-118.

¹³⁰ Resolución de la DGRN núm. 12/2014, de 19 de diciembre de 2014. *Aranzadi* (JUR 2015/256866) y Resolución de la DGRN núm. 14/2014, de 19 de diciembre de 2014. *Aranzadi* (RJ 2015/5079).

¹³¹ El art. 10.2 de la CE dispone: “Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.

¹³² Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 26 de junio de 2014, en el asunto Mennesson contra Francia (65192/11). *Hudoc*. <https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-145389>

¹³³ Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 26 de junio de 2014, en el asunto Labassee contra Francia (65941/11). *Hudoc*. <https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-145180>

¹³⁴ El art. 8 del Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente,

medio, la filiación de los padres comitentes respecto de los nacidos por gestación subrogada en Estados Unidos, concretamente en California y Minnesota, cuya legislación, aplicable según las normas de conflicto francesas (a diferencia de lo que sucede en España), admite la legalidad de dicha filiación determinada en sentencia judicial.

Ante esta situación, las parejas comitentes habían acudido al TEDH alegando que se había vulnerado su derecho a la vida privada personal y familiar (reconocido en el art. 8 CEDH). En consecuencia, el TEDH resolvió que, a pesar de que no se había producido violación del derecho a la vida privada familiar de los comitentes, sí que se había dado respecto del derecho a la vida privada personal de los menores, ya que se atentaba contra el reconocimiento de su identidad, al situarles en una situación de incertidumbre jurídica por no reconocer su filiación natural respecto del padre biológico de nacionalidad francesa, imposibilitando así su acceso a los derechos sucesorios. Por ello, el TEDH consideró que la injerencia del Estado francés en la vida de los menores había sido desproporcionada en relación con el interés superior de los mismos¹³⁵.

Estas sentencias tuvieron su influencia en el TS y en la DGRN. Por un lado, la DGRN afirmó, en su Informe de 11 de julio de 2014, el mantenimiento de la plena vigencia de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 tras la STS de 6 de febrero de 2014, que había quedado además reforzada por las SSTEDH referidas¹³⁶. Por otro lado, el TS, en el Auto de 2 de febrero de 2015¹³⁷, desestimó el incidente de nulidad de actuaciones presentado contra a la STS núm 835/2013, de 6 de febrero de 2014, y afirmó que la misma no vulneraba el derecho a la vida privada de los menores, puesto que no resultaba aplicable la doctrina de las SSTEDH de 26 de junio de 2014 al referirse a una cuestión sustancialmente distinta. Así, mientras que en los casos resueltos por el TEDH, las autoridades francesas habían impedido la determinación de cualquier filiación entre menores y comitentes, en el supuesto español, se protegía el interés del menor al permitir que se reconociera la filiación biológica paterna y la formalización de las relaciones familiares *de facto*.

dispone: “1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”. *Boletín Oficial del Estado*, 243, de 10 de octubre de 1979. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1950/11/04/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1950/11/04/(1))

¹³⁵ Godoy Domínguez, L.A. (2021). La posición del TEDH en materia de gestación subrogada. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 85-88). Dykinson. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

¹³⁶ Sánchez Sánchez, E. (2019). La Instrucción de 5 de octubre de 2010..., *op.cit.*, p. 362.

¹³⁷ Auto del Tribunal Supremo, de 2 de febrero de 2015. *Cendoj* (ROJ: ATS 335/2015 - ECLI:ES:TS:2015:335A). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/acbe691a198cb5c4/20150213>

También merece una breve mención el cambio jurisprudencial producido en la materia por la STEDH, de 24 de enero de 2017, en el asunto 25358/12 (Paradiso y Campanelli c. Italia)¹³⁸, la cual subraya la importancia de la existencia de un vínculo biológico del menor con alguno de los comitentes. Así, la Gran Sala avala la decisión de las autoridades italianas de separar física y jurídicamente de los padres comitentes al menor nacido por gestación subrogada en Rusia, para iniciar un procedimiento de adopción, al ponderar que ello no produce un daño grave e irreparable en el menor. Los argumentos en los que se basa son: primero, la ausencia de vida familiar por la inexistencia de vínculo biológico entre el menor y los comitentes, y la corta duración de la relación entre los mismos; segundo, la legítima intervención en la vida privada del menor mediante la denegación del reconocimiento de su filiación, por haber violado los comitentes las leyes italianas; y tercero, que el CEDH no consagra el derecho a ser padre, por lo que debe primar el interés público sobre dicho deseo.

Tras este análisis, queda constatado que el TEDH considera determinante el elemento del vínculo biológico entre el menor y el comitente, protegiendo la filiación si existe el mismo y no haciéndolo en caso contrario.

3.1.3.6. Las Instrucciones de la DGRN de 14 y 18 de febrero de 2019: Un radical cambio de criterio en un breve lapso temporal.

Con el fin de actualizar y adaptar el régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación subrogada contenido en la Instrucción de 5 de octubre de 2010, dadas las novedades legislativas y jurisprudenciales en la materia, la DGRN emitió la Instrucción de 14 de febrero de 2019¹³⁹.

La misma trataba de eliminar el obstáculo que encontraban los padres comitentes españoles en aquellos países extranjeros cuya legislación no preveía la obtención de una resolución judicial en la que se determinara la filiación (como en Ucrania), sino que la establecía directamente a favor de los comitentes. Ello, impedía el reconocimiento registral de dicho vínculo, al no constar en la certificación registral extranjera la identidad de la gestante.

Con este fin, la Instrucción introdujo novedosos, y no poco controvertidos, criterios para la determinación de la filiación. Es cierto que se mantenía el criterio de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 en lo relativo a la consideración de la resolución judicial extranjera como título apto para la inscripción de la filiación, no siéndolo la certificación

¹³⁸ Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 24 de enero de 2017, en el asunto Paradiso y Campanelli contra Italia (25358/12). *Hudoc*. <https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-170359>

¹³⁹ 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. *El Independiente*. <https://www.elindependiente.com/wp-content/uploads/2019/07/instrucción-14-febrero-2019.pdf> *Ver Anexo I*.

registral extranjera o mera declaración acompañada de certificación médica del nacimiento del menor en que no constara la identidad de la gestante. Sin embargo, introducía un cambio en aquellos casos en que sí que constara dicha identidad, al permitir, en la directriz segunda, que se acreditara la filiación paterna, no sólo mediante sentencia firme recaída en procedimiento de filiación, sino también por el reconocimiento del padre comitente biológico, sin necesidad de sentencia, siempre que: primero, se cumplieran los requisitos legalmente previstos para su validez y eficacia; segundo, se contara con el consentimiento expreso de la madre gestante y, en caso de estar casada, también con el de su marido por regir la presunción de paternidad matrimonial (art. 116 del CC); y tercero, se aportaran medios de prueba suficientes, a juicio del cónsul encargado del RC, para acreditar de forma indubitativa dicha filiación paterna, siendo la prueba de ADN preferente, pero no exclusiva.

La segunda novedad esencial de esta Instrucción, contenida en la directriz tercera, era la posibilidad de aplicar analógicamente el art. 10.3 de la LTRHA (referido a la filiación paterna biológica) en aquellos casos en que la madre comitente fuera también la biológica, por haber aportado su óvulo, siempre que la inscripción de la filiación en el Registro extranjero estuviera determinada a su favor y se acreditara la negativa de la mujer gestante a hacerse cargo del menor. La Instrucción permitía, por tanto, el ejercicio de la acción de reclamación de filiación materna por parte de la madre comitente que hubiera aportado su material genético para la formación del preembrión transferido a la gestante y, en consecuencia, la inscripción en el RC español de la filiación materna a favor de la misma. Esta opción se fundamentaba en la preferencia de la integración del menor en su familia biológica, en aquellos casos en que se encontrase desprotegido por renunciar a él la mujer gestante.

No obstante, con arreglo a lo expuesto por Muñoz Rodrigo, Gonzalo¹⁴⁰, la introducción de estos nuevos criterios, basados en el principio de veracidad biológica, choca frontalmente con las normas legales de determinación de la filiación y, concretamente, con el principio *mater semper certa est*, reconocido en el art. 10.2 de la LTRHA, usurpando la DGRN el poder legislativo y contrariando el principio de jerarquía normativa (art. 9.3 de la CE).

Ahora bien, la Instrucción de la DGRN de 14 de febrero de 2019, ni siquiera llegó a publicarse en el BOE, como consecuencia del rotundo rechazo por parte del Gobierno a la gestación subrogada. Así, el 16 de febrero de 2019, el Ministerio de Justicia, del cual depende la DGRN, dejó sin efecto la referida Instrucción¹⁴¹, que había sido enviada un

¹⁴⁰ Muñoz Rodrigo, G. (2019). La filiación y la gestación por sustitución: A propósito de las Instrucciones de la DGRN de 14 y 18 de febrero de 2019. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (10 bis), p. 731. <https://idibe.org/wp-content/uploads/2019/08/722-735.pdf>

¹⁴¹ Ministerio de Justicia. (16 de febrero de 2019). *Justicia deja sin efecto la instrucción enviada a los registros consulares sobre gestación subrogada en el extranjero*. [Comunicado de prensa]. La Moncloa.

día antes a los Registros Consulares, en la que se permitía la inscripción de la filiación de los nacidos por estas técnicas en el extranjero, mediante presentación de prueba de ADN que acreditara la paternidad o maternidad de uno de los comitentes. La entonces ministra de Justicia, Dolores Delgado, justificó esta decisión en que la Instrucción se había desarrollado sin contar con su conocimiento y criterio¹⁴². Además, se aprovechó el comunicado para recordar la prohibición de la gestación subrogada en España y el compromiso de perseguir a las agencias intermediarias españolas que se lucran de este servicio.

Esta es la razón que justificó el extraño proceder de la DGRN, al dictar dos Instrucciones contradictorias con tan solo cuatro días de diferencia, lo cual parece también ser la causa de la gran diferencia de extensión entre ambas. Aunque, al contrario que la primera, la Instrucción de 18 de febrero de 2019 sí que se publicó en el BOE¹⁴³. Así pues, ésta es la Instrucción más reciente en la materia, que deja sin efecto la de 14 de febrero del mismo año y restablece la vigencia de la de 5 de octubre de 2010. En su Exposición de motivos, deja clara la postura de la DGRN, al condenar la gestación subrogada por suponer una grave vulneración de los derechos de los menores y de las mujeres gestantes, advertir sobre la necesaria actuación internacional coordinada en este campo, y declarar la preferencia por otorgar un tratamiento individualizado en cada caso.

Por consiguiente, la Instrucción de 18 de febrero de 2019 establece, en su apartado segundo, los criterios que serán de aplicación a la inscripción de la filiación de los nacidos por gestación subrogada en el extranjero, con posterioridad al 21 de febrero de 2019 (fecha de su publicación en el BOE)¹⁴⁴. De esta manera, recupera el contenido de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, al disponer que sólo serán estimadas las solicitudes de inscripción en el RC Consular cuando se acompañen de sentencia judicial extranjera firme y dotada de exequátur u objeto de control incidental, dependiendo de lo que proceda. En cambio, en los casos en que la gestación subrogada se lleve a cabo en un país donde la filiación no se establezca en sentencia judicial, el Encargado del RC Consular no podrá estimar la solicitud de inscripción (por ausencia de medios de prueba que se puedan apreciar en el procedimiento consular), sino que la suspenderá y lo notificará al Ministerio Fiscal. En estos casos, el solicitante podrá obtener de las autoridades locales,

<https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/justicia/Paginas/2019/160219gestacion-subrogada.aspx>

¹⁴² Martín, P. (18 de febrero de 2019). Delgado paró la inscripción de bebés porque la orden del ADN se hizo a sus espaldas. *El Periódico*. <https://www.elperiodico.com/es/sociedad/20190218/justicia-paro-inscripcion-bebe-gestacion-subrogada-dolores-delgado-7309830>

¹⁴³ Instrucción de 18 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. *Boletín oficial del Estado*, 45, de 21 de febrero de 2019. [https://www.boe.es/eli/es/ins/2019/02/18/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/2019/02/18/(1))

¹⁴⁴ El apdo. 1 de la Instrucción de la DGRN de 18 de febrero de 2019 dispone: “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”.

si procede, el pasaporte y permisos del menor para viajar a España, donde se llevará a cabo la determinación de la filiación con todas las garantías, por alguna de estas vías: mediante expediente para la inscripción de la filiación, con intervención del Ministerio Fiscal, o mediante la interposición de las acciones judiciales de reclamación de la paternidad.

De esto último se deriva cuál fue la única modificación introducida por la nueva Instrucción, referida a la expedición del pasaporte del menor. Así pues, con la Instrucción de 5 de octubre de 2010, los padres comitentes podían obtener el pasaporte español del menor, después de haberse inscrito su filiación en el RC Consular. Sin embargo, a partir de la Instrucción de 18 de febrero de 2019, en caso de ausencia de resolución judicial extranjera, el menor no obtendrá el pasaporte español, sino el extranjero correspondiente al país de su nacimiento, para poder regresar a España con los padres comitentes. Una vez ahí, se desarrollarán los correspondientes procedimientos de determinación de la filiación, que podrán derivar en la adquisición de la nacionalidad española por el menor¹⁴⁵.

Ahora bien, es necesario apuntar que esta última Instrucción no obtuvo una pacífica aplicación en aquellos países donde no se podía cumplir con el requisito de aportar resolución judicial de determinación de la filiación. El ejemplo más paradigmático de ello fue Ucrania, que constituye uno de los destinos favoritos de los nacionales españoles para contratar la gestación subrogada por su bajo coste, a pesar de las múltiples ocasiones en que el Gobierno ha desaconsejado ir ahí por la falta de seguridad jurídica y médica. Con todo, en Ucrania era práctica habitual la inscripción en el RC Consular de la filiación paterna acreditada por prueba de ADN, al no prever su legislación la obtención de una resolución judicial para ello. Sin embargo, a raíz de la entrada en vigor de la nueva Instrucción, decenas de familias quedaron atrapadas en dicho país, al denegarse la inscripción consular de la filiación del menor por no venir determinada en resolución judicial. Ello obligó a los padres comitentes a tener que solicitar el pasaporte ucraniano del menor para poder regresar a su país de origen junto a él, pudiendo tardar meses en obtenerlo¹⁴⁶.

3.2. PROCEDIMIENTO ACTUAL PARA LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO CIVIL ESPAÑOL DEL NACIDO POR GESTACIÓN SUBROGADA.

3.2.1. Régimen registral vigente: El juego combinado de la DGRN y el TS.

¹⁴⁵ Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación..., *op.cit.*, pp. 47-48.

¹⁴⁶ Europa Press (22 de febrero de 2020). El Gobierno denegó el 61% de peticiones inscripción de bebés nacidos por gestación subrogada en Ucrania en 2019. *La Vanguardia*. <https://www.lavanguardia.com/vida/20200222/473694392983/el-gobierno-denego-el-61-de-peticiones-de-inscripcion-de-bebes-nacidos-por-gestacion-subrogada-en-ucrania-en-2019.html>

Una vez analizada la evolución jurisprudencial y administrativa de la regulación del acceso al RC español de los nacidos por contrato de gestación subrogada, ha quedado acreditada la constante oposición de la postura de la DGRN y del TS. Mientras que la DGRN se ha decantado, en sus instrucciones y resoluciones, por permitir dicho acceso, siempre que se cumplieran los requisitos ya expuestos; el TS se ha mantenido firme en la denegación de la inscripción directa de estas filiaciones, por entender que se han constituido por un medio contrario al orden público internacional español. A pesar de que ambos órganos nacionales han tratado de responder a las necesidades del interés superior del menor, la realidad es que la adopción de distintos cauces para ello ha implicado una clara desprotección del mismo, recibiendo un trato discriminatorio en función del medio por el cual se ha producido su nacimiento. Todo ello ha derivado en una evidente inseguridad jurídica¹⁴⁷.

Con todo, si bien el contrato de gestación subrogada es nulo de pleno derecho en España, las autoridades españolas han permitido *de facto* que de una situación nula *de iure* puedan surgir determinados efectos. Esto es, la DGRN y los tribunales españoles, en base al principio del interés superior del menor y a las exigencias de la normativa interna e internacional, han reconocido vínculos de filiación derivados de contratos nulos en nuestro país, bien sea directa o indirectamente.

Así pues, ante la carencia de una regulación legal nacional e internacional, el procedimiento actual para la determinación e inscripción de la filiación de los nacidos por gestación subrogada se rige por la Instrucción de la DGRN de 18 de febrero de 2019, que recupera los criterios contenidos en la de 5 de octubre de 2010. Atendiendo a los supuestos que se pueden dar en la práctica, ofrece dos soluciones distintas, en atención a si se aporta o no resolución judicial extranjera que determine la filiación en cuestión.

En consecuencia, en aquellos casos en que la gestación subrogada se haya producido en un país extranjero que determine la filiación del menor a favor de los padres comitentes mediante resolución judicial (como en EEUU o Canadá), se estimará la solicitud de inscripción de la misma en el RC Consular, por lo que el menor podrá regresar a España como ciudadano español. Ahora bien, es necesario que con carácter previo a dicha inscripción, la resolución judicial extranjera sea firme y esté dotada de exequátur, o bien haya sido objeto de control incidental, en función de si el Encargado del RC considera que la misma deriva de un procedimiento jurisdiccional contencioso o de un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, respectivamente¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Benavente Moreda, P. (2020). Los derechos de los menores nacidos del contrato de gestación por sustitución. *Revista General de Derecho Constitucional*, (31), p. 32. https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=422143

¹⁴⁸ Álvarez Álvarez, H. (2021). Inscripción en el Registro Civil de los menores gestados por subrogación. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 70-77). Dykinson. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

Sin embargo, en relación con el procedimiento de exequátur, regulado actualmente en los arts. 41 a 61 de la LCJI¹⁴⁹, cabe decir que ha habido disparidad de criterios por parte de los tribunales. Mientras que algunos, como la Audiencia Provincial de Madrid en su Auto de 3 de diciembre de 2012¹⁵⁰, han denegado el exequátur de la resolución judicial extranjera por considerarla contraria al orden público español (en atención al art. 46.1.a) de la LCJI y el derogado art. 954.3ª de la LEC de 1881), siguiendo el criterio expuesto por el TS; otros, como el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Pozuelo de Alarcón (Madrid) en su Auto de 25 de junio de 2012¹⁵¹, se han alejado del criterio mayoritario y lo han concedido. Este último auto, concretamente, concedía el reconocimiento a una sentencia californiana firme y apostillada, que declaraba a la mujer española comitente como madre legal y única progenitora de los menores, considerando que su decisión no era contraria al orden público por primar la protección del menor¹⁵².

De manera distinta regula la vigente Instrucción de 2019 las solicitudes de inscripción de la filiación derivada de la gestación subrogada, cuando la misma no venga determinada en una resolución judicial extranjera, sino por vía administrativa (como sucede en Ucrania o Rusia). En tales casos, se imposibilita dicha inscripción en el RC Consular español, aunque se permite que los comitentes obtengan el pasaporte y permisos extranjeros del menor para viajar a España, con el objetivo de que la determinación de la filiación se realice en nuestro país, mediante procedimientos dotados de todas las garantías necesarias.

De esta forma, se evidencia una desconfianza hacia las garantías probatorias que ofrecen los procedimientos consulares, si bien tampoco se especifican qué mayores garantías aportan los procedimientos en nuestro país. De hecho, en caso de que se obtenga el pasaporte extranjero del menor, éste carecerá de vínculo jurídico con los padres comitentes y de nacionalidad española, hasta que se determine su filiación en España, lo cual puede durar años. Además, es común que se alarguen los trámites para obtener dicha documentación extranjera, por lo que puede suceder que, entretanto, se exceda el límite de días permitido por el visado de los padres comitentes y éstos tengan que regresar a España sin el menor para evitar una estancia irregular en el país extranjero. Pero, incluso es posible que las autoridades locales denieguen la concesión del pasaporte del menor, dando lugar a situaciones de apatridia, completamente contrarias a la CDN y jurisprudencia del TEDH, .

¹⁴⁹ Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil. *Boletín Oficial del Estado*, 182, de 31 de julio de 2015. <https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/30/29/con>

¹⁵⁰ Auto núm. 1341/2012, de 3 de diciembre de 2012, de la Audiencia Provincial de Madrid. *Cendoj* (ROJ: AAP M 19584/2012 - ECLI:ES:APM:2012:19584A). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/9150b522d8a3d7e0/20130115>

¹⁵¹ Auto, de 25 de junio de 2012, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Pozuelo de Alarcón (recurso 285/2012). *Cendoj* (ROJ: AJPII 12/2012 - ECLI:ES:JPII:2012:12A). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/815775b406579e88/20130403>

¹⁵² Heredia Cervantes, I. (2015). La inscripción de relaciones de filiación constituidas en el extranjero..., *op.cit.*, p. 358.

Así pues, se constata la intención de la DGRN de acabar con las inscripciones de la paternidad en los RC Consulares, las cuales se venían permitiendo mediante la aportación de prueba de ADN. Con este fin, la Instrucción remite a dos concretos procedimientos españoles de determinación de la filiación paterna: el inicio del expediente para la inscripción de la filiación, con intervención del Ministerio Fiscal (arts. 120.3º del CC y 44.6 de la LRC de 2011), o la interposición de las acciones judiciales de reclamación de la filiación (arts. 10 de la LTRHA, 120.4º y 131 y siguientes del CC, y 764 y siguiente de la LEC).

Ahora bien, el expediente registral de filiación sólo podrá prosperar si no hay oposición del Ministerio Fiscal, la cual es bastante probable dada su manifiesta postura en contra de dichas inscripciones, reiterada en sus Memorias anuales desde 2016 y mediante la interposición de recursos para evitarlas. En consecuencia, parece que el único medio viable para determinar la paternidad biológica en casos de gestación subrogada será el procedimiento judicial de filiación¹⁵³.

Por consiguiente, la Instrucción de 18 de febrero de 2019, al igual que su antecesora en 2010, rechaza la certificación registral extranjera como título apto para la inscripción de la filiación derivada de la gestación subrogada. Si bien se ha puesto en duda la vigencia de esta Instrucción por contradecir el reciente entrado en vigor art. 98 de la LRC de 2011¹⁵⁴, lo cierto es que el mismo no sólo exige que la inscripción de la certificación registral extranjera no sea manifiestamente incompatible con el orden público español, sino también que el acto contenido sea válido conforme al ordenamiento designado por las normas españolas de conflicto, lo que supondría la aplicación del art. 10 de la LTRHA. Así pues, con esta nueva LRC se da carta de naturaleza normativa a la distinción entre la tutela declarativa, cuando el título inscribible es una certificación registral extranjera, y la tutela por reconocimiento, cuando se trata de una resolución judicial extranjera. Por tanto, si bien para la inscripción de ambos títulos se exige la no contradicción con el orden público español (arts. 96.2.2º.d) y 98.1.d) de la LRC de 2011), sólo en el caso de las certificaciones registrales extranjeras es también requisito su validez conforme a las normas materiales designadas por las de conflicto españolas (art. 98.1.c) LRC de 2011)¹⁵⁵.

En relación con esta nueva LRC de 2011, conviene subrayar también que sus arts. 44 y 46 reiteran la vigencia del principio *mater semper certa est*, vinculando la filiación

¹⁵³ Andreu Martínez, M.B. (2019). Una nueva vuelta de tuerca en la inscripción de los menores nacidos mediante gestación subrogada en el extranjero: La Instrucción de la DGRN de 18 de febrero de 2019. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (10 bis), pp. 79-83. <https://www.revista-aji.com/wp-content/uploads/2019/06/64-85.pdf>

¹⁵⁴ Álvarez de Toledo Quintana, L. (2014). El futuro de la maternidad subrogada en España..., *op.cit.*, p. 38.

¹⁵⁵ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 101-102.

materna al hecho del parto, así como el principio de veracidad biológica¹⁵⁶. En este mismo sentido, la Sentencia núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022, del Tribunal Supremo (Pleno)¹⁵⁷ se pronuncia en contra de la inscripción directa de los nacimientos surgidos por gestación subrogada, al igual que lo hizo la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, y establece cuáles son los medios de determinación de la filiación en estos casos: la acción de reclamación de la paternidad (art. 10.3 de la LTRHA) para la filiación del padre comitente biológico, y la adopción para la de la madre comitente (con independencia de haber aportado o no su material genético).

Así pues, el procedimiento registral en materia de gestación subrogada recogido en la Instrucción de 18 de febrero de 2019, ha de complementarse con los criterios fijados en la STS referida, razón por la cual debe ser objeto de análisis en este trabajo.

El caso en cuestión versaba sobre la acción de determinación legal de la filiación materna de la madre comitente española (quien se adhirió a la demanda), por posesión de estado (art. 131 del CC¹⁵⁸) respecto del menor (con quien carecía de vínculo genético y biológico), nacido por contrato de gestación subrogada comercial suscrito en Tabasco (México). La acción había sido interpuesta por el padre de la comitente (abuelo del menor) con el fin de que, con base en la convivencia y vida familiar *de facto*, se declarase que la comitente era madre del menor, inscribiéndose dicha declaración con respeto de los apellidos del menor que constaban en la documentación registral mexicana. Así pues, la comitente era considerada como madre legal para la legislación mexicana, país cuya nacionalidad ostentaba el menor por no haberle sido concedida la española.

Sin embargo, la demanda fue desestimada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 77 de Madrid, con fundamento en que el principio del interés superior del menor no se puede utilizar para contrariar la ley, sino para aplicarla y colmar sus lagunas; si bien, recomendó a la comitente instar la tramitación de expediente de guarda o acogimiento familiar previo a la adopción del menor. Dicha sentencia fue recurrida en apelación por el abuelo del menor, revocándose por la Audiencia Provincial de Madrid, con base en que, no siendo posible la aplicación de las alternativas previstas en el ordenamiento jurídico (adopción, acción de reclamación de la paternidad, acogimiento familiar...), el interés del menor en relación con el art. 8 del CEDH, exigía el reconocimiento de la

¹⁵⁶ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 127-129.

¹⁵⁷ Sentencia núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022, de la Sala Primera del Tribunal Supremo. *Cendoj* (ROJ: STS 1153/2022 - ECLI:ES:TS:2022:1153). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/0e6219d460d65731/20220405>

¹⁵⁸ El art. 131 del CC dispone: “Cualquier persona con interés legítimo tiene acción para que se declare la filiación manifestada por la constante posesión de estado. Se exceptúa el supuesto en que la filiación que se reclame contradiga otra legalmente determinada”.

filiación respecto de la comitente, quien había exteriorizado actos continuados y reiterados congruentes con los deberes de madre, existiendo así posesión de estado¹⁵⁹.

Con todo, el asunto llegó al TS, que estimó por unanimidad el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la SAP de Madrid, fundamentando su fallo en la conciliación de la protección del orden público español con la del interés superior del menor. Para ello, parte del presupuesto básico de que el litigio no pretende el reconocimiento del acto de una autoridad extranjera (como sucedía en la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014), sino la determinación de la filiación del menor conforme a la ley española (en particular, el art. 131 del CC). Por esta razón, acude a la norma de conflicto contemplada en el art. 9.4 del CC, para concluir que la normativa aplicable para resolver la acción de filiación ejercitada es la española, por ser España el lugar donde tiene el menor la residencia habitual en ese momento. De esta manera, se aplicarían a la resolución del caso tanto el art. 131 del CC como el art. 10 de la LTRHA, y no sólo el primero como pretendía la parte recurrida¹⁶⁰.

En consecuencia, por un lado, en el FJ 3 de la sentencia, el TS ratifica la doctrina de que la gestación subrogada (comercial, en este caso) es contraria al orden público español, por suponer una grave vulneración de los derechos fundamentales, al ser la mujer gestante y el menor “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 dignidad¹⁶¹”. Concretamente, determina que se atenta contra el derecho del menor a conocer sus orígenes, así como contra su dignidad e integridad moral y física, “cosificándolo” al concebirlo como el objeto del contrato, razón por la cual se encuadra la gestación subrogada comercial en la definición de “venta de niños”. En cuanto a la mujer gestante, el trato inhumano y degradante al que se le somete se deriva de las cláusulas de contrato, expuestas en la propia sentencia¹⁶², que limitan su autonomía personal, su libertad de movimiento y de residencia, su derecho a la intimidad, integridad física y moral...

Así pues, apoyándose en el respeto del orden público español, el TS deniega el reconocimiento de la filiación fundada en la posesión de estado, por transgredir el principio de veracidad biológica al contradecir otra legalmente determinada (la de la madre gestante, en virtud del art. 10.2 de la LTRHA)¹⁶³, incluso aunque se dieran los

¹⁵⁹ Lázaro González, I.E. (19 de mayo de 2022). Gestación subrogada: nuevo pronunciamiento del Pleno de la Sala 1ª del TS. *Editorial Jurídica Sepín*. <https://blog.sepin.es/2022/05/gestacion-subrogada-sentencia-tribunal-supremo>

¹⁶⁰ FJ 4, apdo. 2 de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022.

¹⁶¹ FJ 3, apdos. 1 y 7 de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022.

¹⁶² FJ 1, apdo. 2 de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022. A título de ejemplo, en caso de lesión o enfermedad potencialmente mortal de la mujer gestante, se atribuye a la madre comitente la decisión de mantenerla con vida con un soporte vital médico para salvar al feto.

¹⁶³ Muñoz Rodrigo, G. (3 de mayo de 2024). La inidoneidad de la posesión de estado. *Instituto de Derecho Iberoamericano*, párr. 14. <https://idibe.org/tribuna/la-inidoneidad-de-la-posesion-de-estado/>

requisitos de *nomen, tractatus y fama*. En relación con ello, cabe recordar que, a pesar de que la STS no lo mencione expresamente, el art. 131 del CC no comprende una acción de declaración de la filiación por la posesión de estado, dado que ésta no es título de atribución de la filiación, sino un medio de prueba subsidiario de la misma, debiendo corresponderse con la realidad biológica (arts. 113 del CC y 767.3 de la LEC)¹⁶⁴.

Por otro lado, en el FJ 4, el TS atiende al interés superior del menor, así como a su derecho a la identidad (art. 8 de la CDN) y al respeto a su vida privada y familiar (art. 8 del CEDH), para resolver que la vía idónea por la que debe determinarse la filiación materna es la de la adopción. Considera que las relaciones familiares *de facto* entre el menor y la mujer comitente, junto con la asunción efectiva por esta última de los deberes como madre, contribuirán a acreditar con prontitud la idoneidad de la adoptante, requisito del que incluso se podría prescindir por haber estado el menor bajo la guarda con fines de adopción de la comitente por más de un año (art. 176.2.3ª del CC)¹⁶⁵.

Como novedad, y a diferencia de la sentencia casada así como de otras que habían resuelto en el mismo sentido¹⁶⁶, el TS argumenta que la diferencia máxima de edad de 45 años entre adoptante y adoptando (art. 175.1 del CC) no tiene carácter absoluto, teniendo en cuenta que el menor se encuentra bajo la guarda de hecho de la madre comitente (art. 176.2.3º en relación al 237 del CC), y además “los hechos fijados por la Audiencia Provincial revelan la integración del menor en el núcleo familiar y los cuidados de que es objeto desde hace varios años”¹⁶⁷. Aunque se critica aquí que el TS utiliza indistintamente los conceptos de guarda con fines de adopción y guarda de hecho, cuando no son del todo coincidentes¹⁶⁸, se puede justificar esta flexibilización de las normas reguladoras de la adopción (integrantes del orden público) como medio para garantizar el reconocimiento de una filiación al menor¹⁶⁹.

Con todo, el TS entiende que esta solución garantiza los derechos del menor y de la mujer gestante, impidiendo así que las agencias intermediadoras puedan asegurar el reconocimiento prácticamente automático de la filiaciones derivadas de la gestación subrogada. Aprovecha, asimismo, para llamar la atención a las administraciones públicas

¹⁶⁴ Navarro-Michel, M. (2022). La filiación derivada de gestación por sustitución: posesión de estado e interés del menor, orden público y derechos fundamentales. *Revista de Bioética y Derecho*, (56), pp. 10-12. <https://doi.org/10.1344/rbd2022.56.40741>

¹⁶⁵ De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida..., *op.cit.*, pp. 326-327.

¹⁶⁶ Como la Sentencia núm. 207/2021, de 27 de abril de 2021, de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares. *Cendoj.* (ROJ: SAP IB 660/2021 - ECLI:ES:APIB:2021:660). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/8b040d8fbdebe5e7/20210524>

¹⁶⁷ FJ 4, apdo. 13 de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022.

¹⁶⁸ Navarro-Michel, M. (2022). La filiación derivada de gestación por sustitución: posesión de estado..., *op.cit.*, p. 24.

¹⁶⁹ Serrano Ochoa, M.Á. (2023). El interés superior del menor como eje vertebrador de la futura regulación de la gestación por sustitución solidaria en España. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (129), p. 132. <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.129.04>

por su falta de actividad frente a la publicidad ilícita de dichas agencias, así como por permitir que los menores entren en España sin problemas y acaben consolidando una vida familiar *de facto*. En este sentido, manifiesta, al igual que lo hizo el Informe del Comité de Bioética, “la incoherencia que supone el contraste entre esta regulación legal y que en la práctica no existan obstáculos a reconocer el resultado de una gestación por sustitución comercial”¹⁷⁰.

En resumen, el TS deniega la determinación de la filiación materna por posesión de estado, con base en el orden público español, y ofrece como medio alternativo la adopción, valorando *in concreto* el interés superior del menor. Por tal razón, esta STS es conforme al Dictamen Consultivo (no vinculante) del TEDH, de 10 de abril de 2019¹⁷¹ (primero en la materia), según el cual, en atención al interés superior del menor y a las circunstancias particulares de cada caso, las legislaciones nacionales deben prever la posibilidad de reconocer el vínculo de filiación creado entre el menor nacido por gestación subrogada y la madre comitente, aunque entrando dentro del margen de apreciación de cada Estado la elección de medios para lograrlo. Por tanto, el derecho del menor al respeto de su vida privada, recogido en el art. 8 del CEDH, no exige que dicho reconocimiento se haga mediante la inscripción en el RC de la certificación registral extranjera, sino que pueden emplearse otros medios, como la adopción, siempre que se garantice su celeridad y eficacia, para evitar someter al menor a una prolongada situación de incertidumbre jurídica en cuanto a dicha relación¹⁷².

3.2.2. La casuística en torno a la determinación de la filiación.

Habiendo quedado fijados los concretos requisitos necesarios para la inscripción de la filiación de los menores nacidos por gestación subrogada, conviene hacer alusión a las modalidades de determinación del *status filii* en estos casos.

La importancia del vínculo de filiación entre los padres comitentes españoles y el menor es innegable, no sólo porque sea éste el fin pretendido por el contrato, sino también por los sustanciales efectos que derivan de su determinación: en cuanto al menor, la adquisición de la nacionalidad española, atribución de un nombre y determinación y orden de sus apellidos, los derechos sucesorios...; y en cuanto a los padres comitentes, la patria potestad, la obligación de alimentos...¹⁷³

¹⁷⁰ FJ 4, apdos. 6 y 14 de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022.

¹⁷¹ Dictamen Consultivo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 10 de abril de 2019, en relación con el reconocimiento en el Derecho interno de una relación jurídica paterno-filial entre un niño nacido mediante gestación subrogada en el extranjero y la madre comitente [Traducción al español por el Ministerio de Justicia]. *Hudoc*. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-6392522-8387602>

¹⁷² De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida..., *op.cit.*, p. 327.

¹⁷³ Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación..., *op.cit.*, pp. 37-39.

Así pues, partiendo de la base de que las normas relativas al estado civil de la filiación son imperativas e irrenunciables, el art. 10 de la LTRHA dispone que, en caso de haberse acudido a la técnica de la gestación subrogada, la filiación paterna corresponderá al padre biológico (*pater is est quem sanguinis demonstrat*) y la materna a la mujer gestante (*partus sequitur ventrem*)¹⁷⁴. Sin embargo, como se ha ido reflejando a lo largo de este trabajo, a pesar de la sanción legal de nulidad de los contratos de gestación subrogada, la práctica registral y jurisprudencial permite reconocer el vínculo de filiación entre los padres comitentes y el menor. Por ello, conviene analizar la casuística relativa a las modalidades de determinación de la filiación, en función del sexo, estado civil y aportación genética de la parte comitente.

3.2.2.1. Pareja comitente heterosexual.

Cuando la parte comitente está constituida por una pareja heterosexual, unida por vínculo conyugal o por análoga relación de afectividad, la filiación resultante de la gestación subrogada se determina por medios distintos para la mujer que para el hombre, a pesar haber participado ambos en el contrato nulo por nuestra legislación.

De esta manera, en cuanto al varón comitente que haya aportado su propio gameto para la fecundación asistida, el art. 10.3 de la LTRHA le permite quedar determinado legalmente como padre biológico, mediante la acción de reclamación de la paternidad. Esta previsión legal, cuyo fundamento se encuentra en el principio de veracidad biológica, viene referida a las acciones generales de determinación legal de la filiación por sentencia firme (art. 120.4º del CC), reguladas en los arts. 764 a 768 de la LEC y 131 a 134 del CC.

Con relación al procedimiento judicial en sí, la competencia corresponde a los Tribunales españoles (art. 22 de la LOPJ) y la legitimación activa, tanto al padre biológico como al hijo, aunque, dadas las circunstancias que rodean a la gestación subrogada, se ejercita por el primero. Conviene destacar, como particularidades de este procedimiento, su tramitación por juicio verbal (art. 753 de la LEC), la imprescriptibilidad de la acción de filiación (al venir referida al estado civil), y la importancia del principio de prueba biológica para que prospere la pretensión¹⁷⁵.

En caso de que la demanda de reclamación de la filiación paterna sea estimada, la sentencia declarará la paternidad biológica del varón comitente respecto del menor, comunicándose ésta al Registro Civil Central para la práctica del asiento que proceda (art. 755 de la LEC).

¹⁷⁴ Lledó Yagüe, F. (2019). La filiación en la gestación subrogada: El estado..., *op.cit.*, p. 51.

¹⁷⁵ Reyes López, M.J. (2022). La filiación. En J.R. De Verda (Coord.), *Derecho Civil IV (Derecho de Familia)* (5ª ed., pp. 298-301). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/info/9788411308229>

Es necesario señalar que, actualmente, la acción de reclamación de la paternidad constituye el prevalente, por no decir único, medio de determinación de la filiación del padre biológico en este tipo de prácticas. La razón de ello es que, como ya ha sido expuesto, rara vez los juzgados otorgan el exequátur para el reconocimiento de sentencias extranjeras de determinación de la filiación derivada de la gestación subrogada, al considerar esta práctica como contraria al orden público español. Ejemplo de ello es la Sentencia núm. 182/2023, de 8 de noviembre de 2023, de la Audiencia Provincial de Granada¹⁷⁶, que, ante la imposibilidad de reconocer en España la sentencia mexicana declarativa de la paternidad, admitió a trámite la demanda de reclamación judicial de la misma, garantizando así que el menor no quedara privado de su filiación paterna (art. 8 del CEDH).

En contraposición a lo expuesto para el padre comitente, no se podrá reconocer la filiación por naturaleza o biológica a favor de la madre comitente, ya que ésta viene determinada por el parto (art. 10.2 de la LTRHA), por lo que se atribuirá a la mujer gestante, y ello con independencia de que la gestación subrogada haya sido homóloga/tradicional o heteróloga/gestacional. En consecuencia, la madre comitente, haya aportado o no su material genético, deberá acudir al procedimiento de adopción en España para que se le reconozca una relación de filiación con el menor (arts. 175 a 180 del CC y 33 a 39 de la LJV¹⁷⁷).

Con todo, en el caso de las parejas comitentes heterosexuales, una vez acreditada la filiación biológica paterna por haber aportado el varón su material genético, su cónyuge o persona unida por análoga relación de afectividad podrá adoptar al menor, sin necesidad de previa propuesta por parte de la Entidad Pública, ni declaración de idoneidad (art. 176.2.2ª del CC). Así pues, en atención a la existente situación familiar *de facto*, se permite que el procedimiento sea más breve que en otros supuestos de desamparo.

Sin embargo, para que la adopción prospere, deberán cumplirse ciertos requisitos: que el adoptante (la madre comitente, en este caso) sea mayor de 25 años y que la diferencia de edad con el adoptando no sea inferior a 16 años ni superior a 45 años (habiendo sido este último requisito flexibilizado por el TS, como hemos visto) (art. 175.1 del CC). Además, será necesario que concorra el asentimiento del padre biológico (pareja de la adoptante) y de la mujer gestante (considerada como madre legal por el Derecho español) (art. 177.2 del CC), debiendo prestarse este último una vez hayan transcurrido 6

¹⁷⁶ Sentencia núm. 182/2023, de 8 de noviembre de 2023, de la Audiencia Provincial de Granada. *Cendoj* (ROJ: APP GR 981/2023 - ECLI:ES:APGR:2023:981A). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/6088cc662602f080a0a8778d75e36fd/20240125>

¹⁷⁷ Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria. *Boletín Oficial del Estado*, 158, de 3 de julio de 2015. <https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/02/15/con>

semanas desde el parto, en documento fehaciente (aunque se permite que se otorgue ante el cónsul de España en el país extranjero donde se practicó la gestación subrogada)¹⁷⁸.

De todos modos, el juez resolverá atendiendo siempre al interés superior del menor (art. 2 de la LOPJM), y en caso de que acuerde la adopción por resolución firme, se deberá remitir al Registro Civil para que se practique su inscripción (arts. 39.5 de la LJV y 44.5 de la LRC de 2011). En consecuencia, la determinación de la filiación adoptiva a favor de la madre comitente, equiparada legalmente a la filiación biológica (art. 108 del CC), producirá la extinción del vínculo jurídico entre el menor adoptado y la mujer gestante (art. 178 del CC).

De esta manera, y en atención a la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022, comentada *ut supra*, actualmente, la adopción constituye la única vía para determinar la filiación de la madre comitente respecto del menor, no siendo posible atribuirle por posesión de estado. Esta línea jurisprudencial ha sido seguida por los tribunales españoles, como en la Sentencia núm. 473/2023, de 27 de septiembre de 2023, de la Audiencia Provincial de Madrid¹⁷⁹ y en la Sentencia núm. 28/2024, de 27 de febrero de 2024, del Tribunal Constitucional¹⁸⁰.

Ahora bien, en el supuesto de que el padre comitente no hubiera aportado su material genético para la concepción del menor, no podría ejercitar la acción del art. 10.3 de la LTRHA por no corresponderle la paternidad biológica. No obstante, aun en ausencia de vínculo genético, y siempre que exista un núcleo familiar *de facto* de duración relevante entre los comitentes y el menor, la jurisprudencia del TEDH y del TS coincide en que los poderes públicos deben permitir la formalización jurídica de dicha integración real, mediante mecanismos como la adopción o el acogimiento familiar. De ello resulta que, en aras a la protección del derecho a la vida privada y familiar del menor, la pareja comitente podrá proceder a su adopción conjunta (art. 175.4 del CC), siempre que se cumplan los requisitos legalmente establecidos¹⁸¹.

3.2.2.2. Soltero o soltera comitente.

Por un lado, cuando la madre comitente sea una mujer sola, ante la imposibilidad de atribuirle la filiación natural por regir el principio *mater semper certa est*, el TS señala

¹⁷⁸ Múrtula Lafuente, V. (2022). La determinación de la filiación “contra legem” del nacido en el extranjero por gestación por sustitución: Otra forma de tener hijos atendiendo a la voluntad procreacional, la posesión de estado y el interés superior del menor. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (16 bis), pp. 3447-3449.. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/124800/1/Murtula_2022_ActualidadJuridicalberoamericana.pdf

¹⁷⁹ Sentencia núm. 473/2023, de 27 de septiembre de 2023, de la Audiencia Provincial de Madrid. *Cendoj* (ROJ: SAP M 14977/2023 - ECLI:ES:APM:2023:14977). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/a8e880d7a560b313a0a8778d75e36f0d/20231114>

¹⁸⁰ Sentencia núm. 28/2024, de 27 de febrero de 2024, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 82, de 3 de abril de 2024. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2024-6670

¹⁸¹ Serrano Ochoa, M.Á. (2023). El interés superior del menor como eje vertebrador..., *op.cit.*, p. 136.

la adopción como medio exclusivo para determinar su filiación. De ahí, que considere que la normativa reguladora de la adopción no tiene carácter absoluto, sino que debe ser ponderada en atención a la protección de la integración del menor en un núcleo familiar estable y duradero. Con base en este mismo parámetro, confía el TS en la brevedad de la acreditación de la idoneidad de la adoptante y tramitación del procedimiento¹⁸².

Por otro lado, cuando el padre comitente sea un varón solo, habrá que distinguir en función de si ha aportado o no su material genético. Así, cuando sea padre biológico, podrá ejercitar la acción de reclamación de la paternidad, con arreglo al art. 10.3 de la LTRHA y al criterio jurisprudencial expuesto. En caso contrario, únicamente podrá determinarse en su favor la filiación adoptiva del menor, siempre que se cumplan los requisitos legales¹⁸³.

3.2.2.3. Pareja comitente homosexual.

Cuando la pareja comitente esté formada por dos hombres, tal y como resolvió la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, el progenitor titular del gameto masculino podrá ejercitar la acción de reclamación de la paternidad y, una vez establecida dicha filiación biológica, su pareja podrá solicitar la adopción del menor, en los mismos términos que los expresados para las parejas comitentes heterosexuales. En cambio, si ninguno de los dos varones es el padre biológico, la única vía para determinar su filiación será la adopción.

En cuanto a las parejas homosexuales de mujeres, rara vez acudirán éstas a la gestación subrogada, dado que, si una se somete a las técnicas de reproducción asistida, su cónyuge podrá determinar también la filiación a su favor, accediendo al Registro Civil la “doble maternidad” (art. 7.3 de la LTRHA). Sin embargo, si decidieran optar por la gestación subrogada, sólo podría ser determinada en su favor la filiación adoptiva, pero no la biológica por corresponder a la mujer gestante¹⁸⁴.

3.2.2.4. La diferencia de trato en la determinación de la filiación: ¿Ha llegado el momento de superar el principio *mater semper certa est*?

¹⁸² Estos son los criterios extraídos de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022.

¹⁸³ Domínguez Izquierdo, E.M. (2019). La eventual relevancia penal de la aplicación de técnicas de reproducción asistida. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 681-682). Dykinson.

¹⁸⁴ Aznar Domingo, A. y Ayala Plasencia, N. (31 de marzo de 2023). La gestación por sustitución. *El Derecho*. <https://elderecho.com/gestacion-por-sustitucion-como-forma-de-reproduccion#6655b77609c89>

A pesar de que, como se ha analizado, en la práctica se permite el reconocimiento del vínculo de filiación entre los comitentes y el menor, el procedimiento para lograrlo no es tan sencillo como afirma el TS, sino que puede dilatarse en el tiempo.

Sin lugar a dudas, el procedimiento judicial de la reclamación de la paternidad se plantea como un mecanismo ágil y efectivo para la determinación de la filiación a favor del padre biológico. Como prueba de ello, merece ser destacada la Sentencia núm. 33/2024, de 29 de enero de 2024, del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Lleida¹⁸⁵, que, además de declarar la paternidad biológica del comitente, sin contar con la oposición del Ministerio Fiscal, permite que el menor mantenga los apellidos paternos en el mismo orden que el fijado en el certificado de nacimiento ucraniano.

Por el contrario, la brevedad y éxito del procedimiento de adopción en favor de la madre comitente, dependerá, en gran medida, de su vinculación conyugal o por análoga relación de afectividad con el padre biológico del adoptando¹⁸⁶.

Por esta razón, autores como Lamm, Eleonora y Fernández Echegaray, Laura, tachan de hipócrita al ordenamiento jurídico español, dado que, partiendo de la igual participación de las partes en el contrato, se permite la reclamación judicial de la paternidad pero no la de la maternidad, ni aun habiendo aportado la madre comitente su propio óvulo. Critican también la vía de la adopción, aunque con un enfoque distinto, De Verda y Beamonte, José Ramón, quien considera que se trata de un proceso más largo que lleva igualmente a un resultado prohibido por ley; así como Vela Sánchez, Antonio José, para quien la inscripción de esta filiación adoptiva implica un fraude de ley¹⁸⁷.

Si bien, Serrano Ochoa, María Ángeles¹⁸⁸, coincide en que existe una diferencia de trato entre el padre y la madre comitentes genéticos, a su vez contempla una posible justificación para ello desde el prisma del Dictamen Consultivo del TEDH de 10 de abril 2019. Así pues, según este instrumento internacional, el art. 8 del CEDH no exige el reconocimiento *ab initio* de la relación de filiación entre el menor y la madre comitente. Por tanto, la adopción será un medio adecuado y eficaz, siempre que facilite dicho reconocimiento con la mayor prontitud posible y, como máximo, cuando se haya convertido en una realidad práctica, de manera que se evite colocar al menor en una situación de incertidumbre jurídica con respecto a su filiación materna.

Pese a ello, se ha planteado la necesidad de sacrificar el principio *mater semper certa est*, en aras a atender a la doble verdad biológica, ante la posibilidad introducida por

¹⁸⁵ Sentencia núm. 33/2024, de 29 de enero de 2024, del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Lleida. Sentencia suministrada por Prado Gascó, Víctor José, tutor del TFG. *Ver Anexo 2*.

¹⁸⁶ Álvarez Álvarez, H. (2021). Inscripción en el Registro Civil de los menores..., *op.cit.*, p. 78.

¹⁸⁷ Fernández Echegaray, L. (2023). Una propuesta legislativa para la regulación de la gestación por sustitución..., *op.cit.*, pp. 362-366.

¹⁸⁸ Serrano Ochoa, M.A. (2023). El interés superior del menor como eje vertebrador..., *op.cit.*, p. 135.

las técnicas de reproducción humana asistida de disociar la maternidad genética de la gestacional. Se solicita así al legislador que otorgue, por primera vez, primacía a la maternidad genética cuando coincida con la intencional, sobre la gestacional¹⁸⁹.

3.2.3. Implicaciones de un hipotético Reglamento sobre reconocimiento de la filiación en la Unión Europea.

De todo lo expuesto hasta este punto, resulta que, actualmente, España dispone de un concreto procedimiento de reconocimiento de la filiación derivada de la gestación subrogada, regido por los criterios jurisprudenciales, legales y de la DGRN. Sin embargo, ¿podría la UE obligar a reconocer dichos vínculos de filiación, sin necesidad de cumplir con los requisitos referidos?

La duda surge a raíz de la adopción por la Comisión Europea, el 7 de diciembre de 2022, de la Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, al Derecho aplicable, al reconocimiento de las resoluciones y a la aceptación de los documentos públicos en materia de filiación y a la creación de un certificado de filiación europeo¹⁹⁰. Dicho instrumento nace para garantizar los derechos de los niños en situaciones transfronterizas dentro de la UE, dada la posibilidad de que sus progenitores no sean reconocidos como tales por la legislación de otro Estado miembro. Ante esta situación, la Propuesta pretende armonizar las normas de Derecho internacional privado relativas a la filiación en el ámbito de la UE, para que la paternidad o maternidad establecida en un Estado miembro sea reconocida automáticamente en el resto, sin necesidad de acudir a procedimientos adicionales. Para ello, además, prevé la creación de un certificado de filiación europeo que, si bien no reemplazará a los documentos nacionales, podrá ser utilizado en su lugar¹⁹¹.

No obstante, la aprobación de este Reglamento de la UE no implicaría una armonización del Derecho sustantivo de familia, por tratarse de una competencia exclusiva de los Estados miembros. Por tanto, aplicándolo a la materia que interesa en este trabajo, el Estado español no se vería obligado a modificar su legislación para permitir la gestación subrogada, pero sí a reconocer la filiación determinada en otro país de la UE, con independencia del método de concepción, nacimiento y tipo de familia del

¹⁸⁹ Quiñones Escámez, A. (2009). Doble filiación paterna de gemelos nacidos en el extranjero mediante maternidad subrogada: En torno a la RDGRN de 18 de febrero de 2009. *InDret*, (3), pp. 40-41. https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/657_es.pdf

¹⁹⁰ Propuesta de Reglamento del Consejo, de 7 de diciembre de 2022, relativo a la competencia, al Derecho aplicable, al reconocimiento de las resoluciones y a la aceptación de los documentos públicos en materia de filiación y a la creación de un certificado de filiación europeo. [COM(2022) 695 final. 2022/0402 (CNS)]. [https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2022/06_95/COM_COM\(2022\)0695_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2022/06_95/COM_COM(2022)0695_ES.pdf)

¹⁹¹ Lorente Martínez, I. (2024). Reconocimiento en la Unión Europea de la filiación de hijos de parejas del mismo sexo. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 16(1), pp. 387-390. <https://doi.org/10.20318/cdt.2024.8428>

menor¹⁹². Ahora bien, se permitirá que, con carácter excepcional y en atención al interés del hijo, los Estados miembros puedan denegar el reconocimiento de dicha filiación cuando resulte manifiestamente contraria a su orden público. Pero para evitar la discriminación, la Propuesta exige que se atiendan a las circunstancias concretas de cada caso, poniendo como ejemplo la vulneración de los derechos fundamentales de una persona en la concepción, nacimiento o adopción del menor, así como en la determinación de la filiación. En consecuencia, la consideración del TS de la gestación subrogada como vulneradora de los derechos de la mujer gestante y “cosificadora” del menor, se ajustaría al concepto de excepción de orden público de la Propuesta¹⁹³.

Así pues, el 14 de diciembre de 2023, el Parlamento Europeo aprobó la Propuesta de Reglamento (con 366 votos a favor, 145 en contra y 23 abstenciones), siendo el siguiente paso preceptivo su adopción por unanimidad por el Consejo de la UE, al ser la legislación sobre familia una competencia nacional exclusiva¹⁹⁴. Aunque, teniendo en cuenta las distintas concepciones de la familia y, en especial, de la gestación subrogada, lo más probable es que se opte por el mecanismo de la cooperación reforzada, que, al vincular sólo a los participantes, difícilmente satisfará el objetivo de la Propuesta¹⁹⁵.

3.3. LA MODIFICACIÓN REGISTRAL DEL LUGAR DE NACIMIENTO DEL MENOR: UNA MATERIA PENDIENTE DE UNIFICACIÓN DOCTRINAL.

Si bien, en España, la controversia relativa a la gestación subrogada siempre ha girado en torno al acceso al RC de los menores nacidos por esta práctica, en los últimos años también se ha expandido a la situación posterior a dicha inscripción.

Así pues, recientemente los tribunales españoles han tenido que resolver acerca de las solicitudes de cambio del lugar de nacimiento del menor al del domicilio de sus progenitores, con ocasión del traslado del expediente desde el RC Central al correspondiente territorialmente. Y para ello, los padres comitentes han invocado la aplicación analógica de lo dispuesto para la adopción internacional en los arts. 16.3¹⁹⁶ y

¹⁹² Parlamento Europeo. (14 de diciembre de 2023). *Reconocimiento de la filiación: igualdad de derechos para todos los niños* [Comunicado de prensa]. <https://www.europarl.europa.eu/news/es/press-room/20231208IPR15786/reconocimiento-de-la-filiacion-igualdad-de-derechos-para-todos-los-ninos>

¹⁹³ Rodríguez Pineau, E. (2023). La Propuesta de Reglamento europeo sobre filiación en situaciones transfronterizas. *Cuadernos de Derecho Privado*, 3(6), pp. 171-173. <https://doi.org/10.62158/cdp.46>

¹⁹⁴ Parlamento Europeo. (14 de diciembre de 2023). *Reconocimiento de la filiación: igualdad de derechos...*, *op.cit.*

¹⁹⁵ Marchal Escalona, N. (30 de enero de 2023). Si se es padre en un Estado de la Unión Europea, ¿se es padre en el resto de los estados miembros? *Legal Today*. <https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-internacional/internacional/si-se-es-padre-en-un-estado-de-la-union-europea-se-es-padre-en-el-resto-de-los-estados-miembros-2023-01-30/>

¹⁹⁶ El art. 16.3 de la LRC de 1957 dispone: “En los casos de adopción internacional, el adoptante o los adoptantes de común acuerdo, pueden solicitar directamente en el Registro Civil de su domicilio que se extienda la inscripción principal de nacimiento y la marginal de adopción, así como la extensión en el folio que entonces corresponda, de una nueva inscripción de nacimiento en la que constarán solamente, además

20.1¹⁹⁷ de la LRC de 1957, con fundamento en que la constancia registral del lugar de nacimiento en un país extranjero puede ser una circunstancia reveladora del origen de la filiación, vulnerando así la intimidad del menor.

Conviene recordar que el TC ha reiterado en varias ocasiones (SSTC 231/1988¹⁹⁸ y 197/1991¹⁹⁹) que el derecho constitucional a la intimidad de los menores, atribuye a los mismos el legítimo interés a que los datos relativos a su vida personal o familiar no sean divulgados, entendiendo que la identificación del origen adoptivo del menor forma parte de este ámbito reservado de lo íntimo. En la misma línea, la Instrucción de la DGRN de 15 de febrero de 1999²⁰⁰, entendió que la superposición de filiaciones que se produce al constar en el mismo folio registral la filiación anterior o ausencia de la misma (ya carente de relevancia jurídica) y la nueva filiación adoptiva del menor, puede dar lugar a que se afecte la intimidad familiar por la publicidad irregular de estos datos. Posteriormente, la Instrucción de la DGRN de 1 de julio de 2004²⁰¹, dio un paso más allá al referirse específicamente a las adopciones internacionales y permitir que, en atención al art. 21.1º del RRC²⁰², en la nueva inscripción de nacimiento y adopción solicitada por los adoptantes, conste como lugar de nacimiento del menor adoptado el del domicilio de los adoptantes en vez del real.

En este contexto, surgen dos sentencias (Sentencia núm 1142/2022, de 5 de septiembre de 2022, de la Audiencia Provincial de Álava²⁰³, y Sentencia núm 398/2023,

de los datos del nacimiento y del nacido, las circunstancias personales de los padres adoptivos, la oportuna referencia al matrimonio de éstos y la constancia de su domicilio como lugar de nacimiento del adoptado”.

¹⁹⁷ El art. 20.1 de la LRC de 1957 dispone: “Las inscripciones principales con sus asientos marginales serán trasladadas, a petición de las personas que tengan interés cualificado en ello, en los casos siguientes: Las de nacimiento, al Registro del domicilio del nacido o de sus representantes legales. En caso de adopción internacional, el adoptante o adoptantes de común acuerdo podrán solicitar que en la nueva inscripción conste su domicilio en España como lugar de nacimiento del adoptado. A las inscripciones así practicadas les será de aplicación lo dispuesto en el párrafo final del artículo 16”.

¹⁹⁸ Sentencia núm. 231/1988, de 2 de diciembre de 1988, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 307, de 23 de diciembre de 1988. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1988-29203>

¹⁹⁹ Sentencia núm. 197/1991, de 17 de octubre de 1991, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 274, de 15 de noviembre de 1991. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1991-27589>

²⁰⁰ Instrucción de 15 de febrero de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre constancia registral de la adopción. *Boletín Oficial del Estado*, 52, de 2 de marzo de 1999. <https://www.boe.es/eli/es/ins/1999/02/15/1>

²⁰¹ Instrucción de 1 de julio de 2004, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se modifica la regla primera de la Instrucción de 15 de febrero de 1999, sobre constancia registral de la adopción. *Boletín Oficial del Estado*, 161, de 5 de julio de 2004. <https://www.boe.es/eli/es/ins/2004/07/01/1>

²⁰² El art. 21.1º del RRC, dispone: “No se dará publicidad sin autorización especial: De la filiación adoptiva o desconocida o de circunstancias que descubran tal carácter y del cambio del apellido Expósito u otros análogos o inconvenientes”.

²⁰³ Sentencia núm. 1142/2022, de 5 de septiembre de 2022, de la Audiencia Provincial de Álava. *Cendoj* (ROJ: SAP VI 1415/2022 - ECLI:ES:APVI:2022:1415). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/b556096558c57c94a0a8778d75e36f0d/20230117>

7

de 29 de junio de 2023, de la Audiencia Provincial de Barcelona²⁰⁴) que, si bien resuelven en sentido contrario, se refieren a supuestos de hecho con características prácticamente idénticas: pareja heterosexual ha tenido un hijo mediante procedimiento de gestación subrogada en Kiev (Ucrania) y, una vez reconocida la paternidad biológica y la maternidad adoptiva de los comitentes, solicitan el traslado del folio registral desde el RC Central al de su domicilio, con cambio de la mención del lugar de nacimiento del menor (Kiev) al del domicilio de éstos (Vitoria y Barcelona, respectivamente). Ambos casos llegaron a la Audiencia Provincial (de Álava y de Barcelona), por recurso de apelación interpuesto por las parejas comitentes contra las sentencias del Juzgado de Primera Instancia de la capital de provincia de su domicilio (art. 52.1.17º de la LEC), las cuales desestimaban (mediante el juicio verbal previsto en el art. 780 en relación con el 753, ambos de la LEC) las demandas contra las respectivas Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (denominación de la DGRN desde 2020), que a su vez desestimaban los recursos contra los autos dictados por los Registros Civiles del domicilio de los progenitores, por los que se denegaban la solicitudes de cambio de la mención del lugar de nacimiento del menor.

Con todo, como ya se ha adelantado, las Audiencias no fallaron en el mismo sentido. Así, la SAP de Álava núm. 1142/2022, estimó el recurso de apelación y ordenó el cambio de mención del lugar de nacimiento, afirmando que la concurrencia de los requisitos de falta de contemplación del supuesto específico (referido a la gestación subrogada), regulación de otro semejante (referido a la adopción internacional) e identidad de razón entre ambos, permite la aplicación analógica del procedimiento previsto para las adopciones internacionales, toda vez que no se debe discriminar al adoptado nacional respecto del internacional (art. 20.1 de la LRC de 1957) o el descendiente biológico (art. 16.2 de la LRC de 1957). En cambio, la SAP de Barcelona núm. 398/2023, no consideró que pudiera hacerse dicha interpretación extensiva, al no hallarse ante un supuesto no regulado, puesto que la gestación subrogada está prohibida por nuestro ordenamiento jurídico y, por ende, regulada, al ser contraria al orden público español.

Ante esta jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales y la inexistencia de jurisprudencia del TS en el asunto, se interpuesto recurso de casación²⁰⁵ (art. 477.3 de la LEC) contra la SAP de Barcelona núm 398/2023, por infracción de normas sustantivas (art. 477.2 de la LEC), fundamentándolo en dos motivos de casación. En primer lugar, se alega la “infracción de normas sustantivas por inaplicación del art. 4 del Código Civil en relación con el art. 20.1 de la Ley del Registro Civil y la Resolución de la DGRN de 31 de octubre de 2005”. Así, se argumenta que la gestación subrogada no

²⁰⁴ Sentencia núm. 398/2023, de 29 de junio de 2023, de la Audiencia Provincial de Barcelona. *Cendoj* (ROJ: SAP B 6734/2023 - ECLI:ES:APB:2023:6734). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/7844a9c45a67d2c0a0a8778d75e36f0d/20230824>

²⁰⁵ Recurso de casación suministrado por el abogado que lo interpuso, Calvo García, Diego. *Documento confidencial*.

está prohibida y, por tanto, tampoco regulada, sino que la ley se limita a declarar nulo su contrato, por lo que existe laguna legal sobre la que aplicar el principio de analogía. Además, hay identidad de hecho y de derecho entre los supuestos de adopciones internacionales y gestación subrogada, ya que en ambos el lugar de nacimiento del menor es un país extranjero, cuya constancia registral es reveladora de un nacimiento distinto al biológico y, por tanto, atenta contra su intimidad.

El segundo motivo de casación viene referido a la “infracción de normas sustantivas por vulneración del derecho del menor a la intimidad personal y familiar y el libre desarrollo de su personalidad, así como el derecho al honor ex art. 18CE en relación con el art. 21 del Reglamento del Registro Civil”. Y ello con base en que la mención del lugar de nacimiento extranjero, como dato propio de la intimidad del menor, puede derivar en la transgresión de todos esos derechos.

En definitiva, habrá que esperar para conocer la postura del TS, cuyo criterio marcará los próximos pronunciamientos en materia de posibilidad de elección sobre la constancia registral de elementos reveladores del origen de la filiación derivada de la gestación subrogada, ante la falta de previsión legal al respecto. ¿Primará el interés superior del menor o el orden público español?

IV. CONCLUSIONES

Como ha quedado expuesto a lo largo del trabajo, la gestación subrogada, entendida como práctica vulneradora de los derechos fundamentales de la mujer gestante y del menor, lleva siendo objeto de debate jurídico desde sus inicios. Sin embargo, no ha sido posible alcanzar un consenso nacional ni internacional, dada la diversidad de posturas en torno a la compleja materia, lo cual pone de manifiesto, una vez más, que la realidad social avanza por delante del Derecho y que éste no siempre llega a alcanzarla y regularla.

Reflejo de ello es que, si bien la figura de la gestación subrogada ha ido adquiriendo una mayor relevancia en la sociedad española, su regulación legal ha permanecido inmutable desde la promulgación de la primera LTRA en 1988. A pesar de que, con ello, el efecto pretendido por la voluntad parlamentaria es mostrar una inflexible postura de rechazo frente a esta práctica, el efecto realmente conseguido ha sido dotar al Derecho español de un anacrónico e insuficiente articulado ante las nuevas y cambiantes realidades sociales.

En consecuencia, el prisma bajo el cual se ha tenido que proyectar la regularización de esta técnica de reproducción humana asistida, durante los últimos treinta y seis años, ha sido el art. 10 de la derogada LTRA y vigente LTRHA, idéntico en contenido. Mediante esta disposición legal, fruto del *Informe Palacios*, se ha tratado de desincentivar, aun sin éxito, el recurso a la gestación subrogada por los españoles. Con este fin, se advierte de la nulidad del contrato de gestación subrogada y de la ineficacia de sus efectos jurídicos, señalando la filiación que se determinará en su lugar. De esta manera, la pretensión ilegal de los padres comitentes se verá obstaculizada por un inevitable efecto jurídico "rebote": será considerada como madre legal la mujer gestante, a pesar de no ser esa su voluntad sino la de la madre comitente; aunque se posibilitará la reclamación de la paternidad respecto del padre comitente biológico. Este distinto trato en la determinación de la filiación paterna y materna, encuentra su fundamento en el principio *mater semper certa est* y en el de veracidad biológica, vigentes en nuestro ordenamiento jurídico.

Sin embargo, esta limitada e insuficiente regulación legal de la gestación subrogada no ha impedido, sino más bien incrementado, el nacimiento de debates doctrinales en un afán por determinar su terminología, clases, naturaleza jurídica... Tras el estudio de estas cuestiones, entiendo que la gestación subrogada es una técnica de reproducción humana asistida, nula en nuestro Derecho, que se sirve del contrato como instrumento para lograr el sometimiento de la capacidad gestacional de una mujer a la voluntad de los padres comitentes, a quienes entregará el nacido como fruto de este proceso, previa renuncia de su filiación materna. Si bien es cierto que la mujer gestante puede obligarse a cambio de una remuneración o gratuitamente, la indeterminación de los conceptos resarcitorios que integran la segunda modalidad, puede desdibujar el carácter altruista de la gestación. Además, a pesar de que esta práctica también pueda ser clasificada como tradicional o gestacional, la realidad es que lo único relevante, a efectos jurídicos de la determinación de la filiación en España, es la aportación del gameto masculino por parte del padre comitente, siendo indiferente la titularidad del óvulo.

Pero, sin duda alguna, la mayor controversia en torno a la delimitación del concepto de gestación subrogada viene referida a su naturaleza jurídica. ¿Se trata de una práctica prohibida por nuestro Derecho o sólo se sanciona con la nulidad su contrato? En mi opinión, a pesar de carecer de un tipo penal específico, los fundamentos que justifican su sanción civil de nulidad de pleno derecho (por oponerse al principio de indisponibilidad del cuerpo humano y del estado civil, así como por vulnerar la dignidad de la mujer gestante y del menor, como valor integrante del orden público español), junto con su reciente calificación legal como forma grave de violencia reproductiva y la reiterada oposición de los poderes públicos, son una clara manifestación de su prohibición en nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, cabe precisar que no se trata de una prohibición taxativa, sino más bien tácita, ya que no hay un desconocimiento absoluto por parte de nuestro Derecho de la filiación originada por la gestación subrogada,

permitiendo que sirva como base de una posterior filiación materna adoptiva y filiación paterna biológica, como se ha puesto de manifiesto. Se otorga, por tanto, prioridad al principio del interés superior del menor, con el fin de garantizar su derecho a una identidad (art. 8 de la CDN).

Ahora bien, como consecuencia de la disparidad de legislaciones nacionales y la ausencia de un convenio internacional armonizador en la materia, la prohibición establecida por el art. 10 de la LTRHA ha resultado ser insuficiente para combatir el fenómeno del turismo reproductivo. Es un hecho notorio y público, que los españoles acuden a países extranjeros donde es legal la gestación subrogada, con el objetivo de cumplir su deseo de tener descendencia mediante esta práctica, pretendiendo, posteriormente, que la filiación determinada por el Derecho extranjero sea reconocida por el nacional. Ello ha derivado en un incoherente marco jurídico, puesto que, si bien la legislación española prohíbe la gestación subrogada, en la práctica registral se permite la inscripción de la filiación derivada de la misma. Pero, ¿por qué se admite *de facto* una situación nula *de iure*? La justificación se encuentra en que no se puede eliminar el efecto principal del contrato: el nacimiento del hijo.

Así pues, el contrato de gestación subrogada entra en colisión directa con el interés superior del menor, el cual no ha sido tenido en cuenta por ninguna de las partes: la mujer gestante ha renunciado a su maternidad, y los padres comitentes han acudido a un país extranjero para instar su nacimiento, aun siendo conocedores del riesgo de que dicha filiación no sea reconocida en España. En definitiva, se coloca al menor en un limbo jurídico respecto a su identidad y filiación, obligando a los poderes públicos a intervenir para garantizarle una protección (art. 39.2 de la CE).

Surge así, la principal controversia en torno a la gestación subrogada, siendo, a su vez, el tema central de mi trabajo: el acceso al Registro Civil español de los nacidos por contrato de gestación subrogada. Si bien es cierto que, en atención a los principios constitucionales de legalidad y de jerarquía normativa (art. 9.3 de la CE), la materia debería haber sido regulado por ley al afectar a lo dispuesto por una disposición legal (el art. 10 de la LTRHA), ante el voto de silencio del poder legislativo, los órganos jurisdiccionales y administrativos se han visto obligados a tener que dotar de regulación a esta nueva realidad social, dadas sus fuertes implicaciones para el menor. De esta manera, la DGRN, mediante instrucciones y resoluciones, y el TS, mediante sentencias, han ido trazando el régimen registral de la filiación de los nacidos por gestación subrogada, influenciados por la jurisprudencia del TEDH. Ahora bien, ante la carencia de rango de ley de estos instrumentos jurídicos y, por tanto, ausencia de vinculación mutua, estos órganos han tomado caminos distintos para resolver la controversia. De ahí que, en términos generales, la DGRN se haya pronunciado a favor de la inscripción directa de dicha filiación, en atención al interés superior del menor, mientras que el TS la ha rechazado, por entender que vulnera el orden público internacional español.

En consecuencia, la constante postura contradictoria de estos órganos, lejos de ofrecer un régimen jurídico unánime y regular en la materia, ha ahondado aun más en la vulneración del interés superior del menor, al resolver de manera adversa supuestos idénticos. Ahora bien, ante la inactividad del legislador, el papel asumido por la DGRN y la jurisprudencia ha permitido dotar de ciertos efectos jurídicos a una práctica declarada nula por nuestro ordenamiento, tratando de encontrar el equilibrio entre el orden público español y el interés superior del menor.

Haciendo una breve recapitulación de los hitos fundamentales de dicha evolución, la primera vez que se abordó expresamente la posibilidad de inscribir en el RC español al nacido por gestación subrogada, fue con la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009. La misma, refleja el criterio inicial de la DGRN, favorable a la inscripción directa de la certificación registral extranjera en el RC Consular, considerando esta solución compatible con el interés superior del menor y el orden público internacional español. Ello dio pie a la puesta en marcha del mecanismo de reacción por parte de los tribunales, pronunciándose los valencianos en contra de reconocer efectos a la filiación derivada de esta práctica, por contradecir directamente el art. 10 de la LTRHA. Ante este pronunciamiento, la DGRN reaccionó rápidamente con la emisión de la primera Instrucción reguladora en la materia (la de 5 de octubre de 2010), plasmando una rectificación de su criterio inicial, al permitir únicamente la inscripción directa de las resoluciones judiciales extranjeras, tras haber pasado el filtro del exequátur o del reconocimiento incidental. Posteriormente, el TS se pronunció con su Sentencia núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, confirmando el fallo de las instancias inferiores valencianas, por considerar que la inscripción de la certificación registral extranjera vulneraba el orden público internacional español, dentro del cual debía entenderse comprendido el art. 10 de la LTRHA. Así pues, definió por primera vez este concepto jurídico indeterminado y lo ponderó de manera preferente sobre el interés superior del menor, el cual valoró *in abstracto*.

Ya en 2019, la DGRN procedió a actualizar dicho régimen registral mediante la Instrucción de 14 de febrero de 2019, la cual asumía la jurisprudencia del TEDH en torno a la importancia del principio de veracidad biológica. Si bien introducía criterios totalmente innovadores, al permitir la determinación de la filiación paterna mediante prueba de ADN y la materna por aplicación analógica del art. 10.3 de la LTRHA, ni siquiera llegó a ser publicada en el BOE por sufrir la oposición frontal del Gobierno. Así, se puso de manifiesto, una vez más, la falta de unanimidad de criterio y la fuerte influencia política que caracterizan a esta práctica. Como consecuencia de ello, la DGRN se vio obligada a emitir, en cuestión de días, una nueva Instrucción (la de 18 de febrero de 2019), restableciendo el criterio de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, aunque añadiendo, para el caso de ausencia de sentencia extranjera, la remisión a la vía judicial española, posibilitando la obtención de un pasaporte extranjero para el menor. Sin embargo, en mi

opinión, el radical y precipitado cambio de criterio de la DGRN, atentó directamente contra el principio de seguridad jurídica, al no adecuarse a la realidad social de los países cuya legislación no prevé un procedimiento judicial de determinación de la filiación derivada de estas técnicas. Se denota aquí, la clara presión política por acabar con las inscripciones en el RC Consular, objetivo que se consiguió, pero a expensas del interés del menor, condicionando el reconocimiento de su filiación y nacionalidad española a la obtención de un previo pasaporte extranjero, que no siempre se ha llegado a otorgar.

Y con ello, llegamos al último eslabón que completa, hasta el momento, la evolución de la regulación del acceso al RC de los nacidos por gestación subrogada. Se trata de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022, la cual crea jurisprudencia al reiterar la doctrina de su previa sentencia de 2014 (art. 1.6 del CC), acerca de la consideración del contrato de gestación subrogada como manifiestamente contrario al orden público español. Además, en atención a una valoración *in concreto* del interés superior del menor, fija las vías de reconocimiento de la filiación derivada de esta práctica: la acción de reclamación de la paternidad del art. 10.3 de la LTRHA respecto del padre comitente biológico, y la adopción respecto de la madre comitente, sin que quepa atribuir dicha filiación por posesión de estado.

Una vez expuesta la disparidad de criterios que ha guiado esta práctica registral desde la primera Instrucción en 2010, cabe plantearse si, en el presente, prima la aplicación de las instrucciones de la DGRN o de las sentencias del TS. A pesar de no establecerse nada al respecto, a mi parecer, el procedimiento actual de acceso al RC español de los menores nacidos por gestación subrogada, viene regido por el juego combinado de la vigente Instrucción de la DGRN de 18 de febrero de 2019 y la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022, como frutos resultantes de la evolución de la postura de estos órganos.

Ahora bien, aun cuando la exigencia por la Instrucción de una resolución judicial extranjera de filiación resulta idónea para garantizar los derechos de las partes y la continuidad transfronteriza de la filiación, difícilmente los tribunales españoles otorgarán el exequátur al considerar la gestación subrogada como contraria al orden público. Esta realidad es conforme a la LRC de 2011, que impide la inscripción de los títulos extranjeros que sean manifiestamente incompatibles con dicho orden.

De ello, se deriva un cambio fundamental que define la realidad registral de los últimos años: los títulos extranjeros acreditativos de la filiación ya no se inscriben directamente en el RC Consular, sino que será necesario acudir a la vía judicial española para obtener una resolución judicial atributiva de la filiación paterna biológica o de la filiación materna adoptiva, la cual tendrá acceso al RC Central.

Por tanto, se garantiza el derecho a la vida privada (art. 8 del CEDH) y relaciones familiares del menor (art. 8 de la CDN), al reconocer el vínculo de filiación con sus padres comitentes. Pero, a pesar de la igual participación de ambos en el contrato nulo, la ley española sólo permite el reconocimiento de la paternidad biológica, debiendo establecerse la filiación materna siempre por vía de adopción, aun cuando la madre comitente haya aportado su material genético. Sin embargo, esta distinción en el trato es difícil de justificar en la actualidad, por dos razones esenciales, con fundamento en el interés superior del menor. En primer lugar, porque el principio *mater semper certa est* no permite atender a la doble veracidad biológica, derivada de la posibilidad de disociar la maternidad gestacional de la genética, de manera que determina como madre legal a quien no tiene la voluntad de serlo. Y en segundo lugar, porque, si bien los efectos de la filiación biológica y adoptiva son los mismos (art. 108 del CC), el proceso para su determinación no lo es, estando condicionada la celeridad de la adopción a la existencia de un vínculo conyugal o análogo con el padre biológico del adoptando.

Parece, que el TS trata de reconducir la “huida” del ordenamiento jurídico hacia la aplicación de los procedimientos legales españoles de determinación de la filiación, fundamentando la distinción de las vías en el orden público español. Pero, ¿acaso puede existir un orden público contrario al interés superior del menor? Yerra, en mi opinión, el TS en la forma de conjugar estos dos parámetros, puesto que reconoce igualmente el efecto principal del contrato nulo, que es la filiación, pero retrasa el momento de su determinación, colocando así al menor en una situación de incertidumbre jurídica con respecto a su identidad.

En definitiva, a lo largo de este trabajo, ha quedado acreditado cómo la ausencia de una regulación legal suficiente ha derivado en un marco jurídico incongruente. El TS y la DGRN, asumiendo más competencias de las que les correspondían, han dictado criterios arbitrarios y contradictorios, produciendo así una situación de inseguridad jurídica y trato discriminatorio.

Pero, entonces, ¿cuál es la solución? Teniendo en cuenta que estamos en un Estado de Derecho sometido al imperio de la ley, la única forma de garantizar un tratamiento unitario de la situación es mediante la intervención del poder legislativo, vinculando así al resto de poderes públicos. Pero debo puntualizar, que no me refiero a la legalización de la gestación subrogada en sí, lo cual es otro debate, sino a admitir *de iure* y no sólo *de facto* el acceso al RC español de la filiación derivada de la misma. Considero que, dotando de garantías legales a este procedimiento que ya se está dando en la práctica, se podría conseguir el adecuado equilibrio entre el orden público internacional español atenuado y el interés superior del menor, garantizándole *ex ante* una identidad.

En conclusión, si bien la regulación jurisprudencial y de la doctrina de la DGRN ha conseguido dar una solución parcial a esta controversia, únicamente el legislador puede reparar de manera definitiva la discordancia entre la legalidad y la realidad.

V. BIBLIOGRAFÍA.

5.1. DOCTRINA.

Manuales de Derecho:

Abellán-García Sánchez, F. (2019). La propuesta de bases regulatorias de la sociedad española de fertilidad. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 453-465). Dykinson.

Álvarez Álvarez, H. (2021). Inscripción en el Registro Civil de los menores gestados por subrogación. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 66-82). Dykinson.
<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto. El artículo 10 LTRHA. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 237-246). Dykinson.

De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida. En J.R. De Verda (Coord.), *Derecho Civil IV (Derecho de Familia)* (5ª ed., p. 307-331). Tirant lo Blanch.
<https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/show/9788411308229>

Domínguez Izquierdo, E.M. (2019). La eventual relevancia penal de la aplicación de técnicas de reproducción asistida. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 673-712). Dykinson.

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 Ó. Monje

Balmaseda (Coord.), *Estudio sistemático de la Ley 26/2015, de 28 de julio de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia* (1ª ed., pp. 73-100). Dykinson.

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6514346>

Ferrer Vanrell, M.P. (2019a). La gestación subrogada en la legislación española: Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre técnicas de reproducción asistida y la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 25-28). Dykinson.

Ferrer Vanrell, M.P. (2019b). La posición de los distintos Grupos Parlamentarios. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 105-118). Dykinson.

Godoy Domínguez, L.A. (2021). La posición del TEDH en materia de gestación subrogada. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 83-105). Dykinson.

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

Jordán Almeida, S.M. (2021). Un paso adelante en la maternidad subrogada: Legitimar lo ilegítimo a través de acuerdos internacionales. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 283-302). Dykinson.

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

Linares Noci, R. (2019). El contrato de gestar para otro. Aspectos legales. La posición crítica de los tribunales españoles. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 195-223). Dykinson.

Lledó Yagüe, F. (2019). La filiación en la gestación subrogada: El estado de la cuestión (1988-2019). En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 29-73). Dykinson.

Palacios, M. (2019). Gestación de sustitución (1984-2019). En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 3-24). Dykinson.

- Pardo Pumar, M.J. (2021). La gestación por sustitución: Fraude de ley y orden público. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 303-314). Dykinson.
<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>
- Reyes López, M.J. (2022). La filiación. En J.R. De Verda (Coord.), *Derecho Civil IV (Derecho de Familia)* (5ª ed., pp. 285-305). Tirant lo Blanch.
<https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/info/9788411308229>
- Rodríguez Marín, C. (2022). La familia y el Derecho de Familia. En F.J. Sánchez Calero (Coord.), *Curso de Derecho Civil IV: Derechos de Familia y Sucesiones* (11ª ed., pp. 41-48). Tirant lo Blanch.
<https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/info/9788411308366>
- Sánchez Hernández, Á. (2021). ¿Gestación subrogada en España? Aspectos de Derecho Civil. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 157-173). Dykinson.
<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>
- Sánchez Sánchez, A. (2019). El informe de 11 de julio de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 321-345). Dykinson.
- Sánchez Sánchez, E. (2019). La Instrucción de 5 de octubre de 2010. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 347-368). Dykinson.
- Varela Castro, I. (2019). Gestación por sustitución: líneas difusas entre gratuidad y onerosidad. En M.P. García Rubio (Dir.), *Mujer, maternidad y Derecho: V Congreso sobre la feminización del Derecho. Carmona V Santiago de Compostela. 21 y 22 de septiembre de 2017* (1ª ed, pp. 783-798). Tirant lo Blanch.
- Vicandi Martínez, A. (2019). El futuro de la maternidad subrogada en España. En A.Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 303-319). Dykinson.

Artículos de revistas jurídicas:

Abellán-García Sánchez, F. (2016). Gestación por sustitución: Dificultades para mantener la prohibición en España. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad*, (9), pp. 60-77.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6140628>

Andreu Martínez, M.B. (2019). Una nueva vuelta de tuerca en la inscripción de los menores nacidos mediante gestación subrogada en el extranjero: La Instrucción de la DGRN de 18 de febrero de 2019. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (10 bis), pp. 64-85. <https://www.revista-aji.com/wp-content/uploads/2019/06/64-85.pdf>

Álvarez Álvarez, H. (2019). Aspectos civiles más relevantes de la gestación por subrogación: La inscripción en el Registro Civil. *Revista Jurídica de Castilla y León*, (49), pp. 85-106. <https://core.ac.uk/download/pdf/288887098.pdf>

Álvarez de Toledo Quintana, L. (2014). El futuro de la maternidad subrogada en España: Entre el fraude de ley y el correctivo de orden público internacional. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 6(2), pp. 5-49.

<https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/2259/1198>

Benavente Moreda, P. (2020). Los derechos de los menores nacidos del contrato de gestación por sustitución. *Revista General de Derecho Constitucional*, (31), pp. 1-64.

https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=422143

Calvo Caravaca, A.L. y Carrascosa González, J. (2011). Notas críticas en torno a la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de octubre de 2010 sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 3(1). pp. 247-262.

<https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/1077/395>

Castillo Martínez, C.C. (2019). Maternidad subrogada: Cuestiones éticas y registrales que suscita la gestación por sustitución y la inscripción del nacimiento en el supuesto de gestación mediante vientre de alquiler. *Revista Jurídica del Notariado*, (108-109), pp. 379-434.

<https://publicaciones.notariado.org/p/revista-juridica-del-notariado-108-109>

Chulani Raymond, J.K. (2021). La situación jurídica de la gestación por sustitución en España. *Anales de la Facultad de Derecho*, (38), pp. 81-104.

<https://doi.org/10.25145/j.anfade.2021.38.04>

Cristina, M. (2022). ¿Alquiler o sustitución del embarazo? Sobre la importancia de los significantes en la construcción de sentido. *Revista de Bioética y Derecho*, (54), pp. 5-22. <https://doi.org/10.1344/rbd2021.54.34891>

Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español: Evolución de la doctrina de la DGRN y de la jurisprudencia española y europea. *Revista de Derecho Civil*, 6(1), pp. 53-131. <https://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/401>

Emaldi Cirión, A. (2018). La maternidad subrogada vulnera el principio constitucional de la seguridad jurídica. La imperiosa necesidad de buscar una solución al problema español: cambio legislativo o cumplimiento de la ley. *Dilemata: Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, (28), pp. 123-135. <https://www.dilemata.net/revista/index.php/dilemata/article/view/412000252/60>

9

Fernández Echegaray, L. (2023). Una propuesta legislativa para la regulación de la gestación por sustitución en España. *Revista Boliviana de Derecho*, (35), pp. 354-385. <https://www.revista-rbd.com/wp-content/uploads/2023/02/12.-Laura-Fernandez-Echegaray.pdf>

Ferrer Vanrell, M.P. (2013). La discutible constitucionalidad de la Instrucción de la DGRN 5-10-2010 sobre el Régimen Registral de la filiación de los nacidos por gestación de sustitución. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)*, (1), pp. 57-76. <https://app.vlex.com/#vid/500698562>

Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución. *Revista Claves Jurídicas*, (2), pp. 24-56. <https://clavesjuridicas.com/index.php/raj/article/view/85>

Heredia Cervantes, I. (2013). La Dirección General de los Registros y del Notariado ante la gestación por sustitución. *Anuario de Derecho Civil*, 66(2), 687-716. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-C-2013-20068700716

Heredia Cervantes, I. (2015). La inscripción de relaciones de filiación constituidas en el extranjero mediante gestación por sustitución: seis años desperdiciados. *Boletín del Ministerio de Justicia: Treinta años de reproducción asistida en España: una mirada interdisciplinaria a un fenómeno global y actual*, (2179), pp. 339-396. <https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/BMJ/issue/view/580/557>

Jiménez Martínez, M.V. (2012). La inscripción de la filiación derivada de la gestación por sustitución: Problemas actuales. *Anuario de la Facultad de Derecho de la UAH*, (5), pp. 365-381. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4133484>

Lázaro González, I.E. (19 de mayo de 2022). Gestación subrogada: nuevo pronunciamiento del Pleno de la Sala 1ª del TS. *Editorial Jurídica Sepín*.
<https://blog.sepin.es/2022/05/gestacion-subrogada-sentencia-tribunal-supremo>

Lledó Yagüe, F. y Monje Balmaseda, Ó. (2019). La gestación por sustitución: Su evolución desde la primera Ley 35/1988, de 22 de noviembre hasta el momento presente diciembre 2019. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad* (15), pp. 16-25.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7468231>

Lorente Martínez, I. (2024). Reconocimiento en la Unión Europea de la filiación de hijos de parejas del mismo sexo. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 16(1), pp. 386-402.
<https://doi.org/10.20318/cdt.2024.8428>

Múrtula Lafuente, V. (2022). La determinación de la filiación “contra legem” del nacido en el extranjero por gestación por sustitución: Otra forma de tener hijos atendiendo a la voluntad procreacional, la posesión de estado y el interés superior del menor. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (16 bis), pp. 3424-3465.
https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/124800/1/Murtula_2022_ActualidadJuridicalberoamericana.pdf

Muñoz Rodrigo, G. (2019). La filiación y la gestación por sustitución: A propósito de las Instrucciones de la DGRN de 14 y 18 de febrero de 2019. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (10 bis), pp. 722-735.
<https://idibe.org/wp-content/uploads/2019/08/722-735.pdf>

Muñoz Rodrigo, G. (3 de mayo de 2024). La inidoneidad de la posesión de estado. *Instituto de Derecho Iberoamericano*, párr. 14.
<https://idibe.org/tribuna/la-inidoneidad-de-la-posesion-de-estado/>

Navarro-Michel, M. (2022). La filiación derivada de gestación por sustitución: posesión de estado e interés del menor, orden público y derechos fundamentales. *Revista de Bioética y Derecho*, (56), pp. 5-28. <https://doi.org/10.1344/rbd2022.56.40741>

Quiñones Escámez, A. (2009). Doble filiación paterna de gemelos nacidos en el extranjero mediante maternidad subrogada: En torno a la RDGRN de 18 de febrero

de 2009. *InDret*, (3), pp. 1-42. https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/657_es.pdf

Rodríguez Pineau, E. (2023). La Propuesta de Reglamento europeo sobre filiación en situaciones transfronterizas. *Cuadernos de Derecho Privado*, 3(6), pp. 148-180. <https://doi.org/10.62158/cdp.46>

Sánchez Jordán, M.E. (2020). La necesaria doble aproximación a la gestación subrogada: En particular, de los olvidados contratos de gestación por sustitución. *InDret* (4), pp. 116-146. <https://doi.org/10.31009/InDret.2020.i4.03>

Sarasol Barres, C. y Ramón Fernández, F. (2021). La Gestación Subrogada: Aspectos Éticos y Jurídicos en el Derecho español. *Jurídicas CUC*, 17(1), pp. 323-366. <https://doi.org/10.17981/juridcuc.17.1.2021.12>

Serrano Ochoa, M.Á. (2023). El interés superior del menor como eje vertebrador de la futura regulación de la gestación por sustitución solidaria en España. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (129), pp. 117-144. <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.129.04>

Informes:

Comité de Bioética de España (2017). *Informe del Comité de Bioética de España sobre los aspectos éticos y jurídicos de la maternidad subrogada*. <https://www.bioeticaweb.com/wp-content/uploads/2017/05/maternidadCB.pdf>

Congreso de los Diputados. Comisión Especial de Estudio sobre la Fecundación In Vitro y la Inseminación Artificial Humanas. (1986). *Informe de la Comisión Especial de Estudio de la Fecundación In Vitro y la Inseminación Artificial Humanas*. Diario de sesiones de Congreso de los Diputados, núm. 166. https://www.congreso.es/public_oficiales/L2/CONG/BOCG/E/E_166.PDF

Medios digitales jurídicos:

Aznar Domingo, A. y Ayala Plasencia, N. (31 de marzo de 2023). La gestación por sustitución. *El Derecho*. <https://elderecho.com/gestacion-por-sustitucion-como-forma-de-reproduccion#6655b77609c89>

Marchal Escalona, N. (30 de enero de 2023). Si se es padre en un Estado de la Unión Europea, ¿se es padre en el resto de los estados miembros? *Legal Today*.

<https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-internacional/internacional/si-se-es-padre-en-un-estado-de-la-union-europea-se-es-padre-en-el-resto-de-los-estados-miembros-2023-01-30/>

Pasquau Liaño, M. (6 de julio de 2017). Gestación subrogada: no es solidaridad, es mercado. *CTXT*.

<https://ctxt.es/es/20170628/Firmas/13629/ctxt-pasquau-gestacion-subrogada-vientres-alquiler-ciudadanos.htm>

5.2. JURISPRUDENCIA.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos:

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 26 de junio de 2014, en el asunto *Mennesson contra Francia* (65192/11). *Hudoc*.

<https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-145389>

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 26 de junio de 2014, en el asunto *Labassee contra Francia* (65941/11). *Hudoc*.

<https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-145180>

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 24 de enero de 2017, en el asunto *Paradiso y Campanelli contra Italia* (25358/12). *Hudoc*.

<https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-170359>

Dictamen Consultivo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 10 de abril de 2019, en relación con el reconocimiento en el Derecho interno de una relación jurídica paterno-filial entre un niño nacido mediante gestación subrogada en el extranjero y la madre comitente [Traducción al español por el Ministerio de Justicia]. *Hudoc*.

<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-6392522-8387602>

Tribunal Constitucional:

Sentencia núm. 231/1988, de 2 de diciembre de 1988, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 307, de 23 de diciembre de 1988.

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1988-29203>

Sentencia núm. 197/1991, de 17 de octubre de 1991, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 274, de 15 de noviembre de 1991.

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1991-27589>

Sentencia núm. 116/1999, de 17 de junio de 1999, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 162, de 8 de julio de 1999.

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1999-15024>

Sentencia núm. 28/2024, de 27 de febrero de 2024, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 82, de 3 de abril de 2024.

https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2024-6670

Tribunal Supremo:

Sentencia núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, de la Sala Primera del Tribunal Supremo. *Cendoj* (ROJ: STS 247/2014 - ECLI:ES:TS:2014:247).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/bac2bad54153bf37/20140214>

Auto del Tribunal Supremo, de 2 de febrero de 2015. *Cendoj* (ROJ: ATS 335/2015 - ECLI:ES:TS:2015:335A).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/acbe691a198cb5c4/20150213>

Sentencia núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022, de la Sala Primera del Tribunal Supremo. *Cendoj* (ROJ: STS 1153/2022 - ECLI:ES:TS:2022:1153).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/0e6219d460d65731/20220405>

Audiencias Provinciales:

Sentencia núm. 826/2011, de 23 de noviembre de 2011, de la Audiencia Provincial de Valencia. *Cendoj* (ROJ: SAP V 5738/2011 - ECLI:ES:APV:2011:5738).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/edc03e532b970773/20111209>

Auto núm. 1341/2012, de 3 de diciembre de 2012, de la Audiencia Provincial de Madrid. *Cendoj* (ROJ: AAP M 19584/2012 - ECLI:ES:APM:2012:19584A).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/9150b522d8a3d7e0/20130115>

Sentencia núm. 207/2021, de 27 de abril de 2021, de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares. *Cendoj*. (ROJ: SAP IB 660/2021 - ECLI:ES:APIB:2021:660).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/8b040d8fbdebe5e7/20210524>

Sentencia núm. 1142/2022, de 5 de septiembre de 2022, de la Audiencia Provincial de Álava. *Cendoj* (ROJ: SAP VI 1415/2022 - ECLI:ES:APVI:2022:1415).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/b556096558c57c94a0a8778d75e36f0d/20230117>

Sentencia núm. 398/2023, de 29 de junio de 2023, de la Audiencia Provincial de Barcelona. *Cendoj* (ROJ: SAP B 6734/2023 - ECLI:ES:APB:2023:6734).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/7844a9c45a67d2c0a0a8778d75e36f0d/20230824>

Sentencia núm. 473/2023, de 27 de septiembre de 2023, de la Audiencia Provincial de Madrid. *Cendoj* (ROJ: SAP M 14977/2023 - ECLI:ES:APM:2023:14977).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/a8e880d7a560b313a0a8778d75e36f0d/20231114>

Sentencia núm. 182/2023, de 8 de noviembre de 2023, de la Audiencia Provincial de Granada. *Cendoj* (ROJ: APP GR 981/2023 - ECLI:ES:APGR:2023:981A).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/6088cc662602f080a0a8778d75e36f0d/20240125>

Juzgados de Primera Instancia:

Sentencia núm. 193/2010, de 15 de septiembre de 2010, del Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia. *La Ley* (152885/2010).

<https://blogs.ua.es/espanyadoxa/files/2012/05/Sentencia-primera-instancia-inscripción-maternidad-subrogada.pdf>

Auto, de 25 de junio de 2012, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Pozuelo de Alarcón (recurso 285/2012). *Cendoj* (ROJ: AJPII 12/2012 - ECLI:ES:JPII:2012:12A).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/815775b406579e88/20130403>

Sentencia núm. 33/2024, de 29 de enero de 2024, del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Lleida. *Ver Anexo 2*.

5.3. RESOLUCIONES E INSTRUCCIONES DE LA DGRN.

Resoluciones de la DGRN:

Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 18 de febrero de 2009. Autorización de la inscripción de los hijos de una pareja de homosexuales españoles, gestados por una madre de alquiler en California. *Aranzadi* (JUR2009154581).

<https://www.legaltoday.com/historico/jurisprudencia/jurisprudencia-civil/resolucion-de-la-direccion-general-de-los-registros-y-del-notariado-de-18-febrero-2009-2009-04-08/>

Resolución de la DGRN núm. 4/2011, de 23 de septiembre de 2011. *Aranzadi* (JUR2012/168313).

Resolución de la DGRN núm. 5/2011, de 6 de mayo de 2011. *Aranzadi* (JUR 2012/114782).

Resolución de la DGRN núm. 12/2014, de 19 de diciembre de 2014. *Aranzadi* (JUR 2015/256866).

Resolución de la DGRN núm. 14/2014, de 19 de diciembre de 2014. *Aranzadi* (RJ 2015/5079).

Instrucciones de la DGRN:

Instrucción de 15 de febrero de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre constancia registral de la adopción. *Boletín Oficial del Estado*, 52, de 2 de marzo de 1999. [https://www.boe.es/eli/es/ins/1999/02/15/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/1999/02/15/(1))

Instrucción de 1 de julio de 2004, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se modifica la regla primera de la Instrucción de 15 de febrero de 1999, sobre constancia registral de la adopción. *Boletín Oficial del Estado*, 161, de 5 de julio de 2004. [https://www.boe.es/eli/es/ins/2004/07/01/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/2004/07/01/(1))

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. *Boletín Oficial del Estado*, 243, de 7 de octubre de 2010. [https://www.boe.es/eli/es/ins/2010/10/05/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/2010/10/05/(1))

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. *El Independiente*.

<https://www.elindependiente.com/wp-content/uploads/2019/07/instrucción-14-febrero-2019.pdf>

Ver Anexo I.

Instrucción de 18 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. *Boletín oficial del Estado*, 45, de 21 de febrero de 2019. [https://www.boe.es/eli/es/ins/2019/02/18/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/2019/02/18/(1))

5.4. NORMATIVA.

Normativa internacional:

Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente. *Boletín Oficial del Estado*, 243, de 10 de octubre de 1979. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1950/11/04/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1950/11/04/(1))

Instrumento de Ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989. *Boletín Oficial del Estado*, 313, de 31 de diciembre de 1990. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1989/11/20/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1989/11/20/(1))

Instrumento de Ratificación del Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina (Convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina), hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997. *Boletín Oficial del Estado*, 251, de 20 de octubre de 1999. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1997/04/04/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1997/04/04/(1))

Instrumento de Ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, hecho en Nueva York el 25 de mayo de 2000. *Boletín Oficial del Estado*, 27, de 31 de enero de 2002. [https://www.boe.es/eli/es/ai/2000/05/25/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/2000/05/25/(1))

Comité de los Derechos del Niño (2013). *Observación General n°14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1)*. (CRC/C/GC/14).

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CRC/C/GC/14&Lang=es

Relatora Especial de Naciones Unidas (2018). *Informe de la Relatora Especial sobre la venta y la explotación sexual de niños, incluidos la prostitución infantil, la utilización de niños en la pornografía y demás material que muestre abusos sexuales de niños.* (A/HRC/37/60). Consejo de Derechos Humanos.

<https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F37%2F60&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Grupo de Trabajo sobre el Proyecto Filiación y Gestación por Sustitución (2024). *Informe de la segunda reunión del Grupo de Trabajo (del 8 al 12 de abril de 2024).* Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado.

<https://assets.hcch.net/docs/dc961452-c4d7-492b-8887-75456843560f.pdf>

Normativa europea:

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea*, 83, de 30 de marzo de 2010.

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-Z-2010-70003>

Resolución del Parlamento Europeo, de 17 de diciembre de 2015, sobre el Informe anual sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo (2014) y la política de la Unión Europea al respecto. (2015/2229(INI)).

https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2015-0470_ES.html

Propuesta de Reglamento del Consejo, de 7 de diciembre de 2022, relativo a la competencia, al Derecho aplicable, al reconocimiento de las resoluciones y a la aceptación de los documentos públicos en materia de filiación y a la creación de un certificado de filiación europeo. [COM(2022) 695 final. 2022/0402 (CNS)].

[https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2022/0695/COM_COM\(2022\)0695_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2022/0695/COM_COM(2022)0695_ES.pdf)

Resolución del Parlamento Europeo, de 28 de febrero de 2024, sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo y la política de la Unión Europea al respecto: informe anual 2023 (2023/2118(INI)).

https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0106_ES.html

Normativa nacional:

Constitución Española. *Boletín Oficial del Estado*, 311, de 29 de diciembre de 1978.

[https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con)

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. *Boletín Oficial del Estado*, 157, de 2 de julio de 1985. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1985/07/01/6/con>

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. *Boletín Oficial del Estado*, 281, de 24 de noviembre de 1995. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1995/11/23/10/con>

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. *Boletín Oficial del Estado*, 15, de 17 de enero de 1996. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1996/01/15/1/con>

Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. *Boletín Oficial del Estado*, 55, de 4 de marzo de 2010. <https://www.boe.es/eli/es/lo/2010/03/03/2/con>

Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. *Boletín Oficial del Estado*, 51, de 1 de marzo de 2023. <https://www.boe.es/eli/es/lo/2023/02/28/1/con>

Ley de 8 de junio de 1957 sobre el Registro Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 151, de 10 de junio de 1957. [https://www.boe.es/eli/es/l/1957/06/08/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/l/1957/06/08/(1)/con)

Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida. *Boletín Oficial del Estado*, 282, de 24 de noviembre de 1988. <https://www.boe.es/eli/es/l/1988/11/22/35>

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 7, de 8 de enero de 2000. <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>

Ley 45/2003, de 21 de noviembre, por la que se modifica la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida. *Boletín Oficial del Estado*, 280, de 22 de noviembre de 2003. <https://www.boe.es/eli/es/l/2003/11/21/45>

Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. *Boletín Oficial del Estado*, 126, de 27 de mayo de 2006. <https://www.boe.es/eli/es/l/2006/05/26/14/con>

Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 175, de 22 de julio de 2011. <https://www.boe.es/eli/es/l/2011/07/21/20/con>

Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria. *Boletín Oficial del Estado*, 158, de 3 de julio de 2015. <https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/02/15/con>

Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil. *Boletín Oficial del Estado*, 182, de 31 de julio de 2015.
<https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/30/29/con>

Proposición de Ley núm. 122/000117, reguladora del derecho a la gestación por subrogación. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XII Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 145-1, de 8 de septiembre de 2017.
https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-145-1.PDF

Proposición de Ley núm. 122/000015, reguladora del derecho a la gestación por sustitución. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XIII Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 46-1, de 16 de julio de 2019.
https://www.congreso.es/public_oficiales/L13/CONG/BOCG/B/BOCG-13-B-46-1.PDF

Proposición de Ley núm. 122/000316, reguladora del derecho a la gestación por sustitución. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XIV Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 341-1, de 14 de abril de 2023.
https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/B/BOCG-14-B-341-1.PDF

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. *Gaceta de Madrid*, 206, de 25 de julio de 1889.
[https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/(1)/con)

Decreto de 14 de noviembre de 1958 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley del Registro Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 296, de 11 de diciembre de 1958.
[https://www.boe.es/eli/es/d/1958/11/14/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/d/1958/11/14/(1)/con)

5.5. OTRAS REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

Gómez Gállico, F.J. (29 de noviembre de 2017). Comparecencia del Director General de Registros y del Notariado (XII Legislatura). *Cortes Generales. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones*. Núm. 394, p. 22.

https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/DS/CO/DSCD-12-CO-394.PDF

Europa Press (22 de febrero de 2020). El Gobierno denegó el 61% de peticiones inscripción de bebés nacidos por gestación subrogada en Ucrania en 2019. *La Vanguardia*.

<https://www.lavanguardia.com/vida/20200222/473694392983/el-gobierno-denego-el-61-de-peticiones-de-inscripcion-de-bebes-nacidos-por-gestacion-subrogada-en-ucrania-en-2019.html>

Martín, P. (18 de febrero de 2019). Delgado paró la inscripción de bebés porque la orden del ADN se hizo a sus espaldas. *El Periódico*.

<https://www.elperiodico.com/es/sociedad/20190218/justicia-paro-incrpcion-bebe-gestacion-subrogada-dolores-delgado-7309830>

Ministerio de Justicia. (16 de febrero de 2019). *Justicia deja sin efecto la instrucción enviada a los registros consulares sobre gestación subrogada en el extranjero*. [Comunicado de prensa]. La Moncloa.

<https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/justicia/Paginas/2019/160219gestacion-subrogada.aspx>

Organización Médica Colegial de España (2022). *Código de Deontología Médica*. Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos.

https://www.cgcom.es/sites/main/files/minisite/static/828cd1f8-2109-4fe3-acba-1a778abd89b7/codigo_deontologia/

Parlamento Europeo. (14 de diciembre de 2023). *Reconocimiento de la filiación: igualdad de derechos para todos los niños* [Comunicado de prensa].

<https://www.europarl.europa.eu/news/es/press-room/20231208IPR15786/reconocimiento-de-la-filiacion-igualdad-de-derechos-para-todos-los-ninos>

Real Academia Española. (s.f.). Subrogar. En *Diccionario de la lengua española*.

<https://dle.rae.es/subrogar>

Subrogación. (s.f.). En *conceptosjuridicos.com*.

<https://www.conceptosjuridicos.com/subrogacion/>

VNIVERSITAT ID VALÈNCIA



TRABAJO FIN DE GRADO GRADO EN DERECHO

EL ACCESO AL REGISTRO CIVIL ESPAÑOL DE LOS NACIDOS POR CONTRATO DE GESTACIÓN SUBROGADA



ALUMNO/A: Dumont Pujol, Karine

TUTOR/A: Prado Gascó, Víctor José

DEPARTAMENTO DEL TUTOR/A: Departamento de Derecho Civil

CURSO ACADÉMICO: 2023/2024

RESUMEN

Este trabajo de fin de grado analiza la problemática relativa al acceso al Registro Civil español de los nacidos por contrato de gestación subrogada. Para ello, se parte de la consideración de esta técnica de reproducción humana asistida como nula en el Derecho español, desde su primera regulación hasta la actualidad. Sin embargo, se constata cómo la disparidad internacional normativa ha derivado en el fenómeno del turismo reproductivo, que también ha afectado a España. En consecuencia, la prohibición legal no ha impedido a los españoles acudir a la gestación subrogada en países extranjeros cuya legislación la permite. Se aborda, entonces, el conflicto que deriva de la pretensión de que esa filiación determinada en el extranjero sea reconocida en España. Ante la carencia de legislación específica al respecto, se analizan las sentencias e instrucciones que los órganos jurisdiccionales y la Dirección General de los Registros y del Notariado han ido emitiendo para regular la inscripción de los menores nacidos por esta práctica. Se expone así, una evolución marcada por la contradictoria postura de estos órganos, al no coincidir en la interpretación del interés superior del menor y el orden público internacional español. Aun así, los criterios actuales de determinación de la filiación derivada de la gestación subrogada, han tratado de adecuarse a la jurisprudencia y convenios internacionales. En consecuencia, la prohibición legal de la gestación subrogada no ha impedido que se pueda inscribir la filiación a favor de los padres comitentes. Ahora bien, el proceso para conseguirlo coloca al menor en una situación de incertidumbre jurídica, que recientemente también se ha extendido al momento posterior a dicha inscripción.

Palabras clave: Gestación subrogada, Registro Civil, Dirección General de los Registros y del Notariado, Tribunal Supremo, Inscripción registral, Filiación

ABSTRACT

This final degree project analyzes the problems related to the access to the Spanish Civil Registry of those born through a surrogacy contract. In order to do this, we start from the consideration of this assisted human reproduction technique as null in Spanish Law, from its first regulation to the present. However, it is clear how the international regulatory disparity has led to the phenomenon of reproductive tourism, which has also affected Spain. Consequently, the legal prohibition has not prevented Spaniards from resorting to surrogacy in foreign countries whose legislation allows it. The conflict that arises from the claim that this filiation determined abroad be recognized in Spain is addressed, then. Given the lack of specific legislation in this regard, the judgments and instructions that the jurisdictional bodies and the Directorate General of Registries and Notaries have been issuing to regulate the registration of minors born through this practice, are analyzed. Thus, an evolution marked by the contradictory position of these bodies is exposed, as they do not coincide in the interpretation of the best interests of the minor and the Spanish international public order. Nevertheless, the current criteria for determining filiation derived from surrogacy have tried to adapt to international jurisprudence and conventions. Consequently, the legal prohibition of surrogacy has not prevented the registration of filiation in favor of the commissioning parents. However, the process to achieve this places the minor in a situation of legal uncertainty, which has recently also extended to the moment after said registration.

Keywords: Surrogacy, Civil Registry, Directorate General of Registries and Notaries, Supreme Court, Registration, Filiation

ÍNDICE

| | |
|--|-----------|
| LISTADO DE ABREVIATURAS..... | 5 |
| I. INTRODUCCIÓN..... | 6 |
| 1.1. JUSTIFICACIÓN..... | 6 |
| 1.2. OBJETIVOS. | 8 |
| 1.3. METODOLOGÍA..... | 8 |
| II. CONSIDERACIONES PREVIAS. | 10 |
| 2.1. CONCEPTO DE GESTACIÓN SUBROGADA..... | 10 |
| 2.2. ORIGEN, MOTIVOS Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA GESTACIÓN SUBROGADA..... | 12 |
| 2.3. CLASES DE GESTACIÓN SUBROGADA..... | 14 |
| 2.4. PERSPECTIVA INTERNACIONAL Y NACIONAL DE LA GESTACIÓN SUBROGADA..... | 17 |
| 2.4.1. Unas pinceladas sobre el derecho comparado..... | 17 |
| 2.4.2. Postura de los organismos internacionales..... | 18 |
| 2.4.3. Fundamentos de la nulidad del contrato de gestación subrogada en España..... | 20 |
| III. EL ACCESO AL REGISTRO CIVIL ESPAÑOL DEL NACIDO POR CONTRATO DE GESTACIÓN SUBROGADA. | 24 |
| 3.1. EVOLUCIÓN LEGAL, JURISPRUDENCIAL Y DE LA DOCTRINA DE LA DGRN SOBRE LA GESTACIÓN SUBROGADA EN LA REGULACIÓN ESPAÑOLA. 24 | |
| 3.1.1. Evolución legal..... | 24 |
| 3.1.2. Breve análisis del artículo 10 de la LTRHA. | 30 |
| 3.1.3. Evolución jurisprudencial y de la doctrina de la DGRN. | 34 |
| 3.1.3.1. La Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009..... | 34 |
| 3.1.3.2. La anulación de la Resolución de la DGRN por las Sentencias del Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia y de la Audiencia Provincial de Valencia..... | 38 |

| | |
|--|-----------|
| 3.1.3.3. La Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010. | 39 |
| 3.1.3.4. La Sentencia del Tribunal Supremo, de 6 de febrero de 2014, y el orden público internacional español..... | 42 |
| 3.1.3.5. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y su influencia en España..... | 47 |
| 3.1.3.6. Las Instrucciones de la DGRN de 14 y 18 de febrero de 2019: Un radical cambio de criterio en un breve lapso temporal. | 49 |
| 3.2. PROCEDIMIENTO ACTUAL PARA LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO CIVIL ESPAÑOL DEL NACIDO POR GESTACIÓN SUBROGADA..... | 52 |
| 3.2.1. Régimen registral vigente: El juego combinado de la DGRN y el TS..... | 52 |
| 3.2.2. La casuística en torno a la determinación de la filiación. | 60 |
| 3.2.2.1. Pareja comitente heterosexual..... | 60 |
| 3.2.2.2. Soltero o soltera comitente..... | 63 |
| 3.2.2.3. Pareja comitente homosexual. | 64 |
| 3.2.2.4. La diferencia de trato en la determinación de la filiación: ¿Ha llegado el momento de superar el principio mater semper certa est?..... | 64 |
| 3.2.3. Implicaciones de un hipotético Reglamento sobre reconocimiento de la filiación en la Unión Europea. | 65 |
| 3.3. LA MODIFICACIÓN REGISTRAL DEL LUGAR DE NACIMIENTO DEL MENOR: UNA MATERIA PENDIENTE DE UNIFICACIÓN DOCTRINAL. | 67 |
| IV. CONCLUSIONES | 71 |
| V. BIBLIOGRAFÍA..... | 77 |
| 5.1. DOCTRINA..... | 77 |
| 5.2. JURISPRUDENCIA..... | 84 |
| 5.3. RESOLUCIONES E INSTRUCCIONES DE LA DGRN..... | 87 |
| 5.4. NORMATIVA..... | 88 |
| 5.5. OTRAS REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... | 92 |
| VI. ANEXOS. | 94 |

LISTADO DE ABREVIATURAS

Art.: Artículo / Arts.: Artículos

Núm.: Número

CC: Código Civil

CP: Código Penal

LTRA: Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida

LTRHA: Ley 14/2006, de 16 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida

LOPJM: Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor

LRC: Ley del Registro Civil

RRC: Reglamento del Registro Civil

LECiv: Ley de Enjuiciamiento Civil

LOPJ: Ley Orgánica del Poder Judicial

LCJI: Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil

LJV: Ley de la Jurisdicción Voluntaria

CDFUE: Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea

CDN: Convención sobre los Derechos del Niño

CEDH: Convenio Europeo de Derechos Humanos

ONG: Organización No Gubernamental

ONU: Organización de las Naciones Unidas

UE: Unión Europea

DGRN: Dirección General de los Registros y del Notariado

TS: Tribunal Supremo / STS: Sentencia del Tribunal Supremo

AP: Audiencia Provincial / SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial

TC: Tribunal Constitucional / STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

TEDH: Tribunal Europeo de Derechos Humanos / STEDH: Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

RC: Registro Civil

FJ: Fundamento Jurídico

I. INTRODUCCIÓN.

1.1. JUSTIFICACIÓN.

Es una realidad que el Derecho de Familia constituye una de las ramas del Derecho Civil que mayores modificaciones ha experimentado a lo largo de la historia. La familia es una institución natural previa al ordenamiento jurídico y el núcleo social más importante, puesto que viene protegida tanto en el plano nacional como internacional.

Por esta razón, los cambios en la concepción social de la familia siempre han venido acompañados de una consecutiva adaptación normativa¹. Uno de los ejemplos más paradigmáticos de ello lo protagonizaron los avances tecnológicos, científicos y médicos en materia de procreación en las décadas de los setenta y ochenta, que implicaron la necesaria introducción de las técnicas de reproducción humana asistida en nuestro Derecho.

Surgió, en consecuencia, la gestación subrogada como figura en nuestra legislación, aunque a los solos efectos de declarar su nulidad. Sin embargo, esta breve referencia no ha impedido su consideración como reiterado objeto de estudio y debate, desde el punto de vista ético, médico, jurídico...

De hecho, precisamente mi interés por la gestación subrogada nació al participar en un debate de la Liga CICAIE en 2017, acerca de su legalización en nuestro país. Por ello, tras cuatro años de formación en Derecho, considero idónea la oportunidad de poder abordar esta materia desde un punto de vista jurídico, mediante el trabajo de fin de grado.

Concretamente, me he decantado por el tema del acceso al Registro Civil español (en lo sucesivo, RC) de los nacidos por contrato de gestación subrogada, por tres razones fundamentales. Por un lado, por ser la principal controversia actual, y en continua evolución jurídica, que se está dando en nuestro país con relación a esta técnica de reproducción humana asistida. Por otro lado, por el tratamiento contradictorio que está recibiendo por parte de los poderes públicos, poniendo así en riesgo los principios de seguridad jurídica y legalidad, garantizados por el art. 9.3 de la Constitución Española² (en adelante, CE). Por

¹ Rodríguez Marín, C. (2022). La familia y el Derecho de Familia. En F.J. Sánchez Calero (Coord.), *Curso de Derecho Civil IV: Derechos de Familia y Sucesiones* (11ª ed., pp. 41-48). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/info/9788411308366>

² El art. 9.3 de la Constitución Española, dispone: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”. *Boletín Oficial del Estado*, 311, de 29 de diciembre de 1978. [https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con)

último, por las relevantes consecuencias que dicha inscripción tiene para el menor, fruto de la gestación.

Así pues, si bien el art. 10.1 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida³ (en lo sucesivo, LTRHA) establece la nulidad de pleno derecho de los contratos de gestación subrogada, ello no ha impedido que los españoles lleven a cabo esta práctica en un país extranjero con legislación permisiva en la materia, para, posteriormente, solicitar la inscripción en el RC español del menor así nacido.

Como consecuencia de esta controversia derivada del fenómeno del “turismo reproductivo”, se sitúa al recién nacido en un limbo jurídico, ya que la filiación determinada en el extranjero puede no ser reconocida en España. Surge así, la característica tensión entre el interés superior del menor, a quien conviene la inscripción de su nacimiento y filiación por las relevantes consecuencias jurídicas que se derivan de la misma (derechos sucesorios, derecho de alimentos, nacionalidad española, orden de apellidos...); y el orden público internacional español, integrado por valores como la dignidad del menor y de la mujer gestante.

Ante esta situación, los poderes públicos se han visto obligados a actuar para ponderar los bienes jurídicos en conflicto. Sin embargo, su intervención ha sido bien distinta, ya que la controversia no se ha abordado por vía legal, sino por vía jurisprudencial y administrativa. Por consiguiente, la Dirección General de los Registros y del Notariado (en adelante, DGRN) y el Tribunal Supremo (en lo sucesivo, TS), con influencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH), han ido regulando, mediante la emisión de resoluciones, instrucciones y sentencias, el régimen registral de los nacidos por gestación subrogada, si bien resolviendo de manera contradictoria.

En definitiva, resulta interesante examinar cómo se ha producido la aceptación *de facto* de una situación prohibida *de iure*, al permitir que la filiación derivada de la gestación subrogada sea reconocida en España, siendo ésta la consecuencia principal del contrato nulo. Así pues, esta tesitura originada por la discrepancia entre la evolución legal, jurisprudencial y de la doctrina de la DGRN, ha conducido al actual marco jurídico incoherente.

³ El art. 10.1 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, dispone: “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”. *Boletín Oficial del Estado*, 126, de 27 de mayo de 2006. <https://www.boe.es/eli/es/l/2006/05/26/14/con>

1.2. OBJETIVOS.

En consecuencia, este trabajo tiene como propósito principal analizar la regulación del acceso al RC español de los nacidos por contrato de gestación subrogada. Se aborda su evolución y actualidad, desde una perspectiva legal, jurisprudencial y doctrinal.

Para ello, resulta necesario cumplir con unos objetivos concretos. En primer lugar, examinar el régimen jurídico de la gestación subrogada en España y sus fundamentos. En segundo lugar, concretar la causa y justificación de la incongruente situación jurídica española, consistente en que: por un lado, la LTRHA prohíbe la gestación subrogada, pero por otro, en la práctica se establecen medios para convalidar sus efectos. En tercer lugar, analizar las principales instrucciones de la DGRN y sentencias del TS y TEDH en la materia, a fin de determinar cuáles han sido los criterios rectores de estos órganos y cómo han conjugado el interés superior del menor con el orden público internacional español. Por último, concluir cuál es el marco jurídico actual con relación al régimen registral de los nacidos por gestación subrogada.

1.3. METODOLOGÍA.

Como ya ha sido puesto de manifiesto, este trabajo se enfoca bajo el triple prisma legal, jurisprudencial y doctrinal, por lo que la investigación fundamental también se ha efectuado por estas vías. En consecuencia, para la contextualización normativa, han sido especial objeto de examen la CE, el Código Civil (en lo sucesivo, CC), la LTRA y LTRHA, la Ley del Registro Civil (en adelante, LRC) de 1957 y la de 2011, y el Reglamento del Registro Civil (en lo sucesivo, RRC). Sin embargo, el estudio más profundo se ha llevado a cabo respecto de los instrumentos jurídicos reguladores del tema central del trabajo, esto es, las instrucciones y resoluciones de la DGRN, así como las sentencias de los órganos jurisdiccionales y, en especial, del TS por crear jurisprudencia con su reiterada doctrina.

Además, se ha procedido al análisis y comparativa de las posturas de la doctrina jurídica, con el fin de completar la exposición de los criterios vigentes en cada momento y sus efectos en la práctica.

Tomando en consideración el evidente carácter transnacional de la gestación subrogada y la integración de España en el Consejo de Europa, también se ha estudiado la normativa internacional aplicable y la jurisprudencia del TEDH.

Así pues, esta investigación ha sido llevada a cabo, principalmente, a través de manuales de Derecho, revistas jurídicas y bases de datos jurídicas, como Dialnet, el Boletín

Oficial del Estado, Aranzadi Digital, La Ley Digital y Cendoj, entre otras. Además, algunas sentencias han sido suministradas por el tutor del trabajo de fin de grado, Prado Gascó, Víctor José, y por el abogado, Calvo García, Diego.

II. CONSIDERACIONES PREVIAS.

2.1. CONCEPTO DE GESTACIÓN SUBROGADA.

“Gestación subrogada”, “maternidad por sustitución”, “gestación por encargo”, “vientres de alquiler”... son distintos términos empleados para hacer referencia a una misma realidad: la práctica por la que “una mujer se presta a gestar un niño para, una vez nacido, entregárselo a la persona o personas que se lo han encargado y que van a asumir su paternidad/maternidad⁴”.

Como se puede observar, el dilema que envuelve a esta práctica alcanza incluso a su terminología, siendo discrepante el uso de la misma no sólo por los ciudadanos, sino también por las propias instituciones jurídicas.

Prueba de ello es que, por un lado, el art. 10.1 de la LTRHA, emplea el término “gestación por sustitución” para hacer referencia al “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”. Sin embargo, por otro lado, el Comité de Bioética de España se decanta por el término “maternidad subrogada” en su *Informe de 2017 sobre los aspectos éticos y jurídicos* de la misma.

Dado que, a lo largo del trabajo, me referiré a esta práctica reproductiva como “gestación subrogada”, resulta necesario exponer los criterios por los que Sarasol Barres, Clara y Ramón Fernández, Francisca⁵, se decantan por el empleo de dicho término. En primer lugar, en cuanto a la dicotomía entre “gestación” y “maternidad”, se inclinan por el uso de la primera, en función de que la segunda engloba una realidad biológica y social que abarca más que la gestación, siendo la capacidad de gestar lo que se subroga en este tipo de prácticas y no la maternidad. En segundo lugar, en lo relativo al debate entre gestación “subrogada” o “por sustitución”, la Real Academia Española define el término “subrogar” como “sustituir o poner a alguien o algo en lugar de otra persona o cosa⁶”, siendo la “subrogación” una “figura por la cual una persona o cosa sustituye a otra, en el marco del cumplimiento de derechos y obligaciones de la misma relación jurídica⁷”. Por ende, consideran más adecuado el empleo

⁴ Comité de Bioética de España (2017). *Informe del Comité de Bioética de España sobre los aspectos éticos y jurídicos de la maternidad subrogada*, p.6. <https://www.bioeticaweb.com/wp-content/uploads/2017/05/maternidadCB.pdf>

⁵ Sarasol Barres, C. y Ramón Fernández, F. (2021). La Gestación Subrogada: Aspectos Éticos y Jurídicos en el Derecho español. *Jurídicas CUC*, 17(1), pp.329-330. <https://doi.org/10.17981/juridcuc.17.1.2021.12>

⁶ Real Academia Española. (s.f.). Subrogar. En *Diccionario de la lengua española*. <https://dle.rae.es/subrogar>

⁷ Subrogación. (s.f.). En *conceptosjuridicos.com*. <https://www.conceptosjuridicos.com/subrogacion/>

de la expresión “gestación subrogada”, puesto que esta práctica alude a la gestación por parte de una mujer en lugar de otra.

Una vez aclarada la terminología que se empleará, cabe precisar también su concepto. Este aspecto tampoco es ajeno a controversia, siendo diferente el utilizado por la doctrina, medios de comunicación, tribunales y textos legales. Con todo, se suele acudir a la definición de la gestación subrogada otorgada por la Audiencia Provincial de Valencia en su Sentencia núm. 826/2011, de 23 de noviembre de 2011, por ser de las más completas:

(...) un 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 gametos⁸.

De esta manera, las partes que intervienen en este tipo de contratos son dos: la parte comitente y la parte gestante. Por un lado, la parte comitente engloba a aquel sujeto o sujetos que encargan a una mujer la prestación de gestar a un bebé para otra persona, pudiendo ser esta última parte del contrato o no⁹. Es decir, que la parte comitente puede ser aquella persona (varón o mujer) o pareja (matrimonial o no y heterosexual u homosexual) a cuyo favor se realizará la prestación y se determinará la filiación del bebé (conocidos también como “padres de intención o intencionales”). Pero también puede ser comitente una persona que actúa para un tercero (precisamente para ese “padre o madre de intención”), tratándose normalmente de agencias intermediadoras, cuya labor consiste en poner en contacto a la mujer gestante y a los padres de intención.

Por otro lado, la parte gestante, conocida también como la “madre subrogada o sustituta”, es aquella mujer que se obliga a gestar un bebé, renunciando a su maternidad respecto del mismo en favor de otra persona o pareja. Por ende, las conductas que debe desarrollar la mujer gestante, en virtud de este contrato, son las siguientes: en primer lugar, someterse a técnicas de reproducción asistida para engendrar a un bebé, bien sea con su propio óvulo o con uno ajeno, con material reproductivo del padre intencional o de un donante, o sirviéndose de su útero para gestar un embrión ajeno; en segundo lugar, someterse al proceso de gestación; y, en tercer lugar, entregar el bebé que ha gestado a otra persona o

⁸ FJ 1, párr. 2 de la Sentencia núm 826/2011, de 23 de noviembre de 2011, de la Audiencia Provincial de Valencia. *Cendoj* (ROJ: SAP V 5738/2011 - ECLI:ES:APV:2011:5738). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/edc03e532b970773/20111209>

⁹ Así se deriva del art. 10.1 de la LTRHA, que precisa que la renuncia a la filiación materna se puede hacer “a favor del contratante o de un tercero”.

pareja, renunciando a su maternidad en favor de ésta. En cuando a dicha renuncia, cabe precisar que la misma ha de ser expresa y debe tener lugar con carácter previo al parto, para evitar que en el alumbramiento opere el principio *mater semper certa est*¹⁰, el cual será expuesto posteriormente.

2.2. ORIGEN, MOTIVOS Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA GESTACIÓN SUBROGADA.

A pesar de que ya se hiciera eco de la gestación subrogada en el Antiguo Testamento, con ejemplos como el de Sara y Raquel que, al no poder tener descendencia, entregaban a su esposo sus respectivas esclavas con este fin; o en el Código de Hammurabi, que preveía el ofrecimiento de una esclava al marido para tener hijos, ante la infertilidad de la mujer; en realidad, se trata de una práctica caracterizada por su evidente actualidad¹¹.

De hecho, el primer caso mediático relativo a la gestación subrogada, conocido como el caso *Baby M*, se produjo en 1986, llegando a los tribunales de Nueva Jersey, ya que la mujer gestante se negó a ceder a los padres intencionales la custodia de la niña nacida por esta técnica. La controversia se elevó a la Corte Suprema de Nueva Jersey que, en su Sentencia de 3 de febrero de 1988, a pesar de concluir que el contrato era nulo por vulnerar el orden público, remitió el litigio al Tribunal de familia. Éste, en base al interés superior de la niña, otorgó la custodia a los padres intencionales y un derecho de visita a la gestante¹².

Sin embargo, en el ámbito español, la primera ley reguladora de las técnicas de reproducción asistida surgió en 1988, incluyendo entre las mismas la Inseminación Artificial (IA), la Fecundación In Vitro (FIV) con Transferencia de Embriones (TE), y la Transferencia Intratubárica de Gametos (TIG)¹³.

¹⁰ Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto. El artículo 10 LTRHA. En A.Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp.241-242). Dykinson.

¹¹ Sarasol Barres, C. y Ramón Fernández, F. (2021). La Gestación Subrogada: Aspectos Éticos y Jurídicos..., *op.cit*, p.327.

¹² Jordán Almeida, S.M. (2021). Un paso adelante en la maternidad subrogada: Legitimar lo ilegítimo a través de acuerdos internacionales. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp.290-291). Dykinson. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

¹³ El artículo 1.1 de la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida, dispone: "La presente Ley regula las técnicas de Reproducción Asistida Humana: la Inseminación Artificial (IA), la Fecundación In Viro (FIV) con Tranferencias de Embriones (TE), y la Transferencia Intratubárica de Gametos (TIG), cuando estén científica y clínicamente indicadas y se realicen en Centros y Establecimientos sanitarios y científicos autorizados y acreditados, y por Equipos especializados. *Boletín Oficial del Estado*, 282, de 24 de noviembre de 1988. <https://www.boe.es/eli/es/l/1988/11/22/35>

Dicha promulgación supuso que, junto a la filiación por naturaleza, apareciera un nuevo título de atribución de la filiación legal ajeno al vínculo genético o biológico, lo que algún sector de la doctrina ha denominado “filiación jurídico-social”¹⁴ y que ya venía precedido por la adopción, la cual se encuentra equiparada legalmente a la filiación por naturaleza (art. 108 del CC¹⁵). Así pues, desde ese momento, el elemento genético va a perder relevancia a efectos de determinación de la filiación, ya que la mujer gestante, previamente fecundada a través de una de las técnicas previstas en la LTRA, va a ser considerada la madre legal¹⁶.

Con todo, durante las últimas décadas, se ha hecho patente el recurso de los ciudadanos a la gestación subrogada, estimándose que cada año nacen en el mundo alrededor de veinte mil niños por esta vía, según los datos de la ONG suiza *International Social Security*¹⁷. La pregunta es: ¿por qué? Pues bien, la principal motivación de los comitentes para optar por la gestación subrogada es la imposibilidad biológica para gestar, ya sea por causas médicas, cuando la mujer es infértil; por causas biológicas, en caso de que el padre intencional sea un varón o una pareja de varones que, por ende, no tienen capacidad para gestar; o incluso por causas más residuales, como la profesional, presentándose como un remedio para evitar los obstáculos que puede conllevar un embarazo en la carrera profesional¹⁸.

Pero, entonces ¿cuál es la naturaleza de la gestación subrogada? Es cierto que algunos juristas, como Cardona Guash, Olga¹⁹, consideran que esta práctica no constituye una técnica de reproducción asistida, con fundamento en que, además de no estar permitida en España, mientras que en las técnicas de reproducción humana asistida el factor biológico (proceso de gestación y parto) y el volitivo (intención de ser madre) coinciden en la misma mujer, en la

¹⁴ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español: Evolución de la doctrina de la DGRN y de la jurisprudencia española y europea. *Revista de Derecho Civil*, 6(1), p. 60. <https://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/401>

¹⁵ El artículo 108 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, dispone: “La filiación puede tener lugar por naturaleza y por adopción. La filiación por naturaleza puede ser matrimonial y no matrimonial. Es matrimonial cuando los progenitores están casados entre sí. La filiación matrimonial y la no matrimonial, así como la adoptiva, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código”. *Gaceta de Madrid*, 206, de 25 de julio de 1889. [https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/(1)/con)

¹⁶ Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto..., *op.cit.*, p. 238.

¹⁷ Cristina, M. (2022). ¿Alquiler o sustitución del embarazo? Sobre la importancia de los significantes en la construcción de sentido. *Revista de Bioética y Derecho*, (54), p. 8. <https://doi.org/10.1344/rbd2021.54.34891>

¹⁸ Ferrer Vanrell, M.P. (2019). La gestación subrogada en la legislación española: Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre técnicas de reproducción asistida y la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. En A.Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (p. 27). Dykinson.

¹⁹ Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto..., *op.cit.*, pp. 237-238.

gestación subrogada van siempre disociados. Si bien, el parecer mayoritario de la doctrina²⁰ es que en nuestro ordenamiento jurídico la gestación subrogada se configura como una técnica de reproducción humana asistida, al venir regulada en la LTRHA.

En cuanto a la forma en que se materializa dicha técnica, el instrumento jurídico del que se hace uso es el contrato, tal y como se expone en el art. 10 de la LTRHA. Según Pardo Pumar, María José²¹ y Lledó Yagüe, Francisco²², dicho contrato podría encajarse como arrendamiento de servicios, puesto que la mujer que gesta se obliga a efectuar una actividad; o como arrendamiento de obra, siendo el bebé el resultado de la actividad desplegada. Independientemente de su posible calificación, el contrato por el que se conviene la gestación subrogada es nulo de pleno derecho en todo caso, por las razones que expresaré más adelante.

2.3. CLASES DE GESTACIÓN SUBROGADA.

Aun cuando la tipología de la gestación subrogada es bien variada, en función de la causa de la misma, del tipo de padres intencionales, de la localización geográfica de los comitentes y de la gestante, de las condiciones de entrega del niño...; la clasificación más relevante es la establecida en función de la retribución económica de la gestante y de la relación genética con el bebé.

En primer lugar, según exista o no contraprestación económica, la gestación subrogada puede ser altruista o comercial. Por un lado, la gestación subrogada altruista es aquella en que la mujer gestante no percibe retribución alguna, más allá de una posible compensación por los gastos derivados del embarazo y del parto. Por otro lado, la gestación subrogada comercial u onerosa se da en aquellos supuestos en que la mujer gestante obtiene una contraprestación económica por parte de los comitentes²³.

²⁰ Castillo Martínez, C.C. (2019). Maternidad subrogada: Cuestiones éticas y registrales que suscita la gestación por sustitución y la inscripción del nacimiento en el supuesto de gestación mediante vientre de alquiler. *Revista Jurídica del Notariado*, (108-109), p. 381. <https://publicaciones.notariado.org/p/revista-juridica-del-notariado-108-109>

²¹ Pardo Pumar, M.J. (2021). La gestación por sustitución: Fraude de ley y orden público. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 305-306). Dykinson. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

²² Lledó Yagüe, F. (2019). La filiación en la gestación subrogada: El estado de la cuestión (1988-2019). En A. Gutiérrez Barrenegoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (p. 39). Dykinson.

²³ Emaldi Cirión, A. (2018). La maternidad subrogada vulnera el principio constitucional de la seguridad jurídica. La imperiosa necesidad de buscar una solución al problema español: cambio legislativo o cumplimiento de la ley. *Dilemata: Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, (28), pp. 124-125. <https://www.dilemata.net/revista/index.php/dilemata/article/view/412000252/609>

Es preciso traer a colación que el art. 65 del Código de Deontología Médica de 2022²⁴, mientras que en su primer apartado establece que la gestación por sustitución altruista no es contraria a la Deontología Médica, siempre y cuando se respete la dignidad de la mujer y el interés superior del menor; en su segundo apartado dispone que la modalidad comercial de esta práctica sí que es incompatible, por suponer una comercialización del cuerpo de la mujer, vulnerando su dignidad. Este rechazo a la gestación subrogada con contraprestación económica se muestra también en la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, que, tras la reforma producida por la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, prohíbe expresamente la promoción comercial de esta práctica²⁵.

En relación con esta clasificación, si bien existe cierto consenso acerca del necesario carácter altruista de la gestación subrogada en caso de que fuera legalizada en nuestro país, no lo hay en cuanto a la delimitación de dicha modalidad de contrato. A título de ejemplo, las tres Proposiciones de Ley reguladoras de derecho a la gestación por sustitución, presentadas por el Grupo Parlamentario Ciudadanos en 2017²⁶, 2019²⁷ y 2023²⁸ (que no prosperaron por la oposición de partidos políticos como el PP y el PSOE), establecían, en su artículo 5, que la compensación resarcitoria a la gestación subrogada altruista se limitaría a cubrir los gastos por molestias físicas, desplazamiento, laborales y los derivados del tratamiento pregestacional, la gestación y el posparto; así como el lucro cesante inherente a la gestación. En un sentido parecido se pronunció la Sociedad Española de Fertilidad en 2015, refiriéndose a la posibilidad de otorgar a la gestante una compensación económica por las molestias, como

²⁴ Organización Médica Colegial de España (2022). *Código de Deontología Médica*. Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos. https://www.cgcom.es/sites/main/files/minisite/static/828cd1f8-2109-4fe3-acba-1a778abd89b7/codigo_deontologia/

²⁵ El art. 33 de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, dispone: “En coherencia con lo establecido en el párrafo cuarto del artículo 3.a) de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, las administraciones públicas legitimadas conforme al artículo 6 de dicha Ley instarán la acción judicial dirigida a la declaración de ilicitud de la publicidad que promueva las prácticas comerciales para la gestación por sustitución y a su cese”. *Boletín Oficial del Estado*, 55, de 4 de marzo de 2010. <https://www.boe.es/eli/es/lo/2010/03/03/2/con>

²⁶ Proposición de Ley núm. 122/000117, reguladora del derecho a la gestación por subrogación. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XII Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 145-1, de 8 de septiembre de 2017. https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-145-1.PDF

²⁷ Proposición de Ley núm. 122/000015, reguladora del derecho a la gestación por sustitución. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XIII Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 46-1, de 16 de julio de 2019. https://www.congreso.es/public_oficiales/L13/CONG/BOCG/B/BOCG-13-B-46-1.PDF

²⁸ Proposición de Ley núm. 122/000316, reguladora del derecho a la gestación por sustitución. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XIV Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 341-1, de 14 de abril de 2023. https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/B/BOCG-14-B-341-1.PDF

los gastos médicos por embarazo, e instando a la Administración Pública a la fijación de unas bases homogéneas para la determinación de la cuantía de la misma²⁹.

Sin embargo, la ambigüedad con la que se formulan estos conceptos resarcitorios crea una borrosa frontera entre el resarcimiento y la retribución, impidiendo fijar con claridad los límites existentes entre las compensaciones por molestias (derivadas de la gestación subrogada altruista) y las compensaciones lucrativas (derivadas de la gestación subrogada comercial). En consecuencia, parte de la doctrina, como Ferrer Vanrell, María Pilar³⁰ y Chulani Raymond, Jagdish Kumar³¹, considera incompatible el altruismo con la compensación o indemnización, al no haber liberalidad, pudiendo encubrir dicha compensación una auténtica retribución mediante el lucro cesante. Cabe decir que, en estos casos, el concepto de “lucro cesante” debe ser entendido como las ganancias o ingresos dejados de obtener por la mujer gestante como consecuencia de la gestación subrogada, como, por ejemplo, el salario laboral por la imposibilidad temporal de trabajar³².

Frente a este pensamiento, se encuentran autores como Cardona Guasch, Olga³³, para quien el carácter altruista del contrato de gestación subrogada no se ve desdibujado por el resarcimiento de gastos médicos y de manutención, por constituir éstos una indemnización y no un precio a la gestación.

En definitiva, el problema reside en la difícil valoración de los conceptos que integran la compensación resarcitoria a la mujer gestante, dentro de los cuales parece encontrarse el lucro cesante derivado de la gestación. Por ello, resulta necesario tener en cuenta que, en atención a la situación socio-económica de la mujer gestante, este resarcimiento de gastos razonables puede suponer una mera compensación o, por el contrario, un auténtico incentivo retributivo, en cuyo caso se estaría encubriendo una gestación subrogada de carácter comercial³⁴.

²⁹ Abellán-García Sánchez, F. (2019). La propuesta de bases regulatorias de la sociedad española de fertilidad. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 455-463). Dykinson.

³⁰ Ferrer Vanrell, M.P. (2019). La posición de los distintos Grupos Parlamentarios. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 111-116). Dykinson.

³¹ Chulani Raymond, J.K. (2021). La situación jurídica de la gestación por sustitución en España. *Anales de la Facultad de Derecho*, (38), pp. 100-101. <https://doi.org/10.25145/j.anfade.2021.38.04>

³² Pasquau Liaño, M. (6 de julio de 2017). Gestación subrogada: no es solidaridad, es mercado. *CTXT*. <https://ctxt.es/es/20170628/Firmas/13629/ctxt-pasquau-gestacion-subrogada-vientres-alquiler-ciudadanos.htm>

³³ Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto..., *op.cit.*, pp. 239-240.

³⁴ Varela Castro, I. (2019). Gestación por sustitución: líneas difusas entre gratuidad y onerosidad. En M.P. García Rubio (Dir.), *Mujer, maternidad y Derecho: V Congreso sobre la feminización del Derecho. Carmona V Santiago de Compostela. 21 y 22 de septiembre de 2017* (1ª ed, pp. 783-798). Tirant lo Blanch.

Siguiendo con la clasificación, en función de la procedencia del material reproductor, la gestación subrogada puede ser tradicional o gestacional. De un lado, la gestación subrogada tradicional, parcial u homóloga, se da cuando la mujer gestante aporta su óvulo, existiendo, por tanto, vínculo genético con el bebé. En este supuesto, el óvulo puede ser fecundado por el espermatozoides de uno de los padres comitentes, en cuyo caso coincidirán la paternidad de intención y la biológica; o bien por el espermatozoides de un donante, no existiendo entonces parentesco biológico de ninguno de los comitentes con el bebé. De otro lado, la gestación subrogada también puede ser gestacional, plena o heteróloga, cuando la mujer gestante carece de vínculo genético con la transferencia embrionaria, de manera que se limita a aportar la capacidad gestacional de su útero. Aquí, a su vez, se pueden dar tres supuestos: primero, que los gametos procedan del padre y de la madre comitente, casados o no; segundo, que se aporten gametos de uno de los padres comitentes y de un donante; y tercero, que los gametos procedan de dos donantes, en cuyo caso ninguno de los padres comitentes aporta su material genético. Cabe decir que, en la actualidad, la modalidad gestacional es la empleada mayoritariamente en los países donde está legalizada la gestación subrogada³⁵.

Esta clasificación referida a la existencia de un vínculo genético entre los padres intencionales y el menor, cobra una especial relevancia en la determinación de su filiación, como se tratará más adelante.

2.4. PERSPECTIVA INTERNACIONAL Y NACIONAL DE LA GESTACIÓN SUBROGADA.

2.4.1. Unas pinceladas sobre el derecho comparado.

Ahora bien, el debate jurídico, ético, médico y político que envuelve la gestación subrogada, tiene como consecuencia que esta práctica no esté obteniendo una respuesta jurídica uniforme por parte de los diferentes países. Prueba de ello es la clasificación tan variada que podemos encontrar, en atención al panorama legislativo internacional.

Así, en primer lugar, hay un grupo de países cuyos ordenamientos jurídicos carecen de regulación de esta práctica, dentro del cual encontramos a Argentina y República Checa, entre otros.

En segundo lugar, existe otro grupo de países que permite la gestación subrogada, siendo, sin embargo, discordante el sistema de garantías ofrecido por cada uno de ellos. Aquí es preciso distinguir entre aquellos que admiten tanto la modalidad altruista como la

³⁵ Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto..., *op.cit.*, p. 243.

comercial, destacando en este grupo a Rusia, Ucrania y algunos estados de Estados Unidos (como California); mientras que hay otros, como Reino Unido, Canadá y Países Bajos, que únicamente dotan de cobertura jurídica a los contratos en su vertiente altruista.

Por último, hay un grupo de países que rechaza la gestación subrogada en su ordenamiento jurídico, como es el caso de España, Francia, Italia y Alemania.

La consecuencia principal de esta disparidad de legislaciones es el "turismo reproductivo", que consiste en el desplazamiento de personas a países extranjeros con el fin de contratar un servicio que es ilegal en su país de origen, como sucede con la gestación subrogada. De esta manera, los ciudadanos de países con regulación prohibitiva acuden a otros con regulación permisiva para poder acceder a esta técnica reproductiva o, incluso estando admitida en su país de origen, se desplazan a otro que otorga unos menores costes o mayores garantías. Se crean así los "mercados gestacionales"³⁶.

España, a pesar de disponer de una regulación contraria a la gestación subrogada, no ha podido evitar sufrir las consecuencias de este turismo reproductivo. Así, durante estas últimas décadas, ha quedado constatado que no son pocos los nacionales españoles que acuden a países extranjeros permisivos, como Estados Unidos, Ucrania o México; para cumplir su deseo de ser padres, mediante un contrato de gestación subrogada. Ahora bien, los problemas surgen cuando, una vez nacido el niño fruto de esta técnica, los padres comitentes españoles pretenden la inscripción de esa filiación en el RC español. Ello ha obligado, como se abordará en profundidad, a que los órganos nacionales (DGRN y órganos jurisdiccionales) y tribunales internacionales intervengan en estos conflictos, aunque no siempre otorgando una respuesta uniforme, lo cual ha desembocado en una gran inseguridad jurídica³⁷.

2.4.2. Postura de los organismos internacionales.

Como ya se ha puesto de manifiesto, la gestación subrogada tiene un evidente carácter transnacional. Por tal razón, también ha suscitado el interés de diversas instituciones y organismos internacionales que, a pesar de múltiples intentos, a día de hoy no han conseguido alcanzar un consenso en la materia.

³⁶ Fernández Echegaray, L. (2023). Una propuesta legislativa para la regulación de la gestación por sustitución en España. *Revista Boliviana de Derecho*, (35), pp. 358-360. <https://www.revista-rbd.com/wp-content/uploads/2023/02/12.-Laura-Fernandez-Echegaray.pdf>

³⁷ Vicandi Martínez, A. (2019). El futuro de la maternidad subrogada en España. En A.Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 306-307). Dykinson.

Por un lado, la postura de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) ha quedado reflejada en el *Informe de la Relatora Especial*³⁸ de 15 de enero de 2018, el cual asocia la gestación subrogada con las prácticas abusivas de los derechos humanos. Asimismo, declara que la modalidad comercial de esta práctica constituye una venta de niños, por cumplirse los requisitos establecidos en el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (retribución, traslado del niño y pago por el traslado)³⁹.

Por otro lado, en el ámbito europeo, el Parlamento Europeo, siguiendo la línea del Consejo de Europa, condenó en 2015 la gestación subrogada en su *Informe anual sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo y la política de la Unión Europea al respecto*⁴⁰, calificándola como una práctica contraria a la dignidad humana de la mujer y que, por ende, debería prohibirse. Desde entonces, ha reiterado la condena a la gestación subrogada, aunque aludiendo estos últimos años únicamente a su vertiente comercial⁴¹.

Por último, conviene mencionar que la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado lleva trabajando desde 2015, con el fin de alcanzar un consenso en la regulación del reconocimiento internacional de la documentación necesaria para permitir la inscripción de la filiación de los nacidos por gestación subrogada. Así, el Grupo de Trabajo sobre el Proyecto de Filiación y Gestación por Sustitución ha ido emitiendo informes al respecto hasta la fecha, siendo el más reciente el relativo a la reunión practicada del 8 al 12 de abril de este 2024, previéndose la próxima para este noviembre⁴².

³⁸ Relatora Especial de Naciones Unidas (2018). *Informe de la Relatora Especial sobre la venta y la explotación sexual de niños, incluidos la prostitución infantil, la utilización de niños en la pornografía y demás material que muestre abusos sexuales de niños*. (A/HRC/37/60). Consejo de Derechos Humanos. <https://www.undocs.org/Homem/Model?FinalSymbol=A%2FHRC%2F37%2F60&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³⁹ Art. 2.a) del Instrumento de Ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, hecho en Nueva York el 25 de mayo de 2000. *Boletín Oficial del Estado*, 27, de 31 de enero de 2002. [https://www.boe.es/eli/es/ai/2000/05/25/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/2000/05/25/(1))

⁴⁰ Observación general 115 de la Resolución del Parlamento Europeo, de 17 de diciembre de 2015, sobre el Informe anual sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo (2014) y la política de la Unión Europea al respecto. (2015/2229(INI)). https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2015-0470_ES.html

⁴¹ Apdo. 44 de la Resolución del Parlamento Europeo, de 28 de febrero de 2024, sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo y la política de la Unión Europea al respecto: informe anual 2023 (2023/2118(INI)). https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0106_ES.html

⁴² Grupo de Trabajo sobre el Proyecto Filiación y Gestación por Sustitución (2024). *Informe de la segunda reunión del Grupo de Trabajo (del 8 al 12 de abril de 2024)*. Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. <https://assets.hcch.net/docs/dc961452-c4d7-492b-8887-75456843560f.pdf>

Con todo, dada la diversidad de regulaciones que afecta negativamente al principio de seguridad jurídica, Díaz Fraile, Juan María⁴³, aboga por la aprobación de un Convenio internacional, al igual que sucede en el ámbito de las adopciones internacionales, para tratar de uniformizar los efectos de la gestación subrogada.

2.4.3. Fundamentos de la nulidad del contrato de gestación subrogada en España.

Tal y como se ha establecido previamente, el contrato de gestación subrogada es nulo de pleno derecho en España, cualquiera que sea su clase (comercial o altruista, tradicional o gestacional...). Pero esta nulidad no sólo deriva del art. 10.1 de la LTRHA, sino también de la falta de concurrencia de los requisitos esenciales de los contratos, al ser ilícito su objeto y su causa⁴⁴.

En primer lugar, en atención a los arts. 1271 y 1272 del CC, el objeto de todo contrato debe ser posible y estar dentro del comercio de los hombres. Así, el contrato de gestación subrogada es nulo por su objeto, ya que el *concepturus* es *res extra commercium*, y además se opone al principio de indisponibilidad del cuerpo humano, según el cual la capacidad generativa no puede ser objeto del tráfico jurídico⁴⁵.

En segundo lugar, también es nulo por ilicitud de su causa, ya que se opone a las leyes (al art. 10 de la LTRHA) y a la moral, por lo que no puede producir efecto alguno⁴⁶.

En tercer lugar, quebranta los límites de la autonomía de la voluntad dispuestos en el art. 1255 del CC⁴⁷, al oponerse al principio de indisponibilidad del estado civil, el cual impide

⁴³ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, p. 129.

⁴⁴ El art. 1261 del CC dispone: “No hay contrato sino cuando concurren los requisitos siguientes: 1.º Consentimiento de los contratantes. 2.º Objeto cierto que sea materia del contrato. 3.º Causa de la obligación que se establezca”.

⁴⁵ El art. 21 del Instrumento de Ratificación del Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina (Convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina), hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997, dispone: “El cuerpo humano y sus partes, como tales, no deberán ser objeto de lucro”. *Boletín Oficial del Estado*, 251, de 20 de octubre de 1999. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1997/04/04/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1997/04/04/(1))

⁴⁶ El art. 1275 del CC dispone: “Los contratos sin causa, o con causa ilícita, no producen efecto alguno. Es ilícita la causa cuando se opone a las leyes o a la moral”.

⁴⁷ El art. 1255 del CC dispone: “Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público”.

que las partes alteren las normas relativas a la constitución de las relaciones de filiación, por lo que no pueden renunciar a la misma⁴⁸.

En cuarto lugar, vulnera la dignidad de la persona, valor que integra el orden público español⁴⁹, al mercantilizar el cuerpo de la mujer, razón por la cual esta práctica ha sido reconocida normativamente como una forma grave de violencia reproductiva⁵⁰.

Así pues, de los arts. 10.1 de la LTRHA y 6.3 del CC, se deriva que la sanción que corresponde a los contratos de gestación subrogada es la nulidad de pleno derecho *ipso iure, ex tunc y erga omnes*, por tratarse de actos contrarios a las normas imperativas y prohibitivas, así como al orden público español. En consecuencia, según el art. 1303 del CC, procederá la restitución de las prestaciones objeto de contrato; es decir, los padres intencionales deberán devolver el nacido a la mujer gestante y ésta deberá reintegrarles las cantidades recibidas en virtud del contrato. No obstante, hay quienes se decantan por la aplicación del art. 1306 del CC, al considerar que el contrato es nulo por ilicitud de la causa, como De Verda y Beamonte, José Ramón⁵¹:

A mi parecer la nulidad lo es por ilicitud de la causa del contrato, por lo que, por aplicación del art. 1306 CC, ninguna de las partes del contrato de gestación por sustitución tendrá acción para reclamar la restitución de las prestaciones ejecutadas, de modo que los comitentes no podrían pedir la devolución de las cantidades que hubieran pagado a la que se había comprometido a ser madre portadora.

En cualquiera de los casos, la consecuencia inevitable es que la mujer gestante será considerada como madre legal del nacido por gestación subrogada, a pesar de haber renunciado a su filiación, lo cual plantea serias dudas a nivel moral.

⁴⁸ De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida. En J.R. De Verda (Coord.), *Derecho Civil IV (Derecho de Familia)* (5ª ed., p. 322). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/info/9788411308229>

⁴⁹ El art. 10.1 de la CE dispone: “La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”. *Boletín Oficial del Estado*, 311, de 29 de diciembre de 1978. [https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con)

⁵⁰ Apdo. 2, párr. 8 de la Exposición de motivos de la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. *Boletín Oficial del Estado*, 51, de 1 de marzo de 2023. <https://www.boe.es/eli/es/lo/2023/02/28/1/con>

⁵¹ De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida..., *op.cit.*, p. 322.

Aun así, se trata de un situación de difícil resolución puesto que, a pesar de ser el contrato de gestación subrogada nulo de pleno derecho y, por ende, no ser susceptible de convalidación ni confirmación ni estar sujeto a plazo de prescripción, ha producido una consecuencia material que no puede ser eliminada, que no se puede retrotraer: el nacimiento de un ser humano. Es por esta razón que los órganos administrativos y judiciales se alejan de la aplicación del régimen general de nulidad en esta materia, al no poder dejar sin efecto el resultado de este negocio jurídico, es decir, el menor fruto de la gestación, lo cual se debe armonizar con el principio del interés superior del mismo⁵².

Pero, ¿qué implica ese “interés superior del menor”? El principio *favor filii* (a favor del hijo o menor) se constituye como un principio garantista de los derechos de los menores, que debe regir en la interpretación y aplicación de la ley en aquellas situaciones que les afecten, como es el caso de la gestación subrogada. Así, se trata de un concepto jurídico indeterminado que los tribunales deberán concretar y ponderar en cada caso, buscando siempre la solución más favorable al menor⁵³.

El principio del interés superior del menor viene reconocido expresamente a nivel nacional (arts. 2 de la LOPJM⁵⁴ y 39 de la CE⁵⁵) y a nivel europeo (art. 24.2 de la CDFUE⁵⁶), con base en el art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño (en lo sucesivo, CDN), cuyo primer apartado dispone: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las

⁵² Sánchez Jordán, M.E. (2020). La necesaria doble aproximación a la gestación subrogada: En particular, de los olvidados contratos de gestación por sustitución. *InDret* (4), pp. 134-135. <https://doi.org/10.31009/InDret.2020.i4.03>

⁵³ 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 Ó. Monje Balmaseda (Coord.), *Estudio sistemático de la Ley 26/2015, de 28 de julio de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia* (1ª ed., pp. 73-76). Dykinson. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6514346>

⁵⁴ El art. 2.1 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, dispone: "Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado. En la aplicación de la presente ley y demás normas que le afecten, así como en las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los Tribunales, o los órganos legislativos primará el interés superior de los mismos sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir. Las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva y, en todo caso, siempre en el interés superior del menor". *Boletín Oficial del Estado*, 15, de 17 de enero de 1996. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1996/01/15/1/con>

⁵⁵ El art. 39 de la CE dispone: "1. Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia. 2. Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad. 3. Los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda. 4. Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos".

⁵⁶ El art. 24.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, dispone: “En todos los actos relativos a los niños llevados a cabo por autoridades públicas o instituciones privadas, el interés superior del niño constituirá una consideración primordial”. *Diario Oficial de la Unión Europea*, 83, de 30 de marzo de 2010. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-Z-2010-70003>

instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño⁵⁷". En relación con este artículo, en la Observación General nº 14 del Comité de los Derechos del Niño⁵⁸, se destaca que dicho interés superior del menor debe ser entendido bajo un triple prisma: como un derecho sustantivo, de aplicación directa e inmediata y de consideración primordial ante los tribunales; como principal principio jurídico interpretativo, siendo preferente la opción que mejor satisfaga el interés superior del menor; y como norma de procedimiento, obligando a los Estados a justificar el respeto de este derecho en la decisión adoptada.

De ello, resulta que el principio del interés superior del menor va a adquirir un papel fundamental en los procedimientos de determinación de la filiación de los nacidos por gestación subrogada en el extranjero.

Ahora bien, ante todo lo expuesto, es razonable plantearse lo siguiente: si el contrato por el que se conviene la gestación subrogada es nulo de pleno derecho en España, ¿cómo es posible que la filiación de los nacidos por esta práctica en el extranjero tenga acceso al RC español? Esta cuestión, que se corresponde con el tema central del trabajo, será desarrollada a continuación.

⁵⁷ El resto de apartados del art. 3 del del Instrumento de Ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, disponen: "2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas. 3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada". *Boletín Oficial del Estado*, 313, de 31 de diciembre de 1990. <https://www.boe.es/eli/es/ai/1989/11/20/1>

⁵⁸ Comité de los Derechos del Niño (2013). *Observación General nº14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1)*. (CRC/C/GC/14). https://tinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CRC/C/GC/14&Lang=es

III. EL ACCESO AL REGISTRO CIVIL ESPAÑOL DEL NACIDO POR CONTRATO DE GESTACIÓN SUBROGADA.

3.1. EVOLUCIÓN LEGAL, JURISPRUDENCIAL Y DE LA DOCTRINA DE LA DGRN SOBRE LA GESTACIÓN SUBROGADA EN LA REGULACIÓN ESPAÑOLA.

Como se ha explicado previamente, la generalización mundial del uso de las técnicas de reproducción humana asistida, hizo necesaria su regulación en España, cuyo punto de partida fue la LTRA, siendo ésta derogada por la vigente LTRHA. Ambas leyes referentes a estas técnicas, incluyen a la gestación subrogada, aunque considerando nulo su contrato.

Así pues, actualmente nos encontramos ante un marco jurídico español incongruente. Por una parte, desde la perspectiva legislativa y atendiendo concretamente al art. 10 de la LTRHA, el contrato por el que se conviene la gestación subrogada es nulo. Sin embargo, por otra parte, la DGRN se ha visto en la tesitura de tener que ir emitiendo Instrucciones con los requisitos para la inscripción en el RC español de la filiación de los nacidos por esta práctica en el extranjero, con el fin de preservar el interés superior del menor y evitar que éste permanezca en un limbo legal. Asimismo, los tribunales también han sido parte fundamental en la manera de afrontar la realidad de los hechos en esta materia. Con todo, la intervención de estos órganos ha puesto de manifiesto la falta de unanimidad de criterio.

Para entender cómo se ha llegado a la regulación actual de la gestación subrogada en España, resulta menester repasar su evolución legal, jurisprudencial y de la doctrina de la DGRN (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública).

3.1.1. Evolución legal.

Nuestro Código Civil español, en su redacción originaria de 1889, influenciado por el *Code civil* napoleónico de 1804, presentaba una concepción formalista de la filiación. Dicha concepción se caracterizaba por fundamentarse en presunciones legales, relacionadas con el matrimonio y las obligaciones derivadas del mismo.

Sin embargo, esta situación cambió con la aprobación de nuestra actual Constitución en 1978, de la cual cabe destacar dos artículos en concreto. Por un lado, el art. 14 consagra el principio de igualdad y la prohibición de discriminación "por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social". Por otro lado, el art. 39.2 puede considerarse como la aplicación del art. 14 a la filiación y a la protección integral de los hijos, al disponer que "los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las

madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad.” Mediante este último artículo se aprecia el cambio de concepción que se produce sobre el Derecho de Familia, dando ahora primacía a la concepción realista de la filiación, asentada sobre el principio de veracidad biológica.

Ante la necesidad de adaptar el ordenamiento jurídico a los principios formulados en la Constitución española, la Ley 11/1981, de 13 de mayo, modificó el Código Civil en materia de filiación, entre otras, consagrando el principio de libre investigación de la paternidad, a través de cualquier tipo de prueba, incluida la biológica; el principio de igualdad de los hijos ante la Ley, hayan nacido dentro o fuera del matrimonio, así como su protección integral⁵⁹.

A todo ello, hay que sumarle los avances y descubrimientos científicos y tecnológicos en los campos de la biomedicina y la biotecnología, que implicaron el desarrollo de las técnicas de reproducción humana asistida. Como consecuencia de que, como sucede normalmente, la ciencia había avanzado por delante del Derecho, en España se originó un vacío jurídico en cuanto a dicha materia.

Ante esta situación, el 2 de noviembre de 1984, la Mesa del Congreso de los Diputados aprobó la creación de una Comisión Especial, con el objetivo de abordar legislativamente la fertilización extracorpórea. Dicha Comisión recibió el nombre de Comisión Especial de Estudio de la Fecundación In Vitro y la Inseminación Artificial Humanas. Tras varias reuniones de la Comisión Especial, el 10 de abril de 1986 se aprobó el Dictamen de la misma, conocido como el *Informe Palacios*, por el trabajo realizado por Marcelo Palacios, médico y experto en bioética, y por haber redactado el documento previo a la ley.

Las conclusiones que se extraen del mismo son, en primer lugar, el rechazo a la gestación subrogada por razones éticas, puesto que no respeta la unidad de valor en la maternidad y podría suponer una nueva forma de manipulación y comercialización del cuerpo de la mujer, lo cual es intolerable en una sociedad democrática y justa. En segundo lugar, se considera que esta práctica podría ser fuente de un conflicto de intereses y de derechos entre las partes involucradas en el contrato (padres comitentes, mujer gestante e hijo). Por último, se otorga primacía a la maternidad gestacional sobre la genética, con base en que la gestante protege al bebé, tanto fisiológica como psicológicamente, durante los nueve meses en que se desarrolla en su vientre. En consecuencia, se afirma en el *Informe Palacios* que, incluso

59 Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 58-60.

aunque en la formación del niño hayan intervenido donantes, la mujer gestante debe ser siempre considerada como la madre legal⁶⁰.

De acuerdo con este razonamiento, la Comisión Especial elaboró una serie de recomendaciones, entre las cuales cabe destacar las del apartado H):

H) Sobre la gestación de sustitución.

115. Deberá prohibirse la gestación de sustitución en cualquier circunstancia.

116. Deberán ser objeto de sanción penal o del tipo que procediera, las personas que participen en un contrato de gestación de sustitución, aunque no sea escrito, así como las personas, agencias o instituciones que las propicien, y los equipos médicos que las realicen.

117. Deberán ser objeto de sanción los Centros Sanitarios o Servicios en los que se realizarán las técnicas para la gestación de sustitución⁶¹.

Así pues, como fruto del *Informe Palacios*, se aprueba la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida, que regula, por primera vez en España, este tipo de prácticas de procreación. Conviene destacar lo expuesto en el apartado segundo de la Exposición de motivos de dicha ley⁶², donde se indican los tipos de maternidad que existen desde un punto de vista biológico (maternidad plena o no plena), haciendo hincapié

⁶⁰ Palacios, M. (2019). Gestación de sustitución (1984-2019). En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp.3-24). Dykinson.

⁶¹ Congreso de los Diputados. Comisión Especial de Estudio sobre la Fecundación In Vitro y la Inseminación Artificial Humanas. (1986). *Informe de la Comisión Especial de Estudio de la Fecundación In Vitro y la Inseminación Artificial Humanas*. Diario de sesiones de Congreso de los Diputados, núm. 166. https://www.congreso.es/public_oficiales/L2/CONG/BOCG/E/E_166.PDF

⁶² El apdo. 2, párr. 6 de la Exposición de motivos de la LTRA, dispone: “Desde una perspectiva biológica, la maternidad puede ser plena o no plena, y ello es importante en relación con las técnicas que aquí referimos; en la maternidad biológica plena, la madre ha gestado al hijo con su propio óvulo; en la no plena o parcial, la mujer sólo aporta la gestación (maternidad de gestación), o su óvulos (maternidad genética), pero no ambos; son matices de gran interés que no siempre están claros, y que conviene establecer sin equívocos. Por su parte, la paternidad sólo es genética, por razones obvias de imposibilidad de embarazo en el varón. Finalmente, pueden la maternidad y la paternidad biológicas serlo también legales, educacionales o de deseo, y en tal sentido, es importante valorar cuál es la más humanizada, la más profunda en relación con el hijo, pues habida cuenta de las posibilidades y combinaciones que puedan darse, especialmente cuando en la gestación intervienen donantes de gametos u óvulos fecundados, los Códigos han de actualizarse sobre cuestiones determinadas que no contemplan. En cualquier caso, y sin cuestionar el alcance de las otras variantes, se atribuye a la maternidad de gestación el mayor rango, por la estrecha relación psicofísica con el futuro descendiente durante los nueve meses de embarazo”.

en la primacía de la maternidad de gestación como forma de maternidad no plena, dado el vínculo que se crea entre la gestante y el bebé durante el período de embarazo.

Continúa la Exposición de motivos, en su apartado tercero⁶³, haciendo referencia conjunta a la gestación de sustitución y la gestación en la mujer sola, como prácticas que crean el interrogante de si existe un derecho a la procreación y los posibles conflictos de intereses que pueden surgir a raíz del mismo.

Queda así constancia, de que el legislador era consciente de la controversia ética y jurídica que conllevaban estas prácticas. Sin embargo, se decantó por admitir el acceso por la mujer sola a estos tratamientos, y descartar explícitamente la gestación subrogada en su art. 10, cuyo contenido se reproduce literalmente dieciocho años después en la Ley 14/2006, de 26 de mayo, por lo que será analizado más adelante.

Pero, a diferencia del *Informe Palacios*, la consecución de la LTRA no fue tan apacible, puesto que fue objeto de recurso de inconstitucionalidad (nº 376/1989). No obstante, superó dicho test de constitucionalidad al resolver el Tribunal Constitucional, mediante su Sentencia núm. 116/1999, de 17 de junio⁶⁴, que las técnicas de reproducción asistida no vulneran el principio constitucional de protección de la familia, establecido en el art. 39.1 de la CE y que, por ende, es “perfectamente lícito, desde el punto de vista constitucional, la disociación entre progenitor biológico y padre legal”.

Quince años más tarde, ante los considerables avances en el ámbito de la técnica y práctica médica en el campo de la reproducción asistida, se promulgó la Ley 45/2003, de 21 de noviembre, por la que se modifica la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida⁶⁵. Si bien, dicha modificación únicamente afectó a los arts. 4 y 11, pero no lo concerniente a la gestación subrogada (art. 10), por lo que no es objeto de análisis en este trabajo.

⁶³ El apdo. 3, párr. 1 de la Exposición de motivos de la LTRA, dispone: “En esta Ley se hace referencia a dos previsibles aplicaciones de estas técnicas de Reproducción Asistida, en nuestra Nación: la gestación de sustitución y la gestación en la mujer sola; posibilidades que llevan a interrogar si existe un derecho a la procreación; si este derecho es absoluto y debe satisfacerse por encima de conflictos entre las partes consideradas insalvables, de extracción ética, o porque chocan contra el bien común que el Estado debe proteger; o finalmente, en el caso de la gestación de sustitución, si las partes pueden disponer libremente en los negocios jurídicos del Derecho de Familia, aun en el supuesto de un contrato o acuerdo previo entre ellas”.

⁶⁴ Sentencia núm. 116/1999, de 17 de junio de 1999, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 162, de 8 de julio de 1999. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1999-15024>

⁶⁵ Ley 45/2003, de 21 de noviembre, por la que se modifica la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida. *Boletín Oficial del Estado*, 280, de 22 de noviembre de 2003. <https://www.boe.es/eli/es/l/2003/11/21/45>

Desde entonces, la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida insistió en la urgente necesidad de llevar a cabo una reforma de la legislación vigente, con el objetivo de corregir las deficiencias presentes en la misma y adaptarla a la realidad actual. Por esta razón, se promulgó la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, mediante la cual se derogaron las dos leyes anteriores mencionadas (la de 1988 y la de 2003), y que supuso el punto final de la evolución legal del tratamiento de la gestación subrogada en España. Sin embargo, muchos de los artículos de esta nueva ley son reproducciones literales de la de 1988, como es el caso del art. 10.

La LTRHA, vigente actualmente, en el primer apartado de su art. 7 hace una remisión genérica a las Leyes civiles para la determinación de la filiación de los nacidos mediante técnicas de reproducción asistida, teniendo en cuenta las especificaciones previstas en sus arts. 8, 9 y 10. Nos vamos a centrar exclusivamente en el último de estos artículos, ya que es el único relativo a la gestación subrogada.

De esta manera, el art. 10 de la LTRHA⁶⁶ sanciona con la nulidad de pleno derecho el contrato de gestación subrogada, determinando la filiación materna de los nacidos por esta técnica a favor de la mujer gestante, aunque posibilitando el ejercicio de la acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico.

Por consiguiente, este artículo plasma el criterio reflejado en el *Informe Palacios*, según el cual la nulidad debe presidir en los convenios en torno a la entonces denominada “maternidad por encargo”, cumpliendo así con la recomendación número 115 formulada por la Comisión Especial previamente referida. Según Lledó Yagüe, Francisco⁶⁷, Catedrático de Derecho Civil y miembro de dicha Comisión, el criterio seguido encuentra su fundamento en que el contrato por el que se conviene la gestación subrogada es contrario a la ley, “por infringir la dignidad, instrumentalizar el cuerpo femenino, para su beneficio meramente utilitarista, y que no era objeto disponible en el tráfico jurídico (art. 1271 CC)”.

⁶⁶ El art. 10 de la LTRHA, 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”.

⁶⁷ Lledó Yagüe, F. y Monje Balmaseda, O. (2019). La gestación por sustitución: Su evolución desde la primera Ley 35/1988, de 22 de noviembre hasta el momento presente diciembre 2019. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad* (15), p. 16. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7468231>

Ahora bien, tal y como expone el Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia en su Sentencia núm. 193/2010, de 15 de septiembre⁶⁸, “la declaración de nulidad del contrato no lleva aparejada en dicho texto legal sanción administrativa alguna ni la celebración del mismo tiene trascendencia penal pero ello significa simplemente que el acuerdo de voluntades que supone el contrato no tiene sanción”. Cabe analizar esta cuestión, desde un punto de vista civil y penal.

Desde la perspectiva civil, el Capítulo VIII sobre “Infracciones y sanciones” de la LTRHA, carece de un artículo que tipifique expresamente la maternidad subrogada como infracción y le aplique su correspondiente sanción. En consecuencia, el legislador desatiende las recomendaciones números 116 y 117 del *Informe Palacios*.

Desde una perspectiva penal, a pesar de que la gestación subrogada no aparezca tipificada como delito en el Código Penal⁶⁹, no hay que obviar que, en caso de que el contrato se concertara en España, podría ser de aplicación el tipo delictivo referido a las adopciones ilegales. Concretamente, de un lado, el art. 220 del CP castiga la suposición de parto y la ocultación o entrega a terceros de un menor de edad para alterar o modificar su filiación. De otro lado, el art. 221 del mismo texto recoge el delito de compraventa de niños, al sancionar a los que “mediando compensación económica, entreguen a otra persona un hijo, descendiente o cualquier menor aunque no concurra relación de filiación o parentesco, eludiendo los procedimientos legales de la guarda, acogimiento o adopción, con la finalidad de establecer una relación análoga a la de filiación” y a “la persona que lo reciba y el intermediario, aunque la entrega del menor se hubiese efectuado en país extranjero”. Podemos considerar esto último como una llamada de atención a las agencias que gestionan los contratos de gestación subrogada.

Es preciso añadir que el tratamiento otorgado a la gestación subrogada por la LTRHA, queda complementado por la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo⁷⁰. Dicha ley refuerza la ilegalidad de esta práctica, a través de la prohibición de la publicidad de las agencias de intermediación y de la inclusión como publicidad ilícita de aquella que promueva las prácticas comerciales para la gestación

⁶⁸ Sentencia núm. 193/2010, de 15 de septiembre de 2010, del Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia. *La Ley* (152885/2010). <https://blogs.ua.es/espanyadoxa/files/2012/05/Sentencia-primera-instancia-inscripción-maternidad-subrogada.pdf>

⁶⁹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. *Boletín Oficial del Estado*, 281, de 24 de noviembre de 1995. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1995/11/23/10/con>

⁷⁰ Exposición de motivos de la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero.

subrogada. Asimismo, la califica como forma grave de violencia reproductiva, advirtiendo de la necesidad de adoptar medidas para su prevención y persecución.

3.1.2. Breve análisis del artículo 10 de la LTRHA.

Como ha quedado expuesto, tras treinta y seis años de regulación en España de las técnicas de reproducción humana asistida, el tratamiento legal sobre la gestación subrogada ha permanecido inmutable. Prueba de ello es que el art. 10 de la derogada LTRA, fue objeto de transposición literal a la vigente LTRHA y, además, su contenido no se ha visto afectado por las modificaciones sufridas por la misma. Estos hechos demuestran la constante voluntad parlamentaria de no alterar la regulación de la gestación subrogada, siguiendo en todo momento la postura consolidada por la Comisión Especial en el *Informe Palacios* de 1986, basada en el claro rechazo a esta práctica y en la preeminencia de la maternidad de gestación sobre la maternidad genética.

Así pues, el art. 10 de la LTRHA, configura la base legal de la gestación subrogada. A grandes rasgos, en su apartado primero, se establece la sanción de nulidad de pleno derecho para este tipo de contratos, mientras que los apartados segundo y tercero versan sobre la determinación de la filiación tanto materna como paterna, respectivamente, de los nacidos mediante esta práctica. Sin embargo, se estima oportuno analizar de manera más detenida su estructura, con el objetivo de entender la base legal que orienta el tema central del trabajo.

El primer apartado del referido artículo dispone 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.” De modo que, el legislador opta por establecer una nulidad textual en lugar de una virtual, con el fin de que no se plantee la posibilidad de considerar el contrato válido demostrando que no es contrario a las normas imperativas y prohibitivas, ni a la moral y orden público⁷¹. Al fijar el contrato de gestación subrogada como nulo en cualquier circunstancia, tanto si es oneroso como gratuito, la legislación está siendo fiel a la recomendación número 115 del *Informe Palacios*.

Por ende, la sanción para este tipo de contratos es la nulidad de pleno derecho, prevista en el art. 6.3 del CC, ya que se trata de un acto contrario a las normas imperativas y prohibitivas. A modo de repaso, esta nulidad se fundamenta en la ilicitud de su causa (art. 1275 del CC) y en el hecho de estar su objeto fuera del comercio de los hombres (art. 1271 del CC), ya que no se puede comercializar con el cuerpo humano, ni se puede considerar al

⁷¹ Linares Noci, R. (2019). El contrato de gestar para otro. Aspectos legales. La posición crítica de los tribunales españoles. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 195-223). Dykinson.

niño como objeto de un contrato, por suponer un menoscabo de la dignidad humana y, con ello, del orden público español. Además, vulnera los límites de la autonomía de la voluntad establecidos en el art. 1255 del CC, ya que no es posible en nuestro Derecho renunciar a la maternidad⁷². Al tratarse de un contrato nulo, no serán exigibles las obligaciones civiles previstas en el mismo, por lo que la mujer gestante no estará obligada a entregar al bebé ni a indemnizar por no hacerlo⁷³.

Seguidamente, el apartado segundo del art. 10 de la LTRHA establece que “la filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto”, lo cual concuerda con el art. 44.4 de la LRC de 2011⁷⁴. Así, mediante esta afirmación se reitera el principio tradicional del Derecho romano *mater semper certa est*, que vincula de manera indisoluble la determinación legal de la filiación con el hecho biológico del parto. Por tanto, la mujer gestante será considerada como la madre legal del bebé que, en consecuencia, se inscribirá como suyo en el Registro Civil.

Aplicando este artículo a la práctica, y en virtud del principio *quod nullum est, nullum producit effectum*, si se celebrase en España un contrato de gestación subrogada, se determinaría la filiación del nacido a favor de la mujer gestante que lo dio a luz, independientemente de que hubiese aportado su óvulo o gestado un embrión concebido mediante gametos de los futuros padres o terceros.

Se aprecia, así, la claridad con la que se determina la filiación materna, en contraposición con la paterna, que por aplicación de la presunción de paternidad del art. 116 del CC, en principio, correspondería al cónyuge de la mujer gestante⁷⁵.

Por último, el artículo en cuestión finaliza disponiendo en su apartado tercero que “queda a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre

⁷² Jiménez Martínez, M.V. (2012). La inscripción de la filiación derivada de la gestación por sustitución: Problemas actuales. *Anuario de la Facultad de Derecho de la UAH* (5), p. 368. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4133484>

⁷³ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, p.67.

⁷⁴ El art. 44.4 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, dispone: “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. 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. (...)”. *Boletín Oficial del Estado*, 175, de 22 de julio de 2011. <https://www.boe.es/eli/es/l/2011/07/21/20/con>

⁷⁵ Sánchez Hernández, Á. (2021). ¿Gestación subrogada en España? Aspectos de Derecho Civil. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 157-173). Dykinson. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

biológico, conforme a las reglas generales”. De ahí que se permita que el varón que haya aportado su material genético al proceso de fecundación, pueda reclamar su paternidad, en función del principio de veracidad biológica, e independientemente de que haya sido parte o no del contrato de gestación subrogada⁷⁶.

Así las cosas, la legislación española en la materia permite, por un lado, el ejercicio de la acción de reclamación de la paternidad por parte del hijo nacido por contrato de gestación subrogada, y por otro, la de reclamación de la filiación paterna por parte del padre biológico. El propio precepto indica que estas acciones son las generales de determinación legal de la filiación, reguladas en los artículos 764 y siguientes de la LECiv⁷⁷, cuya competencia corresponde a los Tribunales españoles, en atención a los criterios de competencia judicial internacional, previstos en el artículo 22 de la LOPJ^{78 79}.

Una vez analizados los aspectos más relevantes del art. 10 de la LTRHA, cabe preguntarse si, desde un punto de vista estrictamente legal, está realmente prohibida la gestación subrogada en España. Esta duda puede surgir razonablemente a partir de dos puntos de discusión, comentados a continuación.

En primer lugar, la disyuntiva entre la nulidad o la prohibición de la gestación subrogada en el territorio nacional. Por un lado, encontramos al sector de la doctrina jurídica que considera que, dado que las leyes no prevén una sanción específica, ni civil ni penal, esta práctica no se encuentra prohibida en nuestro ordenamiento jurídico, el cual se limita a establecer la nulidad de su contrato. Algunos defensores de este criterio son Sánchez Sánchez, Emma⁸⁰ y Heredia Cervantes, Iván⁸¹. También se mostró afín a esta postura el entonces Director General de los Registros y del Notariado, Gómez Gállico, Francisco

⁷⁶ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp.66-68.

⁷⁷ Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 7, de 8 de enero de 2000. <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>

⁷⁸ Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. *Boletín Oficial del Estado*, 157, de 2 de julio de 1985. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1985/07/01/6/con>

⁷⁹ Lledó Yagüe, F. y Monje Balmaseda, O. (2019). La gestación por sustitución: Su evolución..., *op.cit.*, p.24.

⁸⁰ Sánchez Sánchez, E. (2019). La Instrucción de 5 de octubre de 2010. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (p. 365). Dykinson.

⁸¹ Heredia Cervantes, I. (2013). La Dirección General de los Registros y del Notariado ante la gestación por sustitución. *Anuario de Derecho Civil*, 66(2), pp. 689-690. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-C-2013-20068700716

Javier⁸², en su comparecencia en el Congreso de los Diputados en 2017, al afirmar que “una cosa es la nulidad y otra cosa es una prohibición con unas sanciones, no está tipificado penalmente, y a diferencia de otros países nuestro ordenamiento jurídico determina simplemente eso, la nulidad del contrato de gestación por sustitución”.

En contraposición, Abellán-García Sánchez, Fernando⁸³, alega que la existencia de la prohibición de la gestación subrogada se encuentra en el hecho de que su contrato integre un objeto y causa ilícitos, por ser opuestos a la ley y a la moral mayoritaria, al mercantilizar el cuerpo humano y vulnerar la dignidad de la mujer gestante y el orden público español.

En segundo lugar, también conviene tratar la aparente contradicción entre el primer apartado del art. 10 de la LTRHA, que establece la nulidad de cualquier contrato por el que se convenga la gestación subrogada, y el tercer apartado, que permite el ejercicio de las acciones de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico. Esta redacción podría dar a entender que se están reconociendo ciertos efectos jurídicos a una conducta que, a priori, es nula, ya que se permite determinar la filiación del padre biológico, incluso aunque éste haya intervenido en el contrato nulo en cuestión.

La doctrina se encuentra nuevamente enfrentada aquí. Así, Sarasol Barres, Clara y Ramón Fernández, Francisca⁸⁴, consideran que con el reconocimiento de la filiación del padre biológico del niño fruto de la gestación subrogada, esta práctica se está legalizando *de facto*. En cambio, Díaz Fraile, Juan María⁸⁵ reafirma la prohibición de esta práctica en nuestro país, pero argumentando que la sanción civil de nulidad no alcanza a privar del vínculo de filiación respecto del padre biológico, limitándose a hacer ineficaces los efectos de la renuncia de la filiación materna, y determinando la maternidad legal a favor de la mujer gestante. Ello demuestra que en este supuesto se otorga prioridad al principio de veracidad biológica, vigente en nuestra legislación civil, sobre la máxima *fraus omnia corrumpit*.

En atención a lo expuesto en relación con la vigente regulación sobre gestación subrogada, quienes quisieran celebrar un contrato para llevar a cabo esta práctica en España, se encontrarían con un efecto jurídico “rebote”. Ello se traduce en que la madre intencional

⁸² Gómez Gállego, F.J. (29 de noviembre de 2017). Comparecencia del Director General de Registros y del Notariado (XII Legislatura). *Cortes Generales. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones*. Núm. 394, p. 22. https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/DS/CO/DSCD-12-CO-394.PDF

⁸³ Abellán-García Sánchez, F. (2016). Gestación por sustitución: Dificultades para mantener la prohibición en España. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad*, (9), pp. 62-63. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6140628>

⁸⁴ Sarasol Barres, C. y Ramón Fernández, F. (2021). La Gestación Subrogada: Aspectos Éticos y Jurídicos..., *op.cit.*, p. 334.

⁸⁵ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 69-70.

no vería satisfecho su deseo de ser considerada como madre legal del hijo nacido por esta práctica, sino que sería determinada como tal la mujer gestante, a pesar de no ser esa su voluntad.

3.1.3. Evolución jurisprudencial y de la doctrina de la DGRN.

No hay duda, por tanto, del rechazo de la gestación subrogada desde el punto de vista legal, siendo su contrato nulo de pleno derecho en España, con independencia del lugar donde se hubiere celebrado. Sin embargo, desde el punto de vista jurisprudencial y administrativo, el debate no se centra en la prohibición de estos contratos en España, lo cual ha sido indudablemente aclarado por la legislación, sino en la posibilidad de que los mismos produzcan ciertos efectos jurídicos en nuestro país, en relación con el nacimiento del menor fruto de esta práctica.

Así pues, como se ha explicado previamente, la realidad es que su prohibición en España no ha impedido que los nacionales acudan a países extranjeros para lograr tener hijos por este medio, pretendiendo posteriormente la inscripción del nacimiento y filiación en el Registro Civil español.

Ante esta situación, la DGRN ha tratado de orientar la actuación de los Encargados del RC, mediante la emisión de instrucciones con los requisitos para dicha inscripción. A pesar de que parte de la doctrina, como Sánchez Sánchez, Alicia⁸⁶, haya alegado que ello infringe el principio de legalidad, la realidad es que las instrucciones de la DGRN, junto con las sentencias emitidas al respecto por nuestros tribunales y los internacionales, han protagonizado la búsqueda de una solución jurídica para estos casos, no siendo siempre coincidente el criterio jurisprudencial y el administrativo.

3.1.3.1. La Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009.

En la etapa previa a la Resolución de 18 de febrero de 2009, la doctrina de la DGRN establecía, aun sin hacer referencia expresa a la gestación subrogada, que la inscripción de la filiación de los nacidos en el extranjero debía regirse por el principio de veracidad biológica, en atención a los arts. 39.2 de la CE y 10.2 y 3 de la LTRHA. En estos casos, el encargado del RC Consular debía constatar la verosimilitud de la paternidad o maternidad, aunque sin exigir prueba plena (esto es, no era necesaria una prueba genética). Por consiguiente, era inscribible en el RC Consular la certificación registral extranjera que estableciera la filiación de los

⁸⁶ Sánchez Sánchez, A. (2019). El informe de 11 de julio de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 321-322). Dykinson.

padres intencionales, siempre que cumpliera con los requisitos de eficacia y que hubiera apariencia de paternidad o maternidad, sin que tuviera relevancia la sola sospecha del registrador de que la filiación establecida en el título extranjero no se ajustaba a la verdad biológica (por ejemplo, por presumir que derivaba de un contrato de gestación subrogada). Sin embargo, debía denegarse la inscripción cuando de las comprobaciones del Encargado del RC Consular o de las manifestaciones de los interesados, se apreciara una falta de correspondencia entre el contenido de la certificación extranjera y la realidad de los hechos (es decir, de la maternidad y paternidad biológica de los que constaban en la misma como progenitores del nacido). Y ello, con base en que en estos casos se planteaban fundadas dudas acerca de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la Ley española, por lo que no se cumplían con los requisitos para la inscripción exigidos por los arts. 23 de la LRC de 1957⁸⁷ (actualmente derogada desde la entrada en vigor, el 30 de abril de 2021, de la Ley 20/2011, de 21 de julio, cuyo artículo equiparable es el 98.1⁸⁸) y 85 de su Reglamento⁸⁹.

En consecuencia, era fácil que la filiación determinada en la certificación registral extranjera a favor de una pareja heterosexual o de una madre de intención soltera accediera al RC español, por existir en estos casos apariencia de maternidad o paternidad biológica. El problema se planteaba cuando los solicitantes eran parejas homosexuales, debido a la imposibilidad biológica de que una filiación derive de una procreación natural entre dos personas del mismo sexo. Ello obligó a la DGRN a abordar directamente la posibilidad de que una filiación determinada en el extranjero por gestación subrogada, tuviera reconocimiento en España⁹⁰.

Surgió así la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009, conocida como “caso cero”, que resolvía el recurso planteado ante el Registro Civil Consular español de Los Ángeles, en California, por un matrimonio de dos varones, de nacionalidad española y con

⁸⁷ El art. 23 de la Ley de 8 de junio de 1957 sobre el Registro Civil, dispone: "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. (...)". *Boletín Oficial del Estado*, 151, de 10 de junio de 1957. [https://www.boe.es/eli/es/1/1957/06/08/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/1/1957/06/08/(1)/con)

⁸⁸ El art. 98.1 de la LRC de 2011, dispone: "La certificación de asientos extendidos en Registros extranjeros es título para la inscripción en el Registro Civil español siempre que se verifiquen los siguientes requisitos: a) Que la certificación ha sido expedida por autoridad extranjera competente conforme a la legislación de su Estado. b) Que el Registro extranjero de procedencia tenga, en cuanto a los hechos de que da fe, análogas garantías a las exigidas para la inscripción por la ley española. c) Que el hecho o acto contenido en la certificación registral extranjera sea válido conforme al ordenamiento designado por las normas españolas de Derecho internacional privado. d) Que la inscripción de la certificación registral extranjera no resulta manifiestamente incompatible con el orden público español".

⁸⁹ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 70-72.

⁹⁰ Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución. *Revista Claves Jurídicas*, (2), pp. 40-41. <https://clavesjuridicas.com/index.php/raj/article/view/85>

domicilio en España. La pareja solicitaba la inscripción de la filiación de los dos menores nacidos en dicho estado norteamericano en octubre de 2008, mediante gestación por sustitución, habiendo aportado uno de los varones su material genético y procediendo el óvulo de una donante anónima. Para ello, adjuntaban como documentación los certificados de nacimiento de los promotores, su libro de familia y los certificados de los menores expedidos por el Registro Civil californiano para el reconocimiento de la eficacia probatoria registral, en la que no figuraban la donante de óvulos ni la gestante.

Sin embargo, el Encargado del Registro Civil Consular denegó la inscripción, argumentando que la misma era contraria al orden público internacional español por resultar incompatible con el art. 10 de la LTRHA, el cual, como se ha expuesto anteriormente, declara la nulidad de los contratos por los que se convenga la gestación subrogada, y establece que la filiación de los hijos nacidos por esta técnica se determinará por el parto, lo cual tiene como consecuencia la consideración de la mujer gestante como madre legal⁹¹.

Así las cosas, esta denegación fue impugnada por el matrimonio ante la DGRN que, mediante la Resolución de 18 de febrero de 2009⁹², en vez de denegar la inscripción por falta de apariencia de paternidad biológica, como se venía haciendo previamente, estimó el recurso y revocó el auto apelado. En consecuencia, ordenó que se procediera a la inscripción del nacimiento de los menores en el Registro Civil Consular, con las menciones de filiación constantes en la certificación registral extranjera aportada, de la que resultaba que eran hijos de los recurrentes.

El argumento fundamental en que se apoyó la DGRN, y que supuso un cambio de criterio en la práctica registral, fue considerar que la inscripción de un título extranjero (en este caso, la certificación registral californiana) que acredite el nacimiento y filiación del nacido por gestación subrogada, no constituye un problema de determinación del derecho aplicable a la filiación (tutela declarativa), sino de validez extraterritorial de decisiones

⁹¹ Sánchez Sánchez, E. (2019). La Instrucción de 5 de octubre de 2010..., *op.cit.*, pp. 354-355.

⁹² Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 18 de febrero de 2009. Autorización de la inscripción de los hijos de una pareja de homosexuales españoles, gestados por una madre de alquiler en California. *Aranzadi* (JUR2009154581). <https://www.legaltoday.com/historico/jurisprudencia/jurisprudencia-civil/resolucion-de-la-direccion-general-de-los-registros-y-del-notariado-de-18-febrero-2009-2009-04-08/>

extranjeras en España (tutela por reconocimiento). De esta manera, los arts. 81⁹³ y 85⁹⁴ del RRC excluyen la aplicación de las normas de conflicto de leyes españolas (art. 9.4 de CC) así como de las leyes sustantivas (art. 10 de la LTRHA), limitándose el registrador a constatar que la certificación registral extranjera es título suficiente para acceder al Registro Civil español. Aclara en este punto la DGRN, que la certificación registral californiana se expide a los solos efectos de acreditar la identidad de los nacidos, sin que ello suponga la convalidación del contrato de gestación subrogada⁹⁵.

Por ende, con esta Resolución se elimina el criterio de la apariencia de paternidad o maternidad biológica, ya que no se pretende determinar una filiación, sino el acceso al RC español de una que ya ha sido establecida por una autoridad extranjera. Para ello, se va a exigir una comprobación meramente formal de la certificación registral extranjera, destacando el requisito de que la misma no sea contraria al orden público internacional español, lo cual ha sido fuente de múltiples críticas.

Sin embargo, la DGRN justifica que la inscripción de la certificación registral californiana no vulnera el orden público internacional español por varias razones. Primero, porque en nuestro Derecho también se admite la filiación del hijo adoptado en favor de dos varones, recibiendo el mismo tratamiento legal que los hijos naturales (arts. 14 y 39.2 CE). Segundo, porque la inscripción es necesaria para evitar una discriminación por razón de sexo, dado que el art. 7.3 de la LTRHA permite la inscripción de la filiación en el RC español a favor de dos mujeres. Tercero, porque, en virtud del principio del interés superior del menor, el mismo no puede verse privado de la inscripción de su filiación en el RC, ni de su derecho a una identidad única. Y cuarto, porque no existe fraude de ley, ya que el matrimonio no ha empleado una norma de conflicto para eludir una ley imperativa española y, además, la certificación registral extranjera no produce efectos de cosa juzgada, por lo que la filiación determinada en la misma es un hecho *iuris tantum* que puede ser impugnado en vía judicial⁹⁶.

⁹³ El art. 81 del Decreto de 14 de noviembre de 1958 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley del Registro Civil, dispone: “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”. *Boletín Oficial del Estado*, 296, de 11 de diciembre de 1958. <https://www.boe.es/eli/es/d/1958/11/14/1/con>

⁹⁴ El art. 85 del RRC dispone: “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. (...)”.

⁹⁵ Álvarez Álvarez, H. (2019). Aspectos civiles más relevantes de la gestación por subrogación: La inscripción en el Registro Civil. *Revista Jurídica de Castilla y León*, (49), pp. 93-94. <https://core.ac.uk/download/pdf/288887098.pdf>

⁹⁶ Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación..., *op.cit.*, pp. 42-44.

Pero la realidad es que dicha Resolución no fue bien recibida por la doctrina, cuyas principales razones de oposición fueron dos. De un lado, se critica que, dado que la certificación registral extranjera tenía su origen en una previa resolución judicial también extranjera, que determinaba la filiación a favor de nacionales españoles, excluyendo la de la mujer gestante, ello supone *de facto* que lo que se pretendía era la producción de efectos en España de dicha resolución judicial y no de la certificación registral⁹⁷. De otro lado, se critica, asimismo, que se ignora la aplicación del art. 23 de la LRC de 1957 (vigente en ese momento), que exigía un control de fondo de la certificación registral extranjera, consistente en la realidad del hecho inscrito y su legalidad conforme a la Ley española (lo que obligaría a la aplicación de las normas de conflicto o directamente de las normas españolas sustantivas sobre filiación); de manera que se estaban imponiendo condiciones más propias de la inscripción de títulos judiciales extranjeros (art. 83 del RRC) que de una certificación registral⁹⁸.

En este sentido, cabe referirse a la distinción entre la tutela por reconocimiento y la declarativa, que son los métodos registrales empleados para dar efecto en España a las situaciones establecidas en un país extranjero. Así, aplicándolo al caso concreto, la tutela por reconocimiento se da cuando se pretende la inscripción de una filiación previamente declarada por una autoridad extranjera, por lo que habrá que acudir a las normas que regulan la eficacia registral de dichos títulos en España (LRC y RRC), para determinar si pueden desplegar efectos o no en nuestro país. En cambio, cuando lo que se pretende es la inscripción del nacimiento derivado de estas técnicas mediante declaración, es decir, una tutela declarativa, el Encargado del RC deberá aplicar la normativa conflictual (art. 9.4 del CC), para identificar el ordenamiento nacional aplicable y determinar si, con base en el mismo, existe tal relación de filiación⁹⁹.

3.1.3.2. La anulación de la Resolución de la DGRN por las Sentencias del Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia y de la Audiencia Provincial de Valencia.

Posteriormente, el Ministerio Fiscal interpuso demanda contra la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009 ante los Juzgados de Valencia, alegando que la misma infringía el art. 10 de la LTRHA, además de ser contraria al orden público español. La demanda fue estimada íntegramente por la Sentencia núm. 193/2010, de 15 de septiembre de 2010, del Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia, la cual ordenó dejar sin efecto la inscripción acordada en la Resolución impugnada. Este fallo fue confirmado en apelación

⁹⁷ Heredia Cervantes, I. (2013). La Dirección General de los Registros y del Notariado..., *op.cit.*, p. 696.

⁹⁸ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, p. 86.

⁹⁹ Heredia Cervantes, I. (2013). La Dirección General de los Registros y del Notariado..., *op.cit.*, pp. 693-695.

por la Sentencia núm. 826/2011, de 23 de noviembre de 2011, de la Audiencia Provincial de Valencia y en casación por la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, que será objeto de posterior análisis.

3.1.3.3. La Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010.

Ante la anulación de la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009 por la SJPI de Valencia núm. 193/2010, de 15 de septiembre de 2010, la DGRN reaccionó con rapidez, modificando su posición inicial mediante la aprobación de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución¹⁰⁰, constituyendo la primera regulación expresa en la materia en España.

Es preciso remarcar que, mientras que la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009 resuelve un caso concreto, la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010 se dicta en virtud de las facultades otorgadas por los arts. 9 de la LRC de 1957 y 41 del RRC (referentes a la emisión de instrucciones por la DGRN), de manera que es de obligado cumplimiento para los Encargados de los Registros Civiles españoles, a falta de legislación específica¹⁰¹.

Así pues, la aprobación de dicha Instrucción responde a dos finalidades esenciales. Por un lado, proporcionar una plena protección jurídica al interés superior del menor, lo cual se consigue a través de tres instrumentos. En primer lugar, se establecen los mecanismos necesarios para que la filiación acceda al RC español cuando uno de los progenitores sea de nacionalidad española, de manera que se reconozca el nacimiento del menor a efectos registrales. En segundo lugar, se pretende evitar que con la inscripción registral se dote de apariencia de legalidad a supuestos de tráfico internacional de menores. En tercer lugar, se persigue garantizar el respeto del derecho del menor a conocer su origen biológico, reconocido en el art. 7.1 de la CDN¹⁰². Por otro lado, la Instrucción también tiene como objetivo la protección de la mujer gestante, que renuncia a sus derechos como madre, garantizando la libre prestación de su consentimiento, así como la ausencia de explotación de la misma¹⁰³.

¹⁰⁰ 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. *Boletín Oficial del Estado*, 243, de 7 de octubre de 2010. <https://www.boe.es/eli/es/ins/2010/10/05/1>

¹⁰¹ Sánchez Sánchez, E. (2019). La Instrucción de 5 de octubre de 2010..., *op.cit.*, p.359.

¹⁰² El art. 7.1 de la CDN dispone: “El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos”.

¹⁰³ Exposición de motivos de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN.

Con base en estos dos objetivos, la Instrucción establece dos directrices, cuyo ámbito de aplicación viene referido exclusivamente a las solicitudes de inscripción de una filiación derivada de la gestación subrogada, previamente determinada en una resolución judicial extranjera, cuando al menos uno de los progenitores sea nacional español.

El aspecto más destacable de la Instrucción, recogido en su directriz primera, es que se exige, como requisito previo para la inscripción de los nacidos mediante gestación subrogada, la presentación ante el Encargado del RC Consular de una resolución judicial dictada por el Tribunal extranjero competente en la que se determine la filiación del nacido. Ello implica una rectificación del criterio plasmado en la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009, al excluirse (en la directriz segunda de la Instrucción) como título apto para la inscripción del nacimiento y filiación del nacido, la sola certificación registral extranjera o la simple declaración, acompañada de certificación médica del nacimiento en la que no conste la identidad de la madre gestante.

La exigencia de la resolución judicial en el país de origen (aquel en que se ha llevado a cabo la gestación subrogada) se justifica como medio para garantizar la protección de los intereses del menor y de la mujer gestante, permitiendo controlar el cumplimiento de los requisitos de perfección y contenido del contrato, en atención a la legislación del país de origen. Por un lado, los intereses de la madre gestante quedan amparados, al permitir la resolución judicial constatar su plena capacidad jurídica y de obrar, la eficacia legal de su consentimiento carente de vicios, así como el respeto a la facultad de revocación del mismo u otros requisitos exigibles por la normativa del país de origen. Por otro lado, el interés del menor se garantiza en dos sentidos. Desde una perspectiva positiva, la Instrucción favorece la continuidad transfronteriza de la filiación establecida por la resolución judicial extranjera, siempre que la misma sea reconocida en España, lo cual encuentra su fundamento en el art. 10.3 de la LTRHA, que exige que la filiación paterna de los menores nacidos por gestación subrogada sea determinada en una resolución judicial, derivada del ejercicio de las oportunas acciones procesales (acciones de reclamación de la paternidad). Desde una perspectiva negativa, la Instrucción permite constatar que no hay simulación en el contrato de gestación subrogada que encubra el tráfico internacional de menores¹⁰⁴.

Ahora bien, es preciso que dicha resolución judicial extranjera haya sido objeto de previo reconocimiento en nuestro ordenamiento jurídico. La Instrucción distingue, en este sentido, en función del procedimiento del que derive dicha resolución, coincidiendo con la doctrina consolidada del TS. Así, si se trata de un procedimiento jurisdiccional de naturaleza

¹⁰⁴ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp.89-92.

contenciosa, será necesario instar el exequátur de la resolución ante los Juzgados de Primera Instancia españoles. Por ende, el Encargado del RC denegará la inscripción si no se presenta, junto a la solicitud de inscripción, el auto judicial que ponga fin al referido procedimiento de exequátur, a menos que resulte aplicable un Convenio internacional en que se dispense este requisito. En cambio, si el Encargado del RC estima que la resolución judicial extranjera deriva de un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, bastará con el reconocimiento incidental para determinar si la resolución puede ser reconocida en España. Dicho control incidental viene referido, fundamentalmente, a la carencia de vicios en el contrato de gestación subrogada, a la competencia judicial internacional del Tribunal extranjero basada en criterios equivalentes a los de la legislación española (contenidos en los arts. 22 y siguientes de la LOPJ), a la salvaguarda de los derechos procesales de las partes y especialmente los de la mujer gestante y el interés superior del menor, así como a la regularidad y autenticidad formal de la resolución judicial extranjera, siendo ésta firme y los consentimientos irrevocables¹⁰⁵.

Así pues, una vez realizada la inscripción de la filiación, los padres intencionales podrán solicitar la expedición del pasaporte de los menores para poder regresar a España con ellos, como ciudadanos españoles¹⁰⁶.

Sin embargo, esta Instrucción ha sido víctima de oposición por parte de la doctrina. La principal crítica, articulada por autores como De Verda y Beamonte, José Ramón¹⁰⁷ y Ferrer Vanrell, María Pilar¹⁰⁸, es que la misma está dotando de cobertura administrativa al turismo reproductivo, vulnerando el orden público al contrariar una norma legal de rango superior (la LTRHA), que establece la nulidad de los contratos de gestación subrogada.

También critican Calvo Caravaca, Alfonso-Luis, y Carrascosa González, Javier ¹⁰⁹, que la exigencia de una resolución judicial es contraria a nuestro ordenamiento jurídico por dos motivos. De un lado, porque vulnera el art. 14 de la CE, al discriminar entre los padres comitentes por razón de si acuden a un Estado que prevé un procedimiento judicial para la

¹⁰⁵ Apdos. 2 y 3 de la directriz primera de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la DGRN.

¹⁰⁶ Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación..., *op.cit.*, p. 47.

¹⁰⁷ De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida..., *op.cit.*, pp. 329-330.

¹⁰⁸ Ferrer Vanrell, M.P. (2013). La discutible constitucionalidad de la Instrucción de la DGRN 5-10-2010 sobre el Régimen Registral de la filiación de los nacidos por gestación de sustitución. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)*, (1), p. 64. <https://app.vlex.com/#vid/500698562>

¹⁰⁹ Calvo Caravaca, A.L. y Carrascosa González, J. (2011). Notas críticas en torno a la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de octubre de 2010 sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 3(1). pp. 251-253. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/1077/395>

determinación de dicha filiación (más caro, por lo general) o a uno que sólo la hace constar por actas del Registro Civil. De otro lado, porque vulnera normas reglamentarias y legales, de rango superior, dado que los arts. 81 y 85 del RRC y 23 de la LRC de 1957 permiten la inscripción del nacimiento mediante certificación registral extranjera. Esto último es refutado por Heredia Cervantes, Iván¹¹⁰, quien afirma que los artículos referidos no implican que todas las certificaciones registrales extranjeras puedan acceder al RC español, sino sólo aquellas que cumplan ciertos requisitos que, según los arts. 9 de la LRC de 1957 y 41 del RRC, la DGRN está legitimada para interpretar mediante una instrucción, con el fin de fijar así los criterios de actuación de los Encargados del RC. En consecuencia, de los requisitos exigidos por el juego combinado de los arts. 81 y 85 del RRC y 23 de la LRC de 1957, se deriva que la certificación registral extranjera no cumple con el de que no haya duda de la realidad del hecho inscrito, dado que en la misma ni siquiera consta que el origen de la filiación sea la gestación subrogada, vulnerando así el derecho de los hijos a conocer su origen biológico (art. 39.2 de la CE). Tampoco cumple con la condición de que no haya duda de su legalidad conforme a la Ley española, al haber sido entendido por los tribunales nacionales como una remisión al ordenamiento material español y, por tanto, a la prohibición de la gestación subrogada por el art. 10.1 de la LTRHA.

Con independencia de las opiniones doctrinales, la realidad es que, tras la aprobación de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, la DGRN dictó múltiples resoluciones aplicando la doctrina contenida en la misma. En consecuencia, se acordaba la inscripción de la filiación de los menores nacidos por gestación subrogada cuando ésta viniera determinada en una previa resolución judicial extranjera (como en California¹¹¹), y se denegaba en caso de inexistencia de la misma (como en la India¹¹², país que no prevé un procedimiento judicial para acreditar la filiación de los nacidos por esta técnica)¹¹³.

3.1.3.4. La Sentencia del Tribunal Supremo, de 6 de febrero de 2014, y el orden público internacional español.

Retomando la resolución del “caso cero” o el “asunto Valencia”, el matrimonio homosexual interpuso recurso de casación contra la SAP de Valencia núm. 826/2011, de 23 de noviembre de 2011, alegando infracción del art. 14 de la CE, por vulnerar el principio de

¹¹⁰ Heredia Cervantes, I. (2013). La Dirección General de los Registros y del Notariado..., *op.cit.*, pp. 703-704.

¹¹¹ Resolución de la DGRN núm. 4/2011, de 23 de septiembre de 2011. *Aranzadi* (JUR 2012/168313).

¹¹² Resolución de la DGRN núm. 5/2011, de 6 de mayo de 2011. *Aranzadi* (JUR 2012/114782).

¹¹³ Heredia Cervantes, I. (2015). La inscripción de relaciones de filiación constituidas en el extranjero mediante gestación por sustitución: seis años desperdiciados. *Boletín del Ministerio de Justicia: Treinta años de reproducción asistida en España: una mirada interdisciplinaria a un fenómeno global y actual*, (2179), pp. 356-357. <https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/BMJ/issue/view/580/557>

igualdad relacionado con el derecho a la identidad única de los menores y al interés superior de los mismos. El recurso fue desestimado por la Sentencia núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, de la Sala Primera del Tribunal Supremo (Pleno)¹¹⁴, confirmando así el fallo establecido por las sentencias anteriores en este asunto, es decir, la cancelación de la inscripción de la filiación de los dos menores nacidos por gestación subrogada en California.

Resulta conveniente analizar en este trabajo la STS referida por dos razones. Principalmente, porque supone un hito fundamental en la manera de afrontar las solicitudes de inscripción de los menores nacidos por gestación subrogada en el extranjero, que ha servido de referente para los supuestos posteriores. Pero es que además, demuestra la característica falta de unanimidad en la resolución de estos casos, puesto que, a pesar de que la sentencia concluye que la decisión de la autoridad registral de California que atribuye la condición de padres a los comitentes es contraria al orden público internacional español por oponerse al art. 10 de la LTRHA, hay un voto particular suscrito por cuatro magistrados.

En primer lugar, el TS coincide con la DGRN al establecer que no tiene aplicación el juego del conflicto de leyes, sino que se trata de resolver si la certificación registral extranjera puede ser reconocida y tener efectos en nuestro sistema jurídico, para lo cual hay que atender a los arts. 81 y 85 del RRC. Sin embargo, dista del criterio de la DGRN plasmado en su Resolución de 18 de febrero de 2009, al considerar que el control del título extranjero no sólo debe limitarse a cuestiones formales, sino también de fondo, en atención al art. 23 de la LRC de 1957. Así, aclara que el control de la legalidad del título extranjero conforme a la Ley española, exigido por el artículo mencionado, no viene referido a su plena adecuación con todas las exigencias de nuestra legislación (lo que dificultaría el reconocimiento), sino al respeto del orden público internacional español.

Por tanto, establece el TS que la libertad de elección entre las distintas respuestas jurídicas cuando existen puntos de conexión con varios ordenamientos (situación conocida como *forum shopping* o elección del foro de conveniencia), tiene su límite en el respeto del orden público, lo cual guarda relación con el art. 12.3 del CC¹¹⁵. Aprovecha entonces para definir el orden público internacional español 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”. En consecuencia, el TS considera que las normas que regulan la gestación subrogada

¹¹⁴ Sentencia núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, de la Sala Primera del Tribunal Supremo. *Cendoj* (ROJ: STS 247/2014 - ECLI:ES:TS:2014:247). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/bac2bad54153bf37/20140214>

¹¹⁵ El art. 12.3 del CC dispone: “En ningún caso tendrá aplicación la ley extranjera cuando resulte contraria al orden público”.

(concretamente el art. 10 de la LTRHA) integran dicho orden público, dado que los avances en materia procreativa no pueden derivar en la vulneración de la dignidad e integridad moral de la mujer gestante y del niño mediante su “cosificación”, ni en la mercantilización de la gestación y de la filiación, aprovechando el estado de necesidad de algunas mujeres por falta de recursos económicos, y creando una “ciudadanía censataria” que sólo permita a los más privilegiados establecer relaciones de filiación. Y, a pesar de que el TS admite que las normas que regulan la gestación subrogada se caracterizan por ser un orden público atenuado, dicha atenuación disminuye cuanto mayores sean los vínculos de la situación con España. Recalca que, en el caso concreto, la vinculación con España es muy intensa, al ser los recurrentes nacionales y residentes en nuestro país, y completamente artificial con Estados Unidos, por ser fruto de la “huida” del ordenamiento jurídico español por parte de los padres intencionales¹¹⁶, impidiendo esta escasa vinculación que exista un riesgo real de vulneración del derecho a la identidad única de los menores¹¹⁷.

Profundizando en la cuestión del orden público atenuado, su aplicación permite reconocer en España ciertos efectos jurídicos a instituciones creadas por el Derecho extranjero, sin que ello suponga su admisión por el Derecho nacional. Sin embargo, cabe destacar que la interpretación de este concepto no es unánime. Así, Álvarez de Toledo Quintana, Lorenzo¹¹⁸, no coincide con el criterio expuesto por el TS acerca de la disminución de esa atenuación, sino que considera que en estas situaciones siempre debe aplicarse un orden público atenuado, por dos razones. En primer lugar, porque así se logra garantizar por nuestro Derecho la dignidad de la mujer gestante y del menor. Y en segundo lugar, porque permite distinguir las consecuencias nucleares (la inscripción de la filiación así constituida) de las periféricas o secundarias (la patria potestad, así como otros derechos y obligaciones derivados de la filiación), dotando de eficacia sólo a las segundas.

Por otro lado, a pesar de que el TS no haga referencia expresa al fraude de ley, parte de la doctrina, como Pardo Pumar, María José¹¹⁹, considera que a esta “huida” del ordenamiento

¹¹⁶ FJ 3, apdos. 2-10 de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

¹¹⁷ FJ 5, apdo. 9 de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

¹¹⁸ Álvarez de Toledo Quintana, L. (2014). El futuro de la maternidad subrogada en España: Entre el fraude de ley y el correctivo de orden público internacional. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 6(2), pp. 19-21. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/2259/1198>

¹¹⁹ Pardo Pumar, M.J. (2021). La gestación por sustitución: Fraude de ley..., *op.cit.*, p. 313.

jurídico español son de aplicación los arts. 6.4¹²⁰ y 12.4¹²¹ del CC, puesto que los padres intencionales acudieron a un país extranjero con el único fin de constituir una filiación a través de una técnica prohibida por la ley imperativa española. Otros, sin embargo, como Álvarez de Toledo Quintana, Lorenzo¹²², estiman que no se puede presumir automáticamente la concurrencia de fraude de ley, cuando existen conexiones objetivas con el país extranjero donde se lleva a cabo la gestación subrogada (por ejemplo, por ser el lugar de nacimiento del menor o por ser el país de la nacionalidad o residencia de la mujer gestante).

En relación con lo expuesto por la STS acerca del orden público, discrepan el voto particular¹²³ y Heredia Cervantes, Iván¹²⁴, apuntando que el control del mismo se realiza respecto de la gestación subrogada en términos generales, cuando debería haberse llevado a cabo atendiendo a los efectos concretos que produciría la inscripción de la certificación registral californiana en España. Es más, consideran que no se fundamenta cómo vulneraría dicha inscripción la dignidad de los nacidos y de la mujer gestante, ni se acredita la intervención de intermediarios que se hayan lucrado de esta situación.

No se oponen, en cambio, a la afirmación contenida en la STS de que, al contrario de lo que trataban de sostener los recurrentes, la inscripción de la filiación es la consecuencia directa y principal del contrato de gestación subrogada y no una consecuencia “periférica”. Por ello, el TS impide el reconocimiento de la certificación registral en lo referido a la filiación que la misma determina, pero no en cuanto al resto de su contenido, con el fin de cumplir con las exigencias del art. 7.1 de la CDN sobre la inscripción inmediata del niño tras su nacimiento y su derecho, desde ese momento, a adquirir un nombre y una nacionalidad¹²⁵.

En segundo lugar, el TS afirma la “inexistencia de discriminación por razón de sexo u orientación sexual”¹²⁶, dado que la denegación de la inscripción de la filiación no trae causa de que ambos solicitantes sean varones, sino de que la misma deriva de un contrato de gestación subrogada, nulo en nuestro ordenamiento jurídico.

¹²⁰ El art. 6.4 del CC dispone: “Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir”.

¹²¹ El art. 12.4 del CC dispone: “Se considerará como fraude de ley la utilización de una norma de conflicto con el fin de eludir una ley imperativa española”.

¹²² Álvarez de Toledo Quintana, L. (2014). El futuro de la maternidad subrogada en España..., *op.cit.*, p. 36.

¹²³ FJ 2, apdo. 3 del voto particular de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

¹²⁴ Heredia Cervantes, I. (2015). La inscripción de relaciones de filiación constituidas en el extranjero..., *op.cit.*, pp. 365-366.

¹²⁵ FJ 3, apdo. 11 de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

¹²⁶ FJ 4 de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

En tercer lugar, en el fundamento jurídico quinto, el TS dispone que la denegación de la inscripción no vulnera el interés superior del menor, puesto que su consideración primordial “ha de hacerse para aplicar la ley y colmar sus lagunas, pero no para contrariar lo expresamente previsto en la misma”, con el fin de evitar la desvinculación del juez al imperio de la ley (art. 117.1 de la CE). En atención a lo expuesto, argumenta que es más grave el menoscabo de la dignidad del menor al convertirlo en objeto del tráfico mercantil, que los perjuicios que pueda sufrir como consecuencia de la denegación de la inscripción. Y precisamente para evitar esa desprotección de los menores, por un lado, hace referencia a soluciones alternativas previstas en nuestro ordenamiento jurídico (la acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, el acogimiento familiar o la adopción) y, por otro, insta al Ministerio Fiscal a que ejercite las acciones que procedan para determinar la adecuada filiación de los menores, teniendo en cuenta su integración en un núcleo familiar *de facto*.

Por consiguiente, exige que se haga una adecuada ponderación de los bienes jurídicos que pueden concurrir con el interés superior del menor (como la dignidad e integridad moral de la mujer gestante), y que la protección del mismo se haga tomando en consideración la ruptura de los vínculos con la mujer gestante, la existencia actual de un núcleo familiar con los comitentes y la paternidad biológica de alguno de ellos¹²⁷.

En contraposición, el voto particular expone que en la necesaria ponderación de los bienes jurídicos en conflicto, debe tener un mayor peso el interés superior del menor, no sólo porque sea un valor integrante del orden público internacional español, sino en especial porque se le coloca involuntariamente en un limbo jurídico incierto en cuanto a su filiación, hasta que la misma sea determinada por otro medio legal¹²⁸.

Una vez analizados los puntos esenciales de la STS de 6 de febrero de 2014, parece razonable cuestionarse si la misma anula, no únicamente la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009, sino también la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010. Cabe traer a colación la posición de Díaz Fraile, Juan María¹²⁹, quien defiende la compatibilidad de ambas, dado que resuelven supuestos de hecho distintos, en relación con la solicitud de inscripción de la filiación del menor nacido por gestación subrogada. Así, mientras que la Instrucción exige que dicha filiación venga determinada por una previa resolución judicial extranjera, en el caso resuelto por la STS ésta consta en una certificación registral extranjera.

¹²⁷ FJ 5 de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

¹²⁸ FJ 2, apdo. 5 del voto particular de la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014.

¹²⁹ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 116-118.

De este modo, la diferente *quaestio facti* justifica la desigual *quaestio iuris* y, por extensión, el mantenimiento de la vigencia de la Instrucción de la DGRN tras la STS, lo cual se ha puesto de manifiesto en posteriores resoluciones de la DGRN¹³⁰.

3.1.3.5. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y su influencia en España.

Dado el ya apuntado carácter transnacional del fenómeno de la gestación subrogada, el debate relativo al reconocimiento de la filiación de los nacidos por este medio también ha llegado al TEDH, aunque sin pronunciarse éste sobre la validez de dichos contratos, por ser una decisión que compete a cada Estado.

Tomando en consideración que España es un país integrante del Consejo de Europa, la última instancia en materia de derechos fundamentales no es el TS, sino el TEDH. En consecuencia, las sentencias del TEDH están dotadas del efecto interpretativo reconocido por el art. 10.2 CE¹³¹, por lo que deben ser tenidas en cuenta, tanto por nuestros órganos jurisdiccionales como por los Registros Civiles y la DGRN. Por tal razón, se procede a hacer un breve análisis de las tres sentencias del TEDH que mayor influencia han tenido sobre la jurisprudencia española y la doctrina de la DGRN, en la materia del trabajo.

Así pues, el 26 de junio de 2014, el TEDH dictó dos sentencias en los asuntos 65192/11 (Mennesson c. Francia¹³²) y 65941/11 (Labassee c. Francia¹³³), en las que declara que viola el art. 8 del CEDH¹³⁴ la negativa de Francia a reconocer, por cualquier medio, la filiación de los padres comitentes respecto de los nacidos por gestación subrogada en Estados Unidos, concretamente en California y Minnesota, cuya legislación, aplicable según las normas de

¹³⁰ Resolución de la DGRN núm. 12/2014, de 19 de diciembre de 2014. *Aranzadi* (JUR 2015/256866) y Resolución de la DGRN núm. 14/2014, de 19 de diciembre de 2014. *Aranzadi* (RJ 2015/5079).

¹³¹ El art. 10.2 de la CE dispone: “Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.

¹³² Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 26 de junio de 2014, en el asunto Mennesson contra Francia (65192/11). *Hudoc*. <https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-145389>

¹³³ Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 26 de junio de 2014, en el asunto Labassee contra Francia (65941/11). *Hudoc*. <https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-145180>

¹³⁴ El art. 8 del Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente, dispone: “1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”. *Boletín Oficial del Estado*, 243, de 10 de octubre de 1979. <https://www.boe.es/eli/es/ai/1950/11/04/1>

conflicto francesas (a diferencia de lo que sucede en España), admite la legalidad de dicha filiación determinada en sentencia judicial.

Ante esta situación, las parejas comitentes habían acudido al TEDH alegando que se había vulnerado su derecho a la vida privada personal y familiar (reconocido en el art. 8 CEDH). En consecuencia, el TEDH resolvió que, a pesar de que no se había producido violación del derecho a la vida privada familiar de los comitentes, sí que se había dado respecto del derecho a la vida privada personal de los menores, ya que se atentaba contra el reconocimiento de su identidad, al situarles en una situación de incertidumbre jurídica por no reconocer su filiación natural respecto del padre biológico de nacionalidad francesa, imposibilitando así su acceso a los derechos sucesorios. Por ello, el TEDH consideró que la injerencia del Estado francés en la vida de los menores había sido desproporcionada en relación con el interés superior de los mismos¹³⁵.

Estas sentencias tuvieron su influencia en el TS y en la DGRN. Por un lado, la DGRN afirmó, en su Informe de 11 de julio de 2014, el mantenimiento de la plena vigencia de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 tras la STS de 6 de febrero de 2014, que había quedado además reforzada por las SSTEDH referidas¹³⁶. Por otro lado, el TS, en el Auto de 2 de febrero de 2015¹³⁷, desestimó el incidente de nulidad de actuaciones presentado contra a la STS núm 835/2013, de 6 de febrero de 2014, y afirmó que la misma no vulneraba el derecho a la vida privada de los menores, puesto que no resultaba aplicable la doctrina de las SSTEDH de 26 de junio de 2014 al referirse a una cuestión sustancialmente distinta. Así, mientras que en los casos resueltos por el TEDH, las autoridades francesas habían impedido la determinación de cualquier filiación entre menores y comitentes, en el supuesto español, se protegía el interés del menor al permitir que se reconociera la filiación biológica paterna y la formalización de las relaciones familiares *de facto*.

También merece una breve mención el cambio jurisprudencial producido en la materia por la STEDH, de 24 de enero de 2017, en el asunto 25358/12 (Paradiso y Campanelli c. Italia)¹³⁸, la cual subraya la importancia de la existencia de un vínculo biológico del menor con alguno de los comitentes. Así, la Gran Sala avala la decisión de las autoridades italianas

¹³⁵ Godoy Domínguez, L.A. (2021). La posición del TEDH en materia de gestación subrogada. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 85-88). Dykinson. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

¹³⁶ Sánchez Sánchez, E. (2019). La Instrucción de 5 de octubre de 2010..., *op.cit.*, p. 362.

¹³⁷ Auto del Tribunal Supremo, de 2 de febrero de 2015. *Cendoj* (ROJ: ATS 335/2015 - ECLI:ES:TS:2015:335A). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/acbe691a198cb5c4/20150213>

¹³⁸ Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 24 de enero de 2017, en el asunto Paradiso y Campanelli contra Italia (25358/12). *Hudoc*. <https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-170359>

de separar física y jurídicamente de los padres comitentes al menor nacido por gestación subrogada en Rusia, para iniciar un procedimiento de adopción, al ponderar que ello no produce un daño grave e irreparable en el menor. Los argumentos en los que se basa son: primero, la ausencia de vida familiar por la inexistencia de vínculo biológico entre el menor y los comitentes, y la corta duración de la relación entre los mismos; segundo, la legítima intervención en la vida privada del menor mediante la denegación del reconocimiento de su filiación, por haber violado los comitentes las leyes italianas; y tercero, que el CEDH no consagra el derecho a ser padre, por lo que debe primar el interés público sobre dicho deseo.

Tras este análisis, queda constatado que el TEDH considera determinante el elemento del vínculo biológico entre el menor y el comitente, protegiendo la filiación si existe el mismo y no haciéndolo en caso contrario.

3.1.3.6. Las Instrucciones de la DGRN de 14 y 18 de febrero de 2019: Un radical cambio de criterio en un breve lapso temporal.

Con el fin de actualizar y adaptar el régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación subrogada contenido en la Instrucción de 5 de octubre de 2010, dadas las novedades legislativas y jurisprudenciales en la materia, la DGRN emitió la Instrucción de 14 de febrero de 2019¹³⁹.

La misma trataba de eliminar el obstáculo que encontraban los padres comitentes españoles en aquellos países extranjeros cuya legislación no preveía la obtención de una resolución judicial en la que se determinara la filiación (como en Ucrania), sino que la establecía directamente a favor de los comitentes. Ello, impedía el reconocimiento registral de dicho vínculo, al no constar en la certificación registral extranjera la identidad de la gestante.

Con este fin, la Instrucción introdujo novedosos, y no poco controvertidos, criterios para la determinación de la filiación. Es cierto que se mantenía el criterio de la Instrucción de 5 de octubre de 2010 en lo relativo a la consideración de la resolución judicial extranjera como título apto para la inscripción de la filiación, no siéndolo la certificación registral extranjera o mera declaración acompañada de certificación médica del nacimiento del menor en que no constara la identidad de la gestante. Sin embargo, introducía un cambio en aquellos casos en que sí que constara dicha identidad, al permitir, en la directriz segunda, que se acreditara la filiación paterna, no sólo mediante sentencia firme recaída en procedimiento de

¹³⁹ 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. *El Independiente*. <https://www.elindependiente.com/wp-content/uploads/2019/07/instrucción-14-febrero-2019.pdf> Ver Anexo 1.

filiación, sino también por el reconocimiento del padre comitente biológico, sin necesidad de sentencia, siempre que: primero, se cumplieran los requisitos legalmente previstos para su validez y eficacia; segundo, se contara con el consentimiento expreso de la madre gestante y, en caso de estar casada, también con el de su marido por regir la presunción de paternidad matrimonial (art. 116 del CC); y tercero, se aportaran medios de prueba suficientes, a juicio del cónsul encargado del RC, para acreditar de forma indubitativa dicha filiación paterna, siendo la prueba de ADN preferente, pero no exclusiva.

La segunda novedad esencial de esta Instrucción, contenida en la directriz tercera, era la posibilidad de aplicar analógicamente el art. 10.3 de la LTRHA (referido a la filiación paterna biológica) en aquellos casos en que la madre comitente fuera también la biológica, por haber aportado su óvulo, siempre que la inscripción de la filiación en el Registro extranjero estuviera determinada a su favor y se acreditara la negativa de la mujer gestante a hacerse cargo del menor. La Instrucción permitía, por tanto, el ejercicio de la acción de reclamación de filiación materna por parte de la madre comitente que hubiera aportado su material genético para la formación del preembrión transferido a la gestante y, en consecuencia, la inscripción en el RC español de la filiación materna a favor de la misma. Esta opción se fundamentaba en la preferencia de la integración del menor en su familia biológica, en aquellos casos en que se encontrase desprotegido por renunciar a él la mujer gestante.

No obstante, con arreglo a lo expuesto por Muñoz Rodrigo, Gonzalo¹⁴⁰, la introducción de estos nuevos criterios, basados en el principio de veracidad biológica, choca frontalmente con las normas legales de determinación de la filiación y, concretamente, con el principio *mater semper certa est*, reconocido en el art. 10.2 de la LTRHA, usurpando la DGRN el poder legislativo y contrariando el principio de jerarquía normativa (art. 9.3 de la CE).

Ahora bien, la Instrucción de la DGRN de 14 de febrero de 2019, ni siquiera llegó a publicarse en el BOE, como consecuencia del rotundo rechazo por parte del Gobierno a la gestación subrogada. Así, el 16 de febrero de 2019, el Ministerio de Justicia, del cual depende la DGRN, dejó sin efecto la referida Instrucción¹⁴¹, que había sido enviada un día antes a los Registros Consulares, en la que se permitía la inscripción de la filiación de los nacidos por estas técnicas en el extranjero, mediante presentación de prueba de ADN que acreditara la paternidad o maternidad de uno de los comitentes. La entonces ministra de Justicia, Dolores Delgado, justificó esta decisión en que la Instrucción se había desarrollado sin contar con su

¹⁴⁰ Muñoz Rodrigo, G. (2019). La filiación y la gestación por sustitución: A propósito de las Instrucciones de la DGRN de 14 y 18 de febrero de 2019. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (10 bis), p. 731. <https://idibe.org/wp-content/uploads/2019/08/722-735.pdf>

¹⁴¹ Ministerio de Justicia. (16 de febrero de 2019). *Justicia deja sin efecto la instrucción enviada a los registros consulares sobre gestación subrogada en el extranjero*. [Comunicado de prensa]. La Moncloa. <https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/justicia/Paginas/2019/160219gestacion-subrogada.aspx>

conocimiento y criterio¹⁴². Además, se aprovechó el comunicado para recordar la prohibición de la gestación subrogada en España y el compromiso de perseguir a las agencias intermediarias españolas que se lucran de este servicio.

Esta es la razón que justificó el extraño proceder de la DGRN, al dictar dos Instrucciones contradictorias con tan solo cuatro días de diferencia, lo cual parece también ser la causa de la gran diferencia de extensión entre ambas. Aunque, al contrario que la primera, la Instrucción de 18 de febrero de 2019 sí que se publicó en el BOE¹⁴³. Así pues, ésta es la Instrucción más reciente en la materia, que deja sin efecto la de 14 de febrero del mismo año y restablece la vigencia de la de 5 de octubre de 2010. En su Exposición de motivos, deja clara la postura de la DGRN, al condenar la gestación subrogada por suponer una grave vulneración de los derechos de los menores y de las mujeres gestantes, advertir sobre la necesaria actuación internacional coordinada en este campo, y declarar la preferencia por otorgar un tratamiento individualizado en cada caso.

Por consiguiente, la Instrucción de 18 de febrero de 2019 establece, en su apartado segundo, los criterios que serán de aplicación a la inscripción de la filiación de los nacidos por gestación subrogada en el extranjero, con posterioridad al 21 de febrero de 2019 (fecha de su publicación en el BOE)¹⁴⁴. De esta manera, recupera el contenido de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, al disponer que sólo serán estimadas las solicitudes de inscripción en el RC Consular cuando se acompañen de sentencia judicial extranjera firme y dotada de exequátur u objeto de control incidental, dependiendo de lo que proceda. En cambio, en los casos en que la gestación subrogada se lleve a cabo en un país donde la filiación no se establezca en sentencia judicial, el Encargado del RC Consular no podrá estimar la solicitud de inscripción (por ausencia de medios de prueba que se puedan apreciar en el procedimiento consular), sino que la suspenderá y lo notificará al Ministerio Fiscal. En estos casos, el solicitante podrá obtener de las autoridades locales, si procede, el pasaporte y permisos del menor para viajar a España, donde se llevará a cabo la determinación de la filiación con todas las garantías, por alguna de estas vías: mediante expediente para la inscripción de la filiación, con intervención

¹⁴² Martín, P. (18 de febrero de 2019). Delgado paró la inscripción de bebés porque la orden del ADN se hizo a sus espaldas. *El Periódico*. <https://www.elperiodico.com/es/sociedad/20190218/justicia-paro-incrpcion-bebe-gestacion-subrogada-dolores-delgado-7309830>

¹⁴³ Instrucción de 18 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. *Boletín oficial del Estado*, 45, de 21 de febrero de 2019. [https://www.boe.es/eli/es/ins/2019/02/18/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/2019/02/18/(1))

¹⁴⁴ El apdo. 1 de la Instrucción de la DGRN de 18 de febrero de 2019 dispone: “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”.

del Ministerio Fiscal, o mediante la interposición de las acciones judiciales de reclamación de la paternidad.

De esto último se deriva cuál fue la única modificación introducida por la nueva Instrucción, referida a la expedición del pasaporte del menor. Así pues, con la Instrucción de 5 de octubre de 2010, los padres comitentes podían obtener el pasaporte español del menor, después de haberse inscrito su filiación en el RC Consular. Sin embargo, a partir de la Instrucción de 18 de febrero de 2019, en caso de ausencia de resolución judicial extranjera, el menor no obtendrá el pasaporte español, sino el extranjero correspondiente al país de su nacimiento, para poder regresar a España con los padres comitentes. Una vez ahí, se desarrollarán los correspondientes procedimientos de determinación de la filiación, que podrán derivar en la adquisición de la nacionalidad española por el menor¹⁴⁵.

Ahora bien, es necesario apuntar que esta última Instrucción no obtuvo una pacífica aplicación en aquellos países donde no se podía cumplir con el requisito de aportar resolución judicial de determinación de la filiación. El ejemplo más paradigmático de ello fue Ucrania, que constituye uno de los destinos favoritos de los nacionales españoles para contratar la gestación subrogada por su bajo coste, a pesar de las múltiples ocasiones en que el Gobierno ha desaconsejado ir ahí por la falta de seguridad jurídica y médica. Con todo, en Ucrania era práctica habitual la inscripción en el RC Consular de la filiación paterna acreditada por prueba de ADN, al no prever su legislación la obtención de una resolución judicial para ello. Sin embargo, a raíz de la entrada en vigor de la nueva Instrucción, decenas de familias quedaron atrapadas en dicho país, al denegarse la inscripción consular de la filiación del menor por no venir determinada en resolución judicial. Ello obligó a los padres comitentes a tener que solicitar el pasaporte ucraniano del menor para poder regresar a su país de origen junto a él, pudiendo tardar meses en obtenerlo¹⁴⁶.

3.2. PROCEDIMIENTO ACTUAL PARA LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO CIVIL ESPAÑOL DEL NACIDO POR GESTACIÓN SUBROGADA.

3.2.1. Régimen registral vigente: El juego combinado de la DGRN y el TS.

Una vez analizada la evolución jurisprudencial y administrativa de la regulación del acceso al RC español de los nacidos por contrato de gestación subrogada, ha quedado acreditada la constante oposición de la postura de la DGRN y del TS. Mientras que la DGRN

¹⁴⁵ Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación..., *op.cit.*, pp. 47-48.

¹⁴⁶ Europa Press (22 de febrero de 2020). El Gobierno denegó el 61% de peticiones inscripción de bebés nacidos por gestación subrogada en Ucrania en 2019. *La Vanguardia*. <https://www.lavanguardia.com/vida/20200222/473694392983/el-gobierno-denego-el-61-de-peticiones-de-inscripcion-de-bebes-nacidos-por-gestacion-subrogada-en-ucrania-en-2019.html>

se ha decantado, en sus instrucciones y resoluciones, por permitir dicho acceso, siempre que se cumplieran los requisitos ya expuestos; el TS se ha mantenido firme en la denegación de la inscripción directa de estas filiaciones, por entender que se han constituido por un medio contrario al orden público internacional español. A pesar de que ambos órganos nacionales han tratado de responder a las necesidades del interés superior del menor, la realidad es que la adopción de distintos cauces para ello ha implicado una clara desprotección del mismo, recibiendo un trato discriminatorio en función del medio por el cual se ha producido su nacimiento. Todo ello ha derivado en una evidente inseguridad jurídica¹⁴⁷.

Con todo, si bien el contrato de gestación subrogada es nulo de pleno derecho en España, las autoridades españolas han permitido *de facto* que de una situación nula *de iure* puedan surgir determinados efectos. Esto es, la DGRN y los tribunales españoles, en base al principio del interés superior del menor y a las exigencias de la normativa interna e internacional, han reconocido vínculos de filiación derivados de contratos nulos en nuestro país, bien sea directa o indirectamente.

Así pues, ante la carencia de una regulación legal nacional e internacional, el procedimiento actual para la determinación e inscripción de la filiación de los nacidos por gestación subrogada se rige por la Instrucción de la DGRN de 18 de febrero de 2019, que recupera los criterios contenidos en la de 5 de octubre de 2010. Atendiendo a los supuestos que se pueden dar en la práctica, ofrece dos soluciones distintas, en atención a si se aporta o no resolución judicial extranjera que determine la filiación en cuestión.

En consecuencia, en aquellos casos en que la gestación subrogada se haya producido en un país extranjero que determine la filiación del menor a favor de los padres comitentes mediante resolución judicial (como en EEUU o Canadá), se estimará la solicitud de inscripción de la misma en el RC Consular, por lo que el menor podrá regresar a España como ciudadano español. Ahora bien, es necesario que con carácter previo a dicha inscripción, la resolución judicial extranjera sea firme y esté dotada de exequátur, o bien haya sido objeto de control incidental, en función de si el Encargado del RC considera que la misma deriva de un procedimiento jurisdiccional contencioso o de un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, respectivamente¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Benavente Moreda, P. (2020). Los derechos de los menores nacidos del contrato de gestación por sustitución. *Revista General de Derecho Constitucional*, (31), p. 32. https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=422143

¹⁴⁸ Álvarez Álvarez, H. (2021). Inscripción en el Registro Civil de los menores gestados por subrogación. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 70-77). Dykinson. <https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

Sin embargo, en relación con el procedimiento de exequátur, regulado actualmente en los arts. 41 a 61 de la LCJI¹⁴⁹, cabe decir que ha habido disparidad de criterios por parte de los tribunales. Mientras que algunos, como la Audiencia Provincial de Madrid en su Auto de 3 de diciembre de 2012¹⁵⁰, han denegado el exequátur de la resolución judicial extranjera por considerarla contraria al orden público español (en atención al art. 46.1.a) de la LCJI y el derogado art. 954.3^a de la LEC de 1881), siguiendo el criterio expuesto por el TS; otros, como el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Pozuelo de Alarcón (Madrid) en su Auto de 25 de junio de 2012¹⁵¹, se han alejado del criterio mayoritario y lo han concedido. Este último auto, concretamente, concedía el reconocimiento a una sentencia californiana firme y apostillada, que declaraba a la mujer española comitente como madre legal y única progenitora de los menores, considerando que su decisión no era contraria al orden público por primar la protección del menor¹⁵².

De manera distinta regula la vigente Instrucción de 2019 las solicitudes de inscripción de la filiación derivada de la gestación subrogada, cuando la misma no venga determinada en una resolución judicial extranjera, sino por vía administrativa (como sucede en Ucrania o Rusia). En tales casos, se imposibilita dicha inscripción en el RC Consular español, aunque se permite que los comitentes obtengan el pasaporte y permisos extranjeros del menor para viajar a España, con el objetivo de que la determinación de la filiación se realice en nuestro país, mediante procedimientos dotados de todas las garantías necesarias.

De esta forma, se evidencia una desconfianza hacia las garantías probatorias que ofrecen los procedimientos consulares, si bien tampoco se especifican qué mayores garantías aportan los procedimientos en nuestro país. De hecho, en caso de que se obtenga el pasaporte extranjero del menor, éste carecerá de vínculo jurídico con los padres comitentes y de nacionalidad española, hasta que se determine su filiación en España, lo cual puede durar años. Además, es común que se alarguen los trámites para obtener dicha documentación extranjera, por lo que puede suceder que, entretanto, se exceda el límite de días permitido por el visado de los padres comitentes y éstos tengan que regresar a España sin el menor para evitar una estancia irregular en el país extranjero. Pero, incluso es posible que las autoridades

¹⁴⁹ Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil. *Boletín Oficial del Estado*, 182, de 31 de julio de 2015. <https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/30/29/con>

¹⁵⁰ Auto núm. 1341/2012, de 3 de diciembre de 2012, de la Audiencia Provincial de Madrid. *Cendoj* (ROJ: AAP M 19584/2012 - ECLI:ES:APM:2012:19584A). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/9150b522d8a3d7e0/20130115>

¹⁵¹ Auto, de 25 de junio de 2012, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Pozuelo de Alarcón (recurso 285/2012). *Cendoj* (ROJ: AJPII 12/2012 - ECLI:ES:JPII:2012:12A). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/815775b406579e88/20130403>

¹⁵² Heredia Cervantes, I. (2015). La inscripción de relaciones de filiación constituidas en el extranjero..., *op.cit.*, p. 358.

locales denieguen la concesión del pasaporte del menor, dando lugar a situaciones de apatridia, completamente contrarias a la CDN y jurisprudencia del TEDH, .

Así pues, se constata la intención de la DGRN de acabar con las inscripciones de la paternidad en los RC Consulares, las cuales se venían permitiendo mediante la aportación de prueba de ADN. Con este fin, la Instrucción remite a dos concretos procedimientos españoles de determinación de la filiación paterna: el inicio del expediente para la inscripción de la filiación, con intervención del Ministerio Fiscal (arts. 120.3º del CC y 44.6 de la LRC de 2011), o la interposición de las acciones judiciales de reclamación de la filiación (arts. 10 de la LTRHA, 120.4º y 131 y siguientes del CC, y 764 y siguiente de la LEC).

Ahora bien, el expediente registral de filiación sólo podrá prosperar si no hay oposición del Ministerio Fiscal, la cual es bastante probable dada su manifiesta postura en contra de dichas inscripciones, reiterada en sus Memorias anuales desde 2016 y mediante la interposición de recursos para evitarlas. En consecuencia, parece que el único medio viable para determinar la paternidad biológica en casos de gestación subrogada será el procedimiento judicial de filiación¹⁵³.

Por consiguiente, la Instrucción de 18 de febrero de 2019, al igual que su antecesora en 2010, rechaza la certificación registral extranjera como título apto para la inscripción de la filiación derivada de la gestación subrogada. Si bien se ha puesto en duda la vigencia de esta Instrucción por contradecir el reciente entrado en vigor art. 98 de la LRC de 2011¹⁵⁴, lo cierto es que el mismo no sólo exige que la inscripción de la certificación registral extranjera no sea manifiestamente incompatible con el orden público español, sino también que el acto contenido sea válido conforme al ordenamiento designado por las normas españolas de conflicto, lo que supondría la aplicación del art. 10 de la LTRHA. Así pues, con esta nueva LRC se da carta de naturaleza normativa a la distinción entre la tutela declarativa, cuando el título inscribible es una certificación registral extranjera, y la tutela por reconocimiento, cuando se trata de una resolución judicial extranjera. Por tanto, si bien para la inscripción de ambos títulos se exige la no contradicción con el orden público español (arts. 96.2.2º.d) y 98.1.d) de la LRC de 2011), sólo en el caso de las certificaciones registrales extranjeras es también requisito su validez conforme a las normas materiales designadas por las de conflicto españolas (art. 98.1.c) LRC de 2011)¹⁵⁵.

¹⁵³ Andreu Martínez, M.B. (2019). Una nueva vuelta de tuerca en la inscripción de los menores nacidos mediante gestación subrogada en el extranjero: La Instrucción de la DGRN de 18 de febrero de 2019. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (10 bis), pp. 79-83. <https://www.revista-aji.com/wp-content/uploads/2019/06/64-85.pdf>

¹⁵⁴ Álvarez de Toledo Quintana, L. (2014). El futuro de la maternidad subrogada en España..., *op.cit.*, p. 38.

¹⁵⁵ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 101-102.

En relación con esta nueva LRC de 2011, conviene subrayar también que sus arts. 44 y 46 reiteran la vigencia del principio *mater semper certa est*, vinculando la filiación materna al hecho del parto, así como el principio de veracidad biológica¹⁵⁶. En este mismo sentido, la Sentencia núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022, del Tribunal Supremo (Pleno)¹⁵⁷ se pronuncia en contra de la inscripción directa de los nacimientos surgidos por gestación subrogada, al igual que lo hizo la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, y establece cuáles son los medios de determinación de la filiación en estos casos: la acción de reclamación de la paternidad (art. 10.3 de la LTRHA) para la filiación del padre comitente biológico, y la adopción para la de la madre comitente (con independencia de haber aportado o no su material genético).

Así pues, el procedimiento registral en materia de gestación subrogada recogido en la Instrucción de 18 de febrero de 2019, ha de complementarse con los criterios fijados en la STS referida, razón por la cual debe ser objeto de análisis en este trabajo.

El caso en cuestión versaba sobre la acción de determinación legal de la filiación materna de la madre comitente española (quien se adhirió a la demanda), por posesión de estado (art. 131 del CC¹⁵⁸) respecto del menor (con quien carecía de vínculo genético y biológico), nacido por contrato de gestación subrogada comercial suscrito en Tabasco (México). La acción había sido interpuesta por el padre de la comitente (abuelo del menor) con el fin de que, con base en la convivencia y vida familiar *de facto*, se declarase que la comitente era madre del menor, inscribiéndose dicha declaración con respeto de los apellidos del menor que constaban en la documentación registral mexicana. Así pues, la comitente era considerada como madre legal para la legislación mexicana, país cuya nacionalidad ostentaba el menor por no haberle sido concedida la española.

Sin embargo, la demanda fue desestimada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 77 de Madrid, con fundamento en que el principio del interés superior del menor no se puede utilizar para contrariar la ley, sino para aplicarla y colmar sus lagunas; si bien, recomendó a la comitente instar la tramitación de expediente de guarda o acogimiento familiar previo a la adopción del menor. Dicha sentencia fue recurrida en apelación por el abuelo del menor,

¹⁵⁶ Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español..., *op.cit.*, pp. 127-129.

¹⁵⁷ Sentencia núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022, de la Sala Primera del Tribunal Supremo. *Cendoj* (ROJ: STS 1153/2022 - ECLI:ES:TS:2022:1153). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/0e6219d460d65731/20220405>

¹⁵⁸ El art. 131 del CC dispone: “Cualquier persona con interés legítimo tiene acción para que se declare la filiación manifestada por la constante posesión de estado. Se exceptúa el supuesto en que la filiación que se reclame contradiga otra legalmente determinada”.

revocándose por la Audiencia Provincial de Madrid, con base en que, no siendo posible la aplicación de las alternativas previstas en el ordenamiento jurídico (adopción, acción de reclamación de la paternidad, acogimiento familiar...), el interés del menor en relación con el art. 8 del CEDH, exigía el reconocimiento de la filiación respecto de la comitente, quien había exteriorizado actos continuados y reiterados congruentes con los deberes de madre, existiendo así posesión de estado¹⁵⁹.

Con todo, el asunto llegó al TS, que estimó por unanimidad el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la SAP de Madrid, fundamentando su fallo en la conciliación de la protección del orden público español con la del interés superior del menor. Para ello, parte del presupuesto básico de que el litigio no pretende el reconocimiento del acto de una autoridad extranjera (como sucedía en la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014), sino la determinación de la filiación del menor conforme a la ley española (en particular, el art. 131 del CC). Por esta razón, acude a la norma de conflicto contemplada en el art. 9.4 del CC, para concluir que la normativa aplicable para resolver la acción de filiación ejercitada es la española, por ser España el lugar donde tiene el menor la residencia habitual en ese momento. De esta manera, se aplicarían a la resolución del caso tanto el art. 131 del CC como el art. 10 de la LTRHA, y no sólo el primero como pretendía la parte recurrida¹⁶⁰.

En consecuencia, por un lado, en el FJ 3 de la sentencia, el TS ratifica la doctrina de que la gestación subrogada (comercial, en este caso) es contraria al orden público español, por suponer una grave vulneración de los derechos fundamentales, al ser la mujer gestante y el menor “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 dignidad¹⁶¹”. Concretamente, determina que se atenta contra el derecho del menor a conocer sus orígenes, así como contra su dignidad e integridad moral y física, “cosificándolo” al concebirlo como el objeto del contrato, razón por la cual se encuadra la gestación subrogada comercial en la definición de “venta de niños”. En cuanto a la mujer gestante, el trato inhumano y degradante al que se le somete se deriva de las cláusulas de contrato, expuestas en la propia sentencia¹⁶², que limitan sus autonomía personal, su libertad de movimiento y de residencia, su derecho a la intimidad, integridad física y moral...

¹⁵⁹ Lázaro González, I.E. (19 de mayo de 2022). Gestación subrogada: nuevo pronunciamiento del Pleno de la Sala 1ª del TS. *Editorial Jurídica Sepín*. <https://blog.sepin.es/2022/05/gestacion-subrogada-sentencia-tribunal-supremo>

¹⁶⁰ FJ 4, apdo. 2 de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022.

¹⁶¹ FJ 3, apdos. 1 y 7 de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022.

¹⁶² FJ 1, apdo. 2 de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022. A título de ejemplo, en caso de lesión o enfermedad potencialmente mortal de la mujer gestante, se atribuye a la madre comitente la decisión de mantenerla con vida con un soporte vital médico para salvar al feto.

Así pues, apoyándose en el respeto del orden público español, el TS deniega el reconocimiento de la filiación fundada en la posesión de estado, por transgredir el principio de veracidad biológica al contradecir otra legalmente determinada (la de la madre gestante, en virtud del art. 10.2 de la LTRHA)¹⁶³, incluso aunque se dieran los requisitos de *nomen, tractatus* y *fama*. En relación con ello, cabe recordar que, a pesar de que la STS no lo mencione expresamente, el art. 131 del CC no comprende una acción de declaración de la filiación por la posesión de estado, dado que ésta no es título de atribución de la filiación, sino un medio de prueba subsidiario de la misma, debiendo corresponderse con la realidad biológica (arts. 113 del CC y 767.3 de la LEC)¹⁶⁴.

Por otro lado, en el FJ 4, el TS atiende al interés superior del menor, así como a su derecho a la identidad (art. 8 de la CDN) y al respeto a su vida privada y familiar (art. 8 del CEDH), para resolver que la vía idónea por la que debe determinarse la filiación materna es la de la adopción. Considera que las relaciones familiares *de facto* entre el menor y la mujer comitente, junto con la asunción efectiva por esta última de los deberes como madre, contribuirán a acreditar con prontitud la idoneidad de la adoptante, requisito del que incluso se podría prescindir por haber estado el menor bajo la guarda con fines de adopción de la comitente por más de un año (art. 176.2.3ª del CC)¹⁶⁵.

Como novedad, y a diferencia de la sentencia casada así como de otras que habían resuelto en el mismo sentido¹⁶⁶, el TS argumenta que la diferencia máxima de edad de 45 años entre adoptante y adoptando (art. 175.1 del CC) no tiene carácter absoluto, teniendo en cuenta que el menor se encuentra bajo la guarda de hecho de la madre comitente (art. 176.2.3º en relación al 237 del CC), y además “los hechos fijados por la Audiencia Provincial revelan la integración del menor en el núcleo familiar y los cuidados de que es objeto desde hace varios años”¹⁶⁷. Aunque se critica aquí que el TS utiliza indistintamente los conceptos de

¹⁶³ Muñoz Rodrigo, G. (3 de mayo de 2024). La inidoneidad de la posesión de estado. *Instituto de Derecho Iberoamericano*, párr. 14. <https://idibe.org/tribuna/la-inidoneidad-de-la-posesion-de-estado/>

¹⁶⁴ Navarro-Michel, M. (2022). La filiación derivada de gestación por sustitución: posesión de estado e interés del menor, orden público y derechos fundamentales. *Revista de Bioética y Derecho*, (56), pp. 10-12. <https://doi.org/10.1344/rbd2022.56.40741>

¹⁶⁵ De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida..., *op.cit.*, pp. 326-327.

¹⁶⁶ Como la Sentencia núm. 207/2021, de 27 de abril de 2021, de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares. *Cendoj*. (ROJ: SAP IB 660/2021 - ECLI:ES:APIB:2021:660). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/8b040d8fbdebe5e7/20210524>

¹⁶⁷ FJ 4, apdo. 13 de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022.

guarda con fines de adopción y guarda de hecho, cuando no son del todo coincidentes¹⁶⁸, se puede justificar esta flexibilización de las normas reguladoras de la adopción (integrantes del orden público) como medio para garantizar el reconocimiento de una filiación al menor¹⁶⁹.

Con todo, el TS entiende que esta solución garantiza los derechos del menor y de la mujer gestante, impidiendo así que las agencias intermediadoras puedan asegurar el reconocimiento prácticamente automático de la filiaciones derivadas de la gestación subrogada. Aprovecha, asimismo, para llamar la atención a las administraciones públicas por su falta de actividad frente a la publicidad ilícita de dichas agencias, así como por permitir que los menores entren en España sin problemas y acaben consolidando una vida familiar *de facto*. En este sentido, manifiesta, al igual que lo hizo el Informe del Comité de Bioética, “la incoherencia que supone el contraste entre esta regulación legal y que en la práctica no existan obstáculos a reconocer el resultado de una gestación por sustitución comercial”¹⁷⁰.

En resumen, el TS deniega la determinación de la filiación materna por posesión de estado, con base en el orden público español, y ofrece como medio alternativo la adopción, valorando *in concreto* el interés superior del menor. Por tal razón, esta STS es conforme al Dictamen Consultivo (no vinculante) del TEDH, de 10 de abril de 2019¹⁷¹ (primero en la materia), según el cual, en atención al interés superior del menor y a las circunstancias particulares de cada caso, las legislaciones nacionales deben prever la posibilidad de reconocer el vínculo de filiación creado entre el menor nacido por gestación subrogada y la madre comitente, aunque entrando dentro del margen de apreciación de cada Estado la elección de medios para lograrlo. Por tanto, el derecho del menor al respeto de su vida privada, recogido en el art. 8 del CEDH, no exige que dicho reconocimiento se haga mediante la inscripción en el RC de la certificación registral extranjera, sino que pueden emplearse otros medios, como la adopción, siempre que se garantice su celeridad y eficacia, para evitar someter al menor a una prolongada situación de incertidumbre jurídica en cuanto a dicha relación¹⁷².

¹⁶⁸ Navarro-Michel, M. (2022). La filiación derivada de gestación por sustitución: posesión de estado..., *op.cit.*, p. 24.

¹⁶⁹ Serrano Ochoa, M.Á. (2023). El interés superior del menor como eje vertebrador de la futura regulación de la gestación por sustitución solidaria en España. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (129), p. 132. <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.129.04>

¹⁷⁰ FJ 4, apdos. 6 y 14 de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022.

¹⁷¹ Dictamen Consultivo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 10 de abril de 2019, en relación con el reconocimiento en el Derecho interno de una relación jurídica paterno-filial entre un niño nacido mediante gestación subrogada en el extranjero y la madre comitente [Traducción al español por el Ministerio de Justicia]. *Hudoc*. <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-6392522-8387602>

¹⁷² De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida..., *op.cit.*, p. 327.

3.2.2. La casuística en torno a la determinación de la filiación.

Habiendo quedado fijados los concretos requisitos necesarios para la inscripción de la filiación de los menores nacidos por gestación subrogada, conviene hacer alusión a las modalidades de determinación del *status filii* en estos casos.

La importancia del vínculo de filiación entre los padres comitentes españoles y el menor es innegable, no sólo porque sea éste el fin pretendido por el contrato, sino también por los sustanciales efectos que derivan de su determinación: en cuanto al menor, la adquisición de la nacionalidad española, atribución de un nombre y determinación y orden de sus apellidos, los derechos sucesorios...; y en cuanto a los padres comitentes, la patria potestad, la obligación de alimentos...¹⁷³

Así pues, partiendo de la base de que las normas relativas al estado civil de la filiación son imperativas e irrenunciables, el art. 10 de la LTRHA dispone que, en caso de haberse acudido a la técnica de la gestación subrogada, la filiación paterna corresponderá al padre biológico (*pater is est quem sanguinis demonstrat*) y la materna a la mujer gestante (*partus sequitur ventrem*)¹⁷⁴. Sin embargo, como se ha ido reflejando a lo largo de este trabajo, a pesar de la sanción legal de nulidad de los contratos de gestación subrogada, la práctica registral y jurisprudencial permite reconocer el vínculo de filiación entre los padres comitentes y el menor. Por ello, conviene analizar la casuística relativa a las modalidades de determinación de la filiación, en función del sexo, estado civil y aportación genética de la parte comitente.

3.2.2.1. Pareja comitente heterosexual.

Cuando la parte comitente está constituida por una pareja heterosexual, unida por vínculo conyugal o por análoga relación de afectividad, la filiación resultante de la gestación subrogada se determina por medios distintos para la mujer que para el hombre, a pesar haber participado ambos en el contrato nulo por nuestra legislación.

De esta manera, en cuanto al varón comitente que haya aportado su propio gameto para la fecundación asistida, el art. 10.3 de la LTRHA le permite quedar determinado legalmente como padre biológico, mediante la acción de reclamación de la paternidad. Esta previsión legal, cuyo fundamento se encuentra en el principio de veracidad biológica, viene referida a

¹⁷³ Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación..., *op.cit.*, pp. 37-39.

¹⁷⁴ Lledó Yagüe, F. (2019). La filiación en la gestación subrogada: El estado..., *op.cit.*, p. 51.

las acciones generales de determinación legal de la filiación por sentencia firme (art. 120.4º del CC), reguladas en los arts. 764 a 768 de la LEC y 131 a 134 del CC.

Con relación al procedimiento judicial en sí, la competencia corresponde a los Tribunales españoles (art. 22 de la LOPJ) y la legitimación activa, tanto al padre biológico como al hijo, aunque, dadas las circunstancias que rodean a la gestación subrogada, se ejercita por el primero. Conviene destacar, como particularidades de este procedimiento, su tramitación por juicio verbal (art. 753 de la LEC), la imprescriptibilidad de la acción de filiación (al venir referida al estado civil), y la importancia del principio de prueba biológica para que prospere la pretensión¹⁷⁵.

En caso de que la demanda de reclamación de la filiación paterna sea estimada, la sentencia declarará la paternidad biológica del varón comitente respecto del menor, comunicándose ésta al Registro Civil Central para la práctica del asiento que proceda (art. 755 de la LEC).

Es necesario señalar que, actualmente, la acción de reclamación de la paternidad constituye el prevalente, por no decir único, medio de determinación de la filiación del padre biológico en este tipo de prácticas. La razón de ello es que, como ya ha sido expuesto, rara vez los juzgados otorgan el exequátur para el reconocimiento de sentencias extranjeras de determinación de la filiación derivada de la gestación subrogada, al considerar esta práctica como contraria al orden público español. Ejemplo de ello es la Sentencia núm. 182/2023, de 8 de noviembre de 2023, de la Audiencia Provincial de Granada¹⁷⁶, que, ante la imposibilidad de reconocer en España la sentencia mexicana declarativa de la paternidad, admitió a trámite la demanda de reclamación judicial de la misma, garantizando así que el menor no quedara privado de su filiación paterna (art. 8 del CEDH).

En contraposición a lo expuesto para el padre comitente, no se podrá reconocer la filiación por naturaleza o biológica a favor de la madre comitente, ya que ésta viene determinada por el parto (art. 10.2 de la LTRHA), por lo que se atribuirá a la mujer gestante, y ello con independencia de que la gestación subrogada haya sido homóloga/tradicional o heteróloga/gestacional. En consecuencia, la madre comitente, haya aportado o no su material

¹⁷⁵ Reyes López, M.J. (2022). La filiación. En J.R. De Verda (Coord.), *Derecho Civil IV (Derecho de Familia)* (5ª ed., pp. 298-301). Tirant lo Blanch. <https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/info/9788411308229>

¹⁷⁶ Sentencia núm. 182/2023, de 8 de noviembre de 2023, de la Audiencia Provincial de Granada. *Cendoj* (ROJ: APP GR 981/2023 - ECLI:ES:APGR:2023:981A). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/6088cc662602f080a0a8778d75e36f0d/20240125>

genético, deberá acudir al procedimiento de adopción en España para que se le reconozca una relación de filiación con el menor (arts. 175 a 180 del CC y 33 a 39 de la LJV¹⁷⁷).

Con todo, en el caso de las parejas comitentes heterosexuales, una vez acreditada la filiación biológica paterna por haber aportado el varón su material genético, su cónyuge o persona unida por análoga relación de afectividad podrá adoptar al menor, sin necesidad de previa propuesta por parte de la Entidad Pública, ni declaración de idoneidad (art. 176.2.2ª del CC). Así pues, en atención a la existente situación familiar *de facto*, se permite que el procedimiento sea más breve que en otros supuestos de desamparo.

Sin embargo, para que la adopción prospere, deberán cumplirse ciertos requisitos: que el adoptante (la madre comitente, en este caso) sea mayor de 25 años y que la diferencia de edad con el adoptando no sea inferior a 16 años ni superior a 45 años (habiendo sido este último requisito flexibilizado por el TS, como hemos visto) (art. 175.1 del CC). Además, será necesario que concorra el asentimiento del padre biológico (pareja de la adoptante) y de la mujer gestante (considerada como madre legal por el Derecho español) (art. 177.2 del CC), debiendo prestarse este último una vez hayan transcurrido 6 semanas desde el parto, en documento fehaciente (aunque se permite que se otorgue ante el cónsul de España en el país extranjero donde se practicó la gestación subrogada)¹⁷⁸.

De todos modos, el juez resolverá atendiendo siempre al interés superior del menor (art. 2 de la LOPJM), y en caso de que acuerde la adopción por resolución firme, se deberá remitir al Registro Civil para que se practique su inscripción (arts. 39.5 de la LJV y 44.5 de la LRC de 2011). En consecuencia, la determinación de la filiación adoptiva a favor de la madre comitente, equiparada legalmente a la filiación biológica (art. 108 del CC), producirá la extinción del vínculo jurídico entre el menor adoptado y la mujer gestante (art. 178 del CC).

De esta manera, y en atención a la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022, comentada *ut supra*, actualmente, la adopción constituye la única vía para determinar la filiación de la madre comitente respecto del menor, no siendo posible atribuirle por posesión de estado. Esta línea jurisprudencial ha sido seguida por los tribunales españoles, como en la Sentencia núm. 473/2023, de 27 de septiembre de 2023, de la Audiencia Provincial de

¹⁷⁷ Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria. *Boletín Oficial del Estado*, 158, de 3 de julio de 2015. <https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/02/15/con>

¹⁷⁸ Múrtula Lafuente, V. (2022). La determinación de la filiación “contra legem” del nacido en el extranjero por gestación por sustitución: Otra forma de tener hijos atendiendo a la voluntad procreacional, la posesión de estado y el interés superior del menor. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (16 bis), pp. 3447-3449.. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/124800/1/Murtula_2022_ActualidadJuridicalberoamericana.pdf

Madrid¹⁷⁹ y en la Sentencia núm. 28/2024, de 27 de febrero de 2024, del Tribunal Constitucional¹⁸⁰.

Ahora bien, en el supuesto de que el padre comitente no hubiera aportado su material genético para la concepción del menor, no podría ejercitar la acción del art. 10.3 de la LTRHA por no corresponderle la paternidad biológica. No obstante, aun en ausencia de vínculo genético, y siempre que exista un núcleo familiar *de facto* de duración relevante entre los comitentes y el menor, la jurisprudencia del TEDH y del TS coincide en que los poderes públicos deben permitir la formalización jurídica de dicha integración real, mediante mecanismos como la adopción o el acogimiento familiar. De ello resulta que, en aras a la protección del derecho a la vida privada y familiar del menor, la pareja comitente podrá proceder a su adopción conjunta (art. 175.4 del CC), siempre que se cumplan los requisitos legalmente establecidos¹⁸¹.

3.2.2.2. Soltero o soltera comitente.

Por un lado, cuando la madre comitente sea una mujer sola, ante la imposibilidad de atribuirle la filiación natural por regir el principio *mater semper certa est*, el TS señala la adopción como medio exclusivo para determinar su filiación. De ahí, que considere que la normativa reguladora de la adopción no tiene carácter absoluto, sino que debe ser ponderada en atención a la protección de la integración del menor en un núcleo familiar estable y duradero. Con base en este mismo parámetro, confía el TS en la brevedad de la acreditación de la idoneidad de la adoptante y tramitación del procedimiento¹⁸².

Por otro lado, cuando el padre comitente sea un varón solo, habrá que distinguir en función de si ha aportado o no su material genético. Así, cuando sea padre biológico, podrá ejercitar la acción de reclamación de la paternidad, con arreglo al art. 10.3 de la LTRHA y al criterio jurisprudencial expuesto. En caso contrario, únicamente podrá determinarse en su favor la filiación adoptiva del menor, siempre que se cumplan los requisitos legales¹⁸³.

¹⁷⁹Sentencia núm. 473/2023, de 27 de septiembre de 2023, de la Audiencia Provincial de Madrid. *Cendoj* (ROJ: SAP M 14977/2023 - ECLI:ES:APM:2023:14977). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/a8e880d7a560b313a0a8778d75e36f0d/20231114>

¹⁸⁰ Sentencia núm. 28/2024, de 27 de febrero de 2024, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 82, de 3 de abril de 2024. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2024-6670

¹⁸¹ Serrano Ochoa, M.Á. (2023). El interés superior del menor como eje vertebrador..., *op.cit.*, p. 136.

¹⁸² Estos son los criterios extraídos de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022.

¹⁸³ Domínguez Izquierdo, E.M. (2019). La eventual relevancia penal de la aplicación de técnicas de reproducción asistida. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 681-682). Dykinson.

3.2.2.3. Pareja comitente homosexual.

Cuando la pareja comitente esté formada por dos hombres, tal y como resolvió la STS núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, el progenitor titular del gameto masculino podrá ejercitar la acción de reclamación de la paternidad y, una vez establecida dicha filiación biológica, su pareja podrá solicitar la adopción del menor, en los mismos términos que los expresados para las parejas comitentes heterosexuales. En cambio, si ninguno de los dos varones es el padre biológico, la única vía para determinar su filiación será la adopción.

En cuanto a las parejas homosexuales de mujeres, rara vez acudirán éstas a la gestación subrogada, dado que si una se somete a las técnicas de reproducción asistida, su cónyuge podrá determinar también la filiación a su favor, accediendo al Registro Civil la “doble maternidad” (art. 7.3 de la LTRHA). Sin embargo, si decidieran optar por la gestación subrogada, sólo podría ser determinada en su favor la filiación adoptiva, pero no la biológica por corresponder a la mujer gestante¹⁸⁴.

3.2.2.4. La diferencia de trato en la determinación de la filiación: ¿Ha llegado el momento de superar el principio *mater semper certa est*?

A pesar de que, como se ha analizado, en la práctica se permite el reconocimiento del vínculo de filiación entre los comitentes y el menor, el procedimiento para lograrlo no es tan sencillo como afirma el TS, sino que puede dilatarse en el tiempo.

Sin lugar a dudas, el procedimiento judicial de la reclamación de la paternidad se plantea como un mecanismo ágil y efectivo para la determinación de la filiación a favor del padre biológico. Como prueba de ello, merece ser destacada la Sentencia núm. 33/2024, de 29 de enero de 2024, del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Lleida¹⁸⁵, que, además de declarar la paternidad biológica del comitente, sin contar con la oposición del Ministerio Fiscal, permite que el menor mantenga los apellidos paternos en el mismo orden que el fijado en el certificado de nacimiento ucraniano.

Por el contrario, la brevedad y éxito del procedimiento de adopción en favor de la madre comitente, dependerá, en gran medida, de su vinculación conyugal o por análoga relación de afectividad con el padre biológico del adoptando¹⁸⁶.

¹⁸⁴ Aznar Domingo, A. y Ayala Plasencia, N. (31 de marzo de 2023). La gestación por sustitución. *El Derecho*. <https://elderecho.com/gestacion-por-sustitucion-como-forma-de-reproduccion#6655b77609c89>

¹⁸⁵ Sentencia núm. 33/2024, de 29 de enero de 2024, del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Lleida. Sentencia suministrada por Prado Gascó, Víctor José, tutor del TFG. *Ver Anexo 2*.

¹⁸⁶ Álvarez Álvarez, H. (2021). Inscripción en el Registro Civil de los menores..., *op.cit.*, p. 78.

Por esta razón, autores como Lamm, Eleonora y Fernández Echegaray, Laura, tachan de hipócrita al ordenamiento jurídico español, dado que, partiendo de la igual participación de las partes en el contrato, se permite la reclamación judicial de la paternidad pero no la de la maternidad, ni aun habiendo aportado la madre comitente su propio óvulo. Critican también la vía de la adopción, aunque con un enfoque distinto, De Verda y Beamonte, José Ramón, quien considera que se trata de un proceso más largo que lleva igualmente a un resultado prohibido por ley; así como Vela Sánchez, Antonio José, para quien la inscripción de esta filiación adoptiva implica un fraude de ley¹⁸⁷.

Si bien, Serrano Ochoa, María Ángeles¹⁸⁸, coincide en que existe una diferencia de trato entre el padre y la madre comitentes genéticos, a su vez contempla una posible justificación para ello desde el prisma del Dictamen Consultivo del TEDH de 10 de abril 2019. Así pues, según este instrumento internacional, el art. 8 del CEDH no exige el reconocimiento *ab initio* de la relación de filiación entre el menor y la madre comitente. Por tanto, la adopción será un medio adecuado y eficaz, siempre que facilite dicho reconocimiento con la mayor prontitud posible y, como máximo, cuando se haya convertido en una realidad práctica, de manera que se evite colocar al menor en una situación de incertidumbre jurídica con respecto a su filiación materna.

Pese a ello, se ha planteado la necesidad de sacrificar el principio *mater semper certa est*, en aras a atender a la doble verdad biológica, ante la posibilidad introducida por las técnicas de reproducción humana asistida de dissociar la maternidad genética de la gestacional. Se solicita así al legislador que otorgue, por primera vez, primacía a la maternidad genética cuando coincida con la intencional, sobre la gestacional¹⁸⁹.

3.2.3. Implicaciones de un hipotético Reglamento sobre reconocimiento de la filiación en la Unión Europea.

De todo lo expuesto hasta este punto, resulta que, actualmente, España dispone de un concreto procedimiento de reconocimiento de la filiación derivada de la gestación subrogada, regido por los criterios jurisprudenciales, legales y de la DGRN. Sin embargo, ¿podría la UE obligar a reconocer dichos vínculos de filiación, sin necesidad de cumplir con los requisitos referidos?

¹⁸⁷Fernández Echegaray, L. (2023). Una propuesta legislativa para la regulación de la gestación por sustitución..., *op.cit.*, pp. 362-366.

¹⁸⁸ Serrano Ochoa, M.Á. (2023). El interés superior del menor como eje vertebrador..., *op.cit.*, p. 135.

¹⁸⁹ Quiñones Escámez, A. (2009). Doble filiación paterna de gemelos nacidos en el extranjero mediante maternidad subrogada: En torno a la RDGRN de 18 de febrero de 2009. *InDret*, (3), pp. 40-41. https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/657_es.pdf

La duda surge a raíz de la adopción por la Comisión Europea, el 7 de diciembre de 2022, de la Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, al Derecho aplicable, al reconocimiento de las resoluciones y a la aceptación de los documentos públicos en materia de filiación y a la creación de un certificado de filiación europeo¹⁹⁰. Dicho instrumento nace para garantizar los derechos de los niños en situaciones transfronterizas dentro de la UE, dada la posibilidad de que sus progenitores no sean reconocidos como tales por la legislación de otro Estado miembro. Ante esta situación, la Propuesta pretende armonizar las normas de Derecho internacional privado relativas a la filiación en el ámbito de la UE, para que la paternidad o maternidad establecida en un Estado miembro sea reconocida automáticamente en el resto, sin necesidad de acudir a procedimientos adicionales. Para ello, además, prevé la creación de un certificado de filiación europeo que, si bien no reemplazará a los documentos nacionales, podrá ser utilizado en su lugar¹⁹¹.

No obstante, la aprobación de este Reglamento de la UE no implicaría una armonización del Derecho sustantivo de familia, por tratarse de una competencia exclusiva de los Estados miembros. Por tanto, aplicándolo a la materia que interesa en este trabajo, el Estado español no se vería obligado a modificar su legislación para permitir la gestación subrogada, pero sí a reconocer la filiación determinada en otro país de la UE, con independencia del método de concepción, nacimiento y tipo de familia del menor¹⁹². Ahora bien, se permitirá que, con carácter excepcional y en atención al interés del hijo, los Estados miembros puedan denegar el reconocimiento de dicha filiación cuando resulte manifiestamente contraria a su orden público. Pero para evitar la discriminación, la Propuesta exige que se atiendan a las circunstancias concretas de cada caso, poniendo como ejemplo la vulneración de los derechos fundamentales de una persona en la concepción, nacimiento o adopción del menor, así como en la determinación de la filiación. En consecuencia, la consideración del TS de la gestación subrogada como vulneradora de los derechos de la mujer gestante y “cosificadora” del menor, se ajustaría al concepto de excepción de orden público de la Propuesta¹⁹³.

¹⁹⁰ Propuesta de Reglamento del Consejo, de 7 de diciembre de 2022, relativo a la competencia, al Derecho aplicable, al reconocimiento de las resoluciones y a la aceptación de los documentos públicos en materia de filiación y a la creación de un certificado de filiación europeo. [COM(2022) 695 final. 2022/0402 (CNS)]. [https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2022/0695/COM_COM\(2022\)0695_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2022/0695/COM_COM(2022)0695_ES.pdf)

¹⁹¹ Lorente Martínez, I. (2024). Reconocimiento en la Unión Europea de la filiación de hijos de parejas del mismo sexo. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 16(1), pp. 387-390. <https://doi.org/10.20318/cdt.2024.8428>

¹⁹² Parlamento Europeo. (14 de diciembre de 2023). *Reconocimiento de la filiación: igualdad de derechos para todos los niños* [Comunicado de prensa]. <https://www.europarl.europa.eu/news/es/press-room/20231208IPR15786/reconocimiento-de-la-filiacion-igualdad-de-derechos-para-todos-los-ninos>

¹⁹³ Rodríguez Pineau, E. (2023). La Propuesta de Reglamento europeo sobre filiación en situaciones transfronterizas. *Cuadernos de Derecho Privado*, 3(6), pp. 171-173. <https://doi.org/10.62158/cdp.46>

Así pues, el 14 de diciembre de 2023, el Parlamento Europeo aprobó la Propuesta de Reglamento (con 366 votos a favor, 145 en contra y 23 abstenciones), siendo el siguiente paso preceptivo su adopción por unanimidad por el Consejo de la UE, al ser la legislación sobre familia una competencia nacional exclusiva¹⁹⁴. Aunque, teniendo en cuenta las distintas concepciones de la familia y, en especial, de la gestación subrogada, lo más probable es que se opte por el mecanismo de la cooperación reforzada, que, al vincular sólo a los participantes, difícilmente satisfará el objetivo de la Propuesta¹⁹⁵.

3.3. LA MODIFICACIÓN REGISTRAL DEL LUGAR DE NACIMIENTO DEL MENOR: UNA MATERIA PENDIENTE DE UNIFICACIÓN DOCTRINAL.

Si bien, en España, la controversia relativa a la gestación subrogada siempre ha girado en torno al acceso al RC de los menores nacidos por esta práctica, en los últimos años también se ha expandido a la situación posterior a dicha inscripción.

Así pues, recientemente los tribunales españoles han tenido que resolver acerca de las solicitudes de cambio del lugar de nacimiento del menor al del domicilio de sus progenitores, con ocasión del traslado del expediente desde el RC Central al correspondiente territorialmente. Y para ello, los padres comitentes han invocado la aplicación analógica de lo dispuesto para la adopción internacional en los arts. 16.3¹⁹⁶ y 20.1¹⁹⁷ de la LRC de 1957, con fundamento en que la constancia registral del lugar de nacimiento en un país extranjero puede ser una circunstancia reveladora del origen de la filiación, vulnerando así la intimidad del menor.

¹⁹⁴ Parlamento Europeo. (14 de diciembre de 2023). *Reconocimiento de la filiación: igualdad de derechos...*, *op.cit.*

¹⁹⁵ Marchal Escalona, N. (30 de enero de 2023). Si se es padre en un Estado de la Unión Europea, ¿se es padre en el resto de los estados miembros? *Legal Today*. <https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-internacional/internacional/si-se-es-padre-en-un-estado-de-la-union-europea-se-es-padre-en-el-resto-de-los-estados-miembros-2023-01-30/>

¹⁹⁶ El art. 16.3 de la LRC de 1957 dispone: “En los casos de adopción internacional, el adoptante o los adoptantes de común acuerdo, pueden solicitar directamente en el Registro Civil de su domicilio que se extienda la inscripción principal de nacimiento y la marginal de adopción, así como la extensión en el folio que entonces corresponda, de una nueva inscripción de nacimiento en la que constarán solamente, además de los datos del nacimiento y del nacido, las circunstancias personales de los padres adoptivos, la oportuna referencia al matrimonio de éstos y la constancia de su domicilio como lugar de nacimiento del adoptado”.

¹⁹⁷ El art. 20.1 de la LRC de 1957 dispone: “Las inscripciones principales con sus asientos marginales serán trasladadas, a petición de las personas que tengan interés cualificado en ello, en los casos siguientes: Las de nacimiento, al Registro del domicilio del nacido o de sus representantes legales. En caso de adopción internacional, el adoptante o adoptantes de común acuerdo podrán solicitar que en la nueva inscripción conste su domicilio en España como lugar de nacimiento del adoptado. A las inscripciones así practicadas les será de aplicación lo dispuesto en el párrafo final del artículo 16”.

Conviene recordar que el TC ha reiterado en varias ocasiones (SSTC 231/1988¹⁹⁸ y 197/1991¹⁹⁹) que el derecho constitucional a la intimidad de los menores, atribuye a los mismos el legítimo interés a que los datos relativos a su vida personal o familiar no sean divulgados, entendiendo que la identificación del origen adoptivo del menor forma parte de este ámbito reservado de lo íntimo. En la misma línea, la Instrucción de la DGRN de 15 de febrero de 1999²⁰⁰, entendió que la superposición de filiaciones que se produce al constar en el mismo folio registral la filiación anterior o ausencia de la misma (ya carente de relevancia jurídica) y la nueva filiación adoptiva del menor, puede dar lugar a que se afecte la intimidad familiar por la publicidad irregular de estos datos. Posteriormente, la Instrucción de la DGRN de 1 de julio de 2004²⁰¹, dio un paso más allá al referirse específicamente a las adopciones internacionales y permitir que, en atención al art. 21.1º del RRC²⁰², en la nueva inscripción de nacimiento y adopción solicitada por los adoptantes, conste como lugar de nacimiento del menor adoptado el del domicilio de los adoptantes en vez del real.

En este contexto, surgen dos sentencias (Sentencia núm 1142/2022, de 5 de septiembre de 2022, de la Audiencia Provincial de Álava²⁰³, y Sentencia núm 398/2023, de 29 de junio de 2023, de la Audiencia Provincial de Barcelona²⁰⁴) que, si bien resuelven en sentido contrario, se refieren a supuestos de hecho con características prácticamente idénticas: pareja heterosexual ha tenido un hijo mediante procedimiento de gestación subrogada en Kiev (Ucrania) y, una vez reconocida la paternidad biológica y la maternidad adoptiva de los comitentes, solicitan el traslado del folio registral desde el RC Central al de su domicilio, con cambio de la mención del lugar de nacimiento del menor (Kiev) al del domicilio de éstos (Vitoria y Barcelona, respectivamente). Ambos casos llegaron a la Audiencia Provincial (de

¹⁹⁸ Sentencia núm. 231/1988, de 2 de diciembre de 1988, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 307, de 23 de diciembre de 1988. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1988-29203>

¹⁹⁹ Sentencia núm. 197/1991, de 17 de octubre de 1991, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 274, de 15 de noviembre de 1991. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1991-27589>

²⁰⁰ Instrucción de 15 de febrero de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre constancia registral de la adopción. *Boletín Oficial del Estado*, 52, de 2 de marzo de 1999. [https://www.boe.es/eli/es/ins/1999/02/15/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/1999/02/15/(1))

²⁰¹ Instrucción de 1 de julio de 2004, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se modifica la regla primera de la Instrucción de 15 de febrero de 1999, sobre constancia registral de la adopción. *Boletín Oficial del Estado*, 161, de 5 de julio de 2004. [https://www.boe.es/eli/es/ins/2004/07/01/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/2004/07/01/(1))

²⁰² El art. 21.1º del RRC, dispone: “No se dará publicidad sin autorización especial: De la filiación adoptiva o desconocida o de circunstancias que descubran tal carácter y del cambio del apellido Expósito u otros análogos o inconvenientes”.

²⁰³ Sentencia núm. 1142/2022, de 5 de septiembre de 2022, de la Audiencia Provincial de Álava. *Cendoj* (ROJ: SAP VI 1415/2022 - ECLI:ES:APVI:2022:1415). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/b556096558c57c94a0a8778d75e36f0d/20230117>

²⁰⁴ Sentencia núm. 398/2023, de 29 de junio de 2023, de la Audiencia Provincial de Barcelona. *Cendoj* (ROJ: SAP B 6734/2023 - ECLI:ES:APB:2023:6734). <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/7844a9c45a67d2c0a0a8778d75e36f0d/20230824>

Álava y de Barcelona), por recurso de apelación interpuesto por las parejas comitentes contra las sentencias del Juzgado de Primera Instancia de la capital de provincia de su domicilio (art. 52.1.17º de la LEC), las cuales desestimaban (mediante el juicio verbal previsto en el art. 780 en relación con el 753, ambos de la LEC) las demandas contra las respectivas Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (denominación de la DGRN desde 2020), que a su vez desestimaban los recursos contra los autos dictados por los Registros Civiles del domicilio de los progenitores, por los que se denegaban la solicitudes de cambio de la mención del lugar de nacimiento del menor.

Con todo, como ya se ha adelantado, las Audiencias no fallaron en el mismo sentido. Así, la SAP de Álava núm. 1142/2022, estimó el recurso de apelación y ordenó el cambio de mención del lugar de nacimiento, afirmando que la concurrencia de los requisitos de falta de contemplación del supuesto específico (referido a la gestación subrogada), regulación de otro semejante (referido a la adopción internacional) e identidad de razón entre ambos, permite la aplicación analógica del procedimiento previsto para las adopciones internacionales, toda vez que no se debe discriminar al adoptado nacional respecto del internacional (art. 20.1 de la LRC de 1957) o el descendiente biológico (art. 16.2 de la LRC de 1957). En cambio, la SAP de Barcelona núm. 398/2023, no consideró que pudiera hacerse dicha interpretación extensiva, al no hallarse ante un supuesto no regulado, puesto que la gestación subrogada está prohibida por nuestro ordenamiento jurídico y, por ende, regulada, al ser contraria al orden público español.

Ante esta jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales y la inexistencia de jurisprudencia del TS en el asunto, se interpuesto recurso de casación²⁰⁵ (art. 477.3 de la LEC) contra la SAP de Barcelona núm 398/2023, por infracción de normas sustantivas (art. 477.2 de la LEC), fundamentándolo en dos motivos de casación. En primer lugar, se alega la “infracción de normas sustantivas por inaplicación del art. 4 del Código Civil en relación con el art. 20.1 de la Ley del Registro Civil y la Resolución de la DGRN de 31 de octubre de 2005”. Así, se argumenta que la gestación subrogada no está prohibida y, por tanto, tampoco regulada, sino que la ley se limita a declarar nulo su contrato, por lo que existe laguna legal sobre la que aplicar el principio de analogía. Además, hay identidad de hecho y de derecho entre los supuestos de adopciones internacionales y gestación subrogada, ya que en ambos el lugar de nacimiento del menor es un país extranjero, cuya constancia registral es reveladora de un nacimiento distinto al biológico y, por tanto, atenta contra su intimidad.

El segundo motivo de casación viene referido a la “infracción de normas sustantivas por vulneración del derecho del menor a la intimidad personal y familiar y el libre desarrollo

²⁰⁵ Recurso de casación suministrado por el abogado que lo interpuso, Calvo García, Diego. *Documento confidencial*.

de su personalidad, así como el derecho al honor ex art. 18CE en relación con el art. 21 del Reglamento del Registro Civil”. Y ello con base en que la mención del lugar de nacimiento extranjero, como dato propio de la intimidad del menor, puede derivar en la transgresión de todos esos derechos.

En definitiva, habrá que esperar para conocer la postura del TS, cuyo criterio marcará los próximos pronunciamientos en materia de posibilidad de elección sobre la constancia registral de elementos reveladores del origen de la filiación derivada de la gestación subrogada, ante la falta de previsión legal al respecto. ¿Primará el interés superior del menor o el orden público español?

IV. CONCLUSIONES

Como ha quedado expuesto a lo largo del trabajo, la gestación subrogada, entendida como práctica vulneradora de los derechos fundamentales de la mujer gestante y del menor, lleva siendo objeto de debate jurídico desde sus inicios. Sin embargo, no ha sido posible alcanzar un consenso nacional ni internacional, dada la diversidad de posturas en torno a la compleja materia, lo cual pone de manifiesto, una vez más, que la realidad social avanza por delante del Derecho y que éste no siempre llega a alcanzarla y regularla.

Reflejo de ello es que, si bien la figura de la gestación subrogada ha ido adquiriendo una mayor relevancia en la sociedad española, su regulación legal ha permanecido inmutable desde la promulgación de la primera LTRA en 1988. A pesar de que, con ello, el efecto pretendido por la voluntad parlamentaria es mostrar una inflexible postura de rechazo frente a esta práctica, el efecto realmente conseguido ha sido dotar al Derecho español de un anacrónico e insuficiente articulado ante las nuevas y cambiantes realidades sociales.

En consecuencia, el prisma bajo el cual se ha tenido que proyectar la regularización de esta técnica de reproducción humana asistida, durante los últimos treinta y seis años, ha sido el art. 10 de la derogada LTRA y vigente LTRHA, idéntico en contenido. Mediante esta disposición legal, fruto del *Informe Palacios*, se ha tratado de desincentivar, aun sin éxito, el recurso a la gestación subrogada por los españoles. Con este fin, se advierte de la nulidad del contrato de gestación subrogada y de la ineficacia de sus efectos jurídicos, señalando la filiación que se determinará en su lugar. De esta manera, la pretensión ilegal de los padres comitentes se verá obstaculizada por un inevitable efecto jurídico “rebote”: será considerada como madre legal la mujer gestante, a pesar de no ser esa su voluntad sino la de la madre comitente; aunque se posibilitará la reclamación de la paternidad respecto del padre comitente biológico. Este distinto trato en la determinación de la filiación paterna y materna, encuentra su fundamento en el principio *mater semper certa est* y en el de veracidad biológica, vigentes en nuestro ordenamiento jurídico.

Sin embargo, esta limitada e insuficiente regulación legal de la gestación subrogada no ha impedido, sino más bien incrementado, el nacimiento de debates doctrinales en un afán por determinar su terminología, clases, naturaleza jurídica... Tras el estudio de estas cuestiones, entiendo que la gestación subrogada es una técnica de reproducción humana asistida, nula en nuestro Derecho, que se sirve del contrato como instrumento para lograr el sometimiento de la capacidad gestacional de una mujer a la voluntad de los padres comitentes, a quienes entregará el nacido como fruto de este proceso, previa renuncia de su filiación materna. Si bien es cierto que la mujer gestante puede obligarse a cambio de una remuneración o gratuitamente, la indeterminación de los conceptos resarcitorios que integran

la segunda modalidad, puede desdibujar el carácter altruista de la gestación. Además, a pesar de que esta práctica también pueda ser clasificada como tradicional o gestacional, la realidad es que lo único relevante, a efectos jurídicos de la determinación de la filiación en España, es la aportación del gameto masculino por parte del padre comitente, siendo indiferente la titularidad del óvulo.

Pero, sin duda alguna, la mayor controversia en torno a la delimitación del concepto de gestación subrogada viene referida a su naturaleza jurídica. ¿Se trata de una práctica prohibida por nuestro Derecho o sólo se sanciona con la nulidad su contrato? En mi opinión, a pesar de carecer de un tipo penal específico, los fundamentos que justifican su sanción civil de nulidad de pleno derecho (por oponerse al principio de indisponibilidad del cuerpo humano y del estado civil, así como por vulnerar la dignidad de la mujer gestante y del menor, como valor integrante del orden público español), junto con su reciente calificación legal como forma grave de violencia reproductiva y la reiterada oposición de los poderes públicos, son una clara manifestación de su prohibición en nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, cabe precisar que no se trata de una prohibición taxativa, sino más bien tácita, ya que no hay un desconocimiento absoluto por parte de nuestro Derecho de la filiación originada por la gestación subrogada, permitiendo que sirva como base de una posterior filiación materna adoptiva y filiación paterna biológica, como se ha puesto de manifiesto. Se otorga, por tanto, prioridad al principio del interés superior del menor, con el fin de garantizar su derecho a una identidad (art. 8 de la CDN).

Ahora bien, como consecuencia de la disparidad de legislaciones nacionales y la ausencia de un convenio internacional armonizador en la materia, la prohibición establecida por el art. 10 de la LTRHA ha resultado ser insuficiente para combatir el fenómeno del turismo reproductivo. Es un hecho notorio y público, que los españoles acuden a países extranjeros donde es legal la gestación subrogada, con el objetivo de cumplir su deseo de tener descendencia mediante esta práctica, pretendiendo, posteriormente, que la filiación determinada por el Derecho extranjero sea reconocida por el nacional. Ello ha derivado en un incoherente marco jurídico, puesto que, si bien la legislación española prohíbe la gestación subrogada, en la práctica registral se permite la inscripción de la filiación derivada de la misma. Pero, ¿por qué se admite *de facto* una situación nula *de iure*? La justificación se encuentra en que no se puede eliminar el efecto principal del contrato: el nacimiento del hijo.

Así pues, el contrato de gestación subrogada entra en colisión directa con el interés superior del menor, el cual no ha sido tenido en cuenta por ninguna de las partes: la mujer gestante ha renunciado a su maternidad, y los padres comitentes han acudido a un país extranjero para instar su nacimiento, aun siendo conocedores del riesgo de que dicha filiación no sea reconocida en España. En definitiva, se coloca al menor en un limbo jurídico respecto

a su identidad y filiación, obligando a los poderes públicos a intervenir para garantizarle una protección (art. 39.2 de la CE).

Surge así, la principal controversia en torno a la gestación subrogada, siendo, a su vez, el tema central de mi trabajo: el acceso al Registro Civil español de los nacidos por contrato de gestación subrogada. Si bien es cierto que, en atención a los principios constitucionales de legalidad y de jerarquía normativa (art. 9.3 de la CE), la materia debería haber sido regulado por ley al afectar a lo dispuesto por una disposición legal (el art. 10 de la LTRHA), ante el voto de silencio del poder legislativo, los órganos jurisdiccionales y administrativos se han visto obligados a tener que dotar de regulación a esta nueva realidad social, dadas sus fuertes implicaciones para el menor. De esta manera, la DGRN, mediante instrucciones y resoluciones, y el TS, mediante sentencias, han ido trazando el régimen registral de la filiación de los nacidos por gestación subrogada, influenciados por la jurisprudencia del TEDH. Ahora bien, ante la carencia de rango de ley de estos instrumentos jurídicos y, por tanto, ausencia de vinculación mutua, estos órganos han tomado caminos distintos para resolver la controversia. De ahí que, en términos generales, la DGRN se haya pronunciado a favor de la inscripción directa de dicha filiación, en atención al interés superior del menor, mientras que el TS la ha rechazado, por entender que vulnera el orden público internacional español.

En consecuencia, la constante postura contradictoria de estos órganos, lejos de ofrecer un régimen jurídico unánime y regular en la materia, ha ahondado aun más en la vulneración del interés superior del menor, al resolver de manera adversa supuestos idénticos. Ahora bien, ante la inactividad del legislador, el papel asumido por la DGRN y la jurisprudencia ha permitido dotar de ciertos efectos jurídicos a una práctica declarada nula por nuestro ordenamiento, tratando de encontrar el equilibrio entre el orden público español y el interés superior del menor.

Haciendo una breve recapitulación de los hitos fundamentales de dicha evolución, la primera vez que se abordó expresamente la posibilidad de inscribir en el RC español al nacido por gestación subrogada, fue con la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009. La misma, refleja el criterio inicial de la DGRN, favorable a la inscripción directa de la certificación registral extranjera en el RC Consular, considerando esta solución compatible con el interés superior del menor y el orden público internacional español. Ello dio pie a la puesta en marcha del mecanismo de reacción por parte de los tribunales, pronunciándose los valencianos en contra de reconocer efectos a la filiación derivada de esta práctica, por contradecir directamente el art. 10 de la LTRHA. Ante este pronunciamiento, la DGRN reaccionó rápidamente con la emisión de la primera Instrucción reguladora en la materia (la de 5 de octubre de 2010), plasmando una rectificación de su criterio inicial, al permitir

únicamente la inscripción directa de las resoluciones judiciales extranjeras, tras haber pasado el filtro del exequátur o del reconocimiento incidental. Posteriormente, el TS se pronunció con su Sentencia núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, confirmando el fallo de las instancias inferiores valencianas, por considerar que la inscripción de la certificación registral extranjera vulneraba el orden público internacional español, dentro del cual debía entenderse comprendido el art. 10 de la LTRHA. Así pues, definió por primera vez este concepto jurídico indeterminado y lo ponderó de manera preferente sobre el interés superior del menor, el cual valoró *in abstracto*.

Ya en 2019, la DGRN procedió a actualizar dicho régimen registral mediante la Instrucción de 14 de febrero de 2019, la cual asumía la jurisprudencia del TEDH en torno a la importancia del principio de veracidad biológica. Si bien introducía criterios totalmente innovadores, al permitir la determinación de la filiación paterna mediante prueba de ADN y la materna por aplicación analógica del art. 10.3 de la LTRHA, ni siquiera llegó a ser publicada en el BOE por sufrir la oposición frontal del Gobierno. Así, se puso de manifiesto, una vez más, la falta de unanimidad de criterio y la fuerte influencia política que caracterizan a esta práctica. Como consecuencia de ello, la DGRN se vio obligada a emitir, en cuestión de días, una nueva Instrucción (la de 18 de febrero de 2019), restableciendo el criterio de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, aunque añadiendo, para el caso de ausencia de sentencia extranjera, la remisión a la vía judicial española, posibilitando la obtención de un pasaporte extranjero para el menor. Sin embargo, en mi opinión, el radical y precipitado cambio de criterio de la DGRN, atentó directamente contra el principio de seguridad jurídica, al no adecuarse a la realidad social de los países cuya legislación no prevé un procedimiento judicial de determinación de la filiación derivada de estas técnicas. Se denota aquí, la clara presión política por acabar con las inscripciones en el RC Consular, objetivo que se consiguió, pero a expensas del interés del menor, condicionando el reconocimiento de su filiación y nacionalidad española a la obtención de un previo pasaporte extranjero, que no siempre se ha llegado a otorgar.

Y con ello, llegamos al último eslabón que completa, hasta el momento, la evolución de la regulación del acceso al RC de los nacidos por gestación subrogada. Se trata de la STS núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022, la cual crea jurisprudencia al reiterar la doctrina de su previa sentencia de 2014 (art. 1.6 del CC), acerca de la consideración del contrato de gestación subrogada como manifiestamente contrario al orden público español. Además, en atención a una valoración *in concreto* del interés superior del menor, fija las vías de reconocimiento de la filiación derivada de esta práctica: la acción de reclamación de la paternidad del art. 10.3 de la LTRHA respecto del padre comitente biológico, y la adopción respecto de la madre comitente, sin que quepa atribuir dicha filiación por posesión de estado.

Una vez expuesta la disparidad de criterios que ha guiado esta práctica registral desde la primera Instrucción en 2010, cabe plantearse si, en el presente, prima la aplicación de las instrucciones de la DGRN o de las sentencias del TS. A pesar de no establecerse nada al respecto, a mi parecer, el procedimiento actual de acceso al RC español de los menores nacidos por gestación subrogada, viene regido por el juego combinado de la vigente Instrucción de la DGRN de 18 de febrero de 2019 y la STS núm 277/2022, de 31 de marzo de 2022, como frutos resultantes de la evolución de la postura de estos órganos.

Ahora bien, aun cuando la exigencia por la Instrucción de una resolución judicial extranjera de filiación resulta idónea para garantizar los derechos de las partes y la continuidad transfronteriza de la filiación, difícilmente los tribunales españoles otorgarán el exequátur al considerar la gestación subrogada como contraria al orden público. Esta realidad es conforme a la LRC de 2011, que impide la inscripción de los títulos extranjeros que sean manifiestamente incompatibles con dicho orden.

De ello, se deriva un cambio fundamental que define la realidad registral de los últimos años: los títulos extranjeros acreditativos de la filiación ya no se inscriben directamente en el RC Consular, sino que será necesario acudir a la vía judicial española para obtener una resolución judicial atributiva de la filiación paterna biológica o de la filiación materna adoptiva, la cual tendrá acceso al RC Central.

Por tanto, se garantiza el derecho a la vida privada (art. 8 del CEDH) y relaciones familiares del menor (art. 8 de la CDN), al reconocer el vínculo de filiación con sus padres comitentes. Pero, a pesar de la igual participación de ambos en el contrato nulo, la ley española sólo permite el reconocimiento de la paternidad biológica, debiendo establecerse la filiación materna siempre por vía de adopción, aun cuando la madre comitente haya aportado su material genético. Sin embargo, esta distinción en el trato es difícil de justificar en la actualidad, por dos razones esenciales, con fundamento en el interés superior del menor. En primer lugar, porque el principio *mater semper certa est* no permite atender a la doble veracidad biológica, derivada de la posibilidad de disociar la maternidad gestacional de la genética, de manera que determina como madre legal a quien no tiene la voluntad de serlo. Y en segundo lugar, porque, si bien los efectos de la filiación biológica y adoptiva son los mismos (art. 108 del CC), el proceso para su determinación no lo es, estando condicionada la celeridad de la adopción a la existencia de un vínculo conyugal o análogo con el padre biológico del adoptando.

Parece, que el TS trata de reconducir la “huida” del ordenamiento jurídico hacia la aplicación de los procedimientos legales españoles de determinación de la filiación, fundamentando la distinción de las vías en el orden público español. Pero, ¿acaso puede

existir un orden público contrario al interés superior del menor? Yerra, en mi opinión, el TS en la forma de conjugar estos dos parámetros, puesto que reconoce igualmente el efecto principal del contrato nulo, que es la filiación, pero retrasa el momento de su determinación, colocando así al menor en una situación de incertidumbre jurídica con respecto a su identidad.

En definitiva, a lo largo de este trabajo, ha quedado acreditado cómo la ausencia de una regulación legal suficiente ha derivado en un marco jurídico incongruente. El TS y la DGRN, asumiendo más competencias de las que les correspondían, han dictado criterios arbitrarios y contradictorios, produciendo así una situación de inseguridad jurídica y trato discriminatorio.

Pero, entonces, ¿cuál es la solución? Teniendo en cuenta que estamos en un Estado de Derecho sometido al imperio de la ley, la única forma de garantizar un tratamiento unitario de la situación es mediante la intervención del poder legislativo, vinculando así al resto de poderes públicos. Pero debo puntualizar, que no me refiero a la legalización de la gestación subrogada en sí, lo cual es otro debate, sino a admitir *de iure* y no sólo *de facto* el acceso al RC español de la filiación derivada de la misma. Considero que, dotando de garantías legales a este procedimiento que ya se está dando en la práctica, se podría conseguir el adecuado equilibrio entre el orden público internacional español atenuado y el interés superior del menor, garantizándole *ex ante* una identidad.

En conclusión, si bien la regulación jurisprudencial y de la doctrina de la DGRN ha conseguido dar una solución parcial a esta controversia, únicamente el legislador puede reparar de manera definitiva la discordancia entre la legalidad y la realidad.

V. BIBLIOGRAFÍA.

5.1. DOCTRINA.

Manuales de Derecho:

Abellán-García Sánchez, F. (2019). La propuesta de bases regulatorias de la sociedad española de fertilidad. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 453-465). Dykinson.

Álvarez Álvarez, H. (2021). Inscripción en el Registro Civil de los menores gestados por subrogación. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 66-82). Dykinson.
<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

Cardona Guasch, O. (2019). La gestación subrogada. Concepto. El artículo 10 LTRHA. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 237-246). Dykinson.

De Verda y Beamonte, J.R. (2022). La filiación derivada del uso de las técnicas de reproducción asistida. En J.R. De Verda (Coord.), *Derecho Civil IV (Derecho de Familia)* (5ª ed., p. 307-331). Tirant lo Blanch.
<https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/show/9788411308229>

Domínguez Izquierdo, E.M. (2019). La eventual relevancia penal de la aplicación de técnicas de reproducción asistida. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 673-712). Dykinson.

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 Ó. Monje Balmaseda (Coord.), *Estudio sistemático de la Ley 26/2015, de 28 de julio de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia* (1ª ed., pp. 73-100). Dykinson.
<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6514346>

- Ferrer Vanrell, M.P. (2019a). La gestación subrogada en la legislación española: Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre técnicas de reproducción asistida y la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 25-28). Dykinson.
- Ferrer Vanrell, M.P. (2019b). La posición de los distintos Grupos Parlamentarios. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 105-118). Dykinson.
- Godoy Domínguez, L.A. (2021). La posición del TEDH en materia de gestación subrogada. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 83-105). Dykinson.
<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>
- Jordán Almeida, S.M. (2021). Un paso adelante en la maternidad subrogada: Legitimar lo ilegítimo a través de acuerdos internacionales. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 283-302). Dykinson.
<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>
- Linares Noci, R. (2019). El contrato de gestar para otro. Aspectos legales. La posición crítica de los tribunales españoles. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 195-223). Dykinson.
- Lledó Yagüe, F. (2019). La filiación en la gestación subrogada: El estado de la cuestión (1988-2019). En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 29-73). Dykinson.
- Palacios, M. (2019). Gestación de sustitución (1984-2019). En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 3-24). Dykinson.
- Pardo Pumar, M.J. (2021). La gestación por sustitución: Fraude de ley y orden público. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 303-314). Dykinson.

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

Reyes López, M.J. (2022). La filiación. En J.R. De Verda (Coord.), *Derecho Civil IV (Derecho de Familia)* (5ª ed., pp. 285-305). Tirant lo Blanch.

<https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/info/9788411308229>

Rodríguez Marín, C. (2022). La familia y el Derecho de Familia. En F.J. Sánchez Calero (Coord.), *Curso de Derecho Civil IV: Derechos de Familia y Sucesiones* (11ª ed., pp. 41-48). Tirant lo Blanch.

<https://biblioteca.nubedelectura.com/cloudLibrary/ebook/info/9788411308366>

Sánchez Hernández, Á. (2021). ¿Gestación subrogada en España? Aspectos de Derecho Civil. En F.J. Jiménez (Coord.), *El Reto de la Gestación Subrogada: Luces y sombras* (1ª ed., pp. 157-173). Dykinson.

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/univalencia/detail.action?docID=6749109>

Sánchez Sánchez, A. (2019). El informe de 11 de julio de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 321-345). Dykinson.

Sánchez Sánchez, E. (2019). La Instrucción de 5 de octubre de 2010. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 347-368). Dykinson.

Varela Castro, I. (2019). Gestación por sustitución: líneas difusas entre gratuidad y onerosidad. En M.P. García Rubio (Dir.), *Mujer, maternidad y Derecho: V Congreso sobre la feminización del Derecho. Carmona V Santiago de Compostela. 21 y 22 de septiembre de 2017* (1ª ed, pp. 783-798). Tirant lo Blanch.

Vicandi Martínez, A. (2019). El futuro de la maternidad subrogada en España. En A. Gutiérrez Barrenengoa (Coord.), *Gestación subrogada: Principales cuestiones civiles, penales, registrales y médicas. Su evolución y consideración (1988-2019)* (pp. 303-319). Dykinson.

Artículos de revistas jurídicas:

- Abellán-García Sánchez, F. (2016). Gestación por sustitución: Dificultades para mantener la prohibición en España. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad*, (9), pp. 60-77.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6140628>
- Andreu Martínez, M.B. (2019). Una nueva vuelta de tuerca en la inscripción de los menores nacidos mediante gestación subrogada en el extranjero: La Instrucción de la DGRN de 18 de febrero de 2019. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (10 bis), pp. 64-85.
<https://www.revista-aji.com/wp-content/uploads/2019/06/64-85.pdf>
- Álvarez Álvarez, H. (2019). Aspectos civiles más relevantes de la gestación por subrogación: La inscripción en el Registro Civil. *Revista Jurídica de Castilla y León*, (49), pp. 85-106. <https://core.ac.uk/download/pdf/288887098.pdf>
- Álvarez de Toledo Quintana, L. (2014). El futuro de la maternidad subrogada en España: Entre el fraude de ley y el correctivo de orden público internacional. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 6(2), pp. 5-49.
<https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/2259/1198>
- Benavente Moreda, P. (2020). Los derechos de los menores nacidos del contrato de gestación por sustitución. *Revista General de Derecho Constitucional*, (31), pp. 1-64.
https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=422143
- Calvo Caravaca, A.L. y Carrascosa González, J. (2011). Notas críticas en torno a la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de octubre de 2010 sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 3(1), pp. 247-262.
<https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/1077/395>
- Castillo Martínez, C.C. (2019). Maternidad subrogada: Cuestiones éticas y registrales que suscita la gestación por sustitución y la inscripción del nacimiento en el supuesto de gestación mediante vientre de alquiler. *Revista Jurídica del Notariado*, (108-109), pp. 379-434.
<https://publicaciones.notariado.org/p/revista-juridica-del-notariado-108-109>
- Chulani Raymond, J.K. (2021). La situación jurídica de la gestación por sustitución en España. *Anales de la Facultad de Derecho*, (38), pp. 81-104.
<https://doi.org/10.25145/j.anfade.2021.38.04>

- Cristina, M. (2022). ¿Alquiler o sustitución del embarazo? Sobre la importancia de los significantes en la construcción de sentido. *Revista de Bioética y Derecho*, (54), pp. 5-22. <https://doi.org/10.1344/rbd2021.54.34891>
- Díaz Fraile, J.M. (2019). La gestación por sustitución ante el Registro Civil español: Evolución de la doctrina de la DGRN y de la jurisprudencia española y europea. *Revista de Derecho Civil*, 6(1), pp. 53-131. <https://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/401>
- Emaldí Cirión, A. (2018). La maternidad subrogada vulnera el principio constitucional de la seguridad jurídica. La imperiosa necesidad de buscar una solución al problema español: cambio legislativo o cumplimiento de la ley. *Dilemata: Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, (28), pp. 123-135. <https://www.dilemata.net/revista/index.php/dilemata/article/view/412000252/609>
- Fernández Echegaray, L. (2023). Una propuesta legislativa para la regulación de la gestación por sustitución en España. *Revista Boliviana de Derecho*, (35), pp. 354-385. <https://www.revista-rbd.com/wp-content/uploads/2023/02/12.-Laura-Fernandez-Echegaray.pdf>
- Ferrer Vanrell, M.P. (2013). La discutible constitucionalidad de la Instrucción de la DGRN 5-10-2010 sobre el Régimen Registral de la filiación de los nacidos por gestación de sustitución. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)*, (1), pp. 57-76. <https://app.vlex.com/#vid/500698562>
- Gamón López, S. (2023). La filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución. *Revista Claves Jurídicas*, (2), pp. 24-56. <https://clavesjuridicas.com/index.php/raj/article/view/85>
- Heredia Cervantes, I. (2013). La Dirección General de los Registros y del Notariado ante la gestación por sustitución. *Anuario de Derecho Civil*, 66(2), 687-716. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-C-2013-20068700716
- Heredia Cervantes, I. (2015). La inscripción de relaciones de filiación constituidas en el extranjero mediante gestación por sustitución: seis años desperdiciados. *Boletín del Ministerio de Justicia: Treinta años de reproducción asistida en España: una mirada interdisciplinaria a un fenómeno global y actual*, (2179), pp. 339-396.

<https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/BMJ/issue/view/580/557>

Jiménez Martínez, M.V. (2012). La inscripción de la filiación derivada de la gestación por sustitución: Problemas actuales. *Anuario de la Facultad de Derecho de la UAH*, (5), pp. 365-381. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4133484>

Lázaro González, I.E. (19 de mayo de 2022). Gestación subrogada: nuevo pronunciamiento del Pleno de la Sala 1ª del TS. *Editorial Jurídica Sepín*.
<https://blog.sepin.es/2022/05/gestacion-subrogada-sentencia-tribunal-supremo>

Lledó Yagüe, F. y Monje Balmaseda, Ó. (2019). La gestación por sustitución: Su evolución desde la primera Ley 35/1988, de 22 de noviembre hasta el momento presente diciembre 2019. *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad* (15), pp. 16-25.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7468231>

Lorente Martínez, I. (2024). Reconocimiento en la Unión Europea de la filiación de hijos de parejas del mismo sexo. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 16(1), pp. 386-402.
<https://doi.org/10.20318/cdt.2024.8428>

Múrtula Lafuente, V. (2022). La determinación de la filiación “contra legem” del nacido en el extranjero por gestación por sustitución: Otra forma de tener hijos atendiendo a la voluntad procreacional, la posesión de estado y el interés superior del menor. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (16 bis), pp. 3424-3465.
https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/124800/1/Murtula_2022_ActualidadJuridicaIberoamericana.pdf

Muñoz Rodrigo, G. (2019). La filiación y la gestación por sustitución: A propósito de las Instrucciones de la DGRN de 14 y 18 de febrero de 2019. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (10 bis), pp. 722-735.
<https://idibe.org/wp-content/uploads/2019/08/722-735.pdf>

Muñoz Rodrigo, G. (3 de mayo de 2024). La inidoneidad de la posesión de estado. *Instituto de Derecho Iberoamericano*, párr. 14.
<https://idibe.org/tribuna/la-inidoneidad-de-la-posesion-de-estado/>

Navarro-Michel, M. (2022). La filiación derivada de gestación por sustitución: posesión de estado e interés del menor, orden público y derechos fundamentales. *Revista de Bioética y Derecho*, (56), pp. 5-28. <https://doi.org/10.1344/rbd2022.56.40741>

Quiñones Escámez, A. (2009). Doble filiación paterna de gemelos nacidos en el extranjero mediante maternidad subrogada: En torno a la RDGRN de 18 de febrero de 2009. *InDret*, (3), pp. 1-42. https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/657_es.pdf

Rodríguez Pineau, E. (2023). La Propuesta de Reglamento europeo sobre filiación en situaciones transfronterizas. *Cuadernos de Derecho Privado*, 3(6), pp. 148-180. <https://doi.org/10.62158/cdp.46>

Sánchez Jordán, M.E. (2020). La necesaria doble aproximación a la gestación subrogada: En particular, de los olvidados contratos de gestación por sustitución. *InDret* (4), pp. 116-146. <https://doi.org/10.31009/InDret.2020.i4.03>

Sarasol Barres, C. y Ramón Fernández, F. (2021). La Gestación Subrogada: Aspectos Éticos y Jurídicos en el Derecho español. *Jurídicas CUC*, 17(1), pp. 323-366. <https://doi.org/10.17981/juridcuc.17.1.2021.12>

Serrano Ochoa, M.Á. (2023). El interés superior del menor como eje vertebrador de la futura regulación de la gestación por sustitución solidaria en España. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (129), pp. 117-144. <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.129.04>

Informes:

Comité de Bioética de España (2017). *Informe del Comité de Bioética de España sobre los aspectos éticos y jurídicos de la maternidad subrogada*. <https://www.bioeticaweb.com/wp-content/uploads/2017/05/maternidadCB.pdf>

Congreso de los Diputados. Comisión Especial de Estudio sobre la Fecundación In Vitro y la Inseminación Artificial Humanas. (1986). *Informe de la Comisión Especial de Estudio de la Fecundación In Vitro y la Inseminación Artificial Humanas*. Diario de sesiones de Congreso de los Diputados, núm. 166. https://www.congreso.es/public_oficiales/L2/CONG/BOCG/E/E_166.PDF

Medios digitales jurídicos:

Aznar Domingo, A. y Ayala Plasencia, N. (31 de marzo de 2023). La gestación por sustitución. *El Derecho*. <https://elderecho.com/gestacion-por-sustitucion-como-forma-de-reproduccion#6655b77609c89>

Marchal Escalona, N. (30 de enero de 2023). Si se es padre en un Estado de la Unión Europea, ¿se es padre en el resto de los estados miembros? *Legal Today*.
<https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-internacional/internacional/si-se-es-padre-en-un-estado-de-la-union-europea-se-es-padre-en-el-resto-de-los-estados-miembros-2023-01-30/>

Pasquau Liaño, M. (6 de julio de 2017). Gestación subrogada: no es solidaridad, es mercado. *CTXT*.
<https://ctxt.es/es/20170628/Firmas/13629/ctxt-pasquau-gestacion-subrogada-vientres-alquiler-ciudadanos.htm>

5.2. JURISPRUDENCIA.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos:

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 26 de junio de 2014, en el asunto Mennesson contra Francia (65192/11). *Hudoc*.
<https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-145389>

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 26 de junio de 2014, en el asunto Labassee contra Francia (65941/11). *Hudoc*.
<https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-145180>

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 24 de enero de 2017, en el asunto Paradiso y Campanelli contra Italia (25358/12). *Hudoc*.
<https://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-170359>

Dictamen Consultivo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 10 de abril de 2019, en relación con el reconocimiento en el Derecho interno de una relación jurídica paterno-filial entre un niño nacido mediante gestación subrogada en el extranjero y la madre comitente [Traducción al español por el Ministerio de Justicia]. *Hudoc*.
<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-6392522-8387602>

Tribunal Constitucional:

Sentencia núm. 231/1988, de 2 de diciembre de 1988, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 307, de 23 de diciembre de 1988.
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1988-29203>

Sentencia núm. 197/1991, de 17 de octubre de 1991, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 274, de 15 de noviembre de 1991.

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1991-27589>

Sentencia núm. 116/1999, de 17 de junio de 1999, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 162, de 8 de julio de 1999.

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1999-15024>

Sentencia núm. 28/2024, de 27 de febrero de 2024, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 82, de 3 de abril de 2024.

https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2024-6670

Tribunal Supremo:

Sentencia núm. 835/2013, de 6 de febrero de 2014, de la Sala Primera del Tribunal Supremo. *Cendoj* (ROJ: STS 247/2014 - ECLI:ES:TS:2014:247).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/bac2bad54153bf37/20140214>

Auto del Tribunal Supremo, de 2 de febrero de 2015. *Cendoj* (ROJ: ATS 335/2015 - ECLI:ES:TS:2015:335A).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/acbe691a198cb5c4/20150213>

Sentencia núm. 277/2022, de 31 de marzo de 2022, de la Sala Primera del Tribunal Supremo. *Cendoj* (ROJ: STS 1153/2022 - ECLI:ES:TS:2022:1153).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/0e6219d460d65731/20220405>

Audiencias Provinciales:

Sentencia núm. 826/2011, de 23 de noviembre de 2011, de la Audiencia Provincial de Valencia. *Cendoj* (ROJ: SAP V 5738/2011 - ECLI:ES:APV:2011:5738).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/edc03e532b970773/20111209>

Auto núm. 1341/2012, de 3 de diciembre de 2012, de la Audiencia Provincial de Madrid. *Cendoj* (ROJ: AAP M 19584/2012 - ECLI:ES:APM:2012:19584A).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/9150b522d8a3d7e0/20130115>

Sentencia núm. 207/2021, de 27 de abril de 2021, de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares. *Cendoj*. (ROJ: SAP IB 660/2021 - ECLI:ES:APIB:2021:660).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/8b040d8fbdebe5e7/20210524>

Sentencia núm. 1142/2022, de 5 de septiembre de 2022, de la Audiencia Provincial de Álava. *Cendoj* (ROJ: SAP VI 1415/2022 - ECLI:ES:APVI:2022:1415).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/b556096558c57c94a0a8778d75e36f0d/20230117>

Sentencia núm. 398/2023, de 29 de junio de 2023, de la Audiencia Provincial de Barcelona. *Cendoj* (ROJ: SAP B 6734/2023 - ECLI:ES:APB:2023:6734).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/7844a9c45a67d2c0a0a8778d75e36f0d/20230824>

Sentencia núm. 473/2023, de 27 de septiembre de 2023, de la Audiencia Provincial de Madrid. *Cendoj* (ROJ: SAP M 14977/2023 - ECLI:ES:APM:2023:14977).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/a8e880d7a560b313a0a8778d75e36f0d/20231114>

Sentencia núm. 182/2023, de 8 de noviembre de 2023, de la Audiencia Provincial de Granada. *Cendoj* (ROJ: APP GR 981/2023 - ECLI:ES:APGR:2023:981A).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/6088cc662602f080a0a8778d75e36f0d/20240125>

Juzgados de Primera Instancia:

Sentencia núm. 193/2010, de 15 de septiembre de 2010, del Juzgado de Primera Instancia núm. 15 de Valencia. *La Ley* (152885/2010).

<https://blogs.ua.es/espanyadoxa/files/2012/05/Sentencia-primera-instancia-inscripción-maternidad-subrogada.pdf>

Auto, de 25 de junio de 2012, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Pozuelo de Alarcón (recurso 285/2012). *Cendoj* (ROJ: AJPII 12/2012 - ECLI:ES:JPII:2012:12A).

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/815775b406579e88/20130403>

Sentencia núm. 33/2024, de 29 de enero de 2024, del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Lleida. *Ver Anexo 2.*

5.3. RESOLUCIONES E INSTRUCCIONES DE LA DGRN.

Resoluciones de la DGRN:

Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 18 de febrero de 2009. Autorización de la inscripción de los hijos de una pareja de homosexuales españoles, gestados por una madre de alquiler en California. *Aranzadi* (JUR2009154581).

<https://www.legaltoday.com/historico/jurisprudencia/jurisprudencia-civil/resolucion-de-la-direccion-general-de-los-registros-y-del-notariado-de-18-febrero-2009-2009-04-08/>

Resolución de la DGRN núm. 4/2011, de 23 de septiembre de 2011. *Aranzadi* (JUR2012/168313).

Resolución de la DGRN núm. 5/2011, de 6 de mayo de 2011. *Aranzadi* (JUR 2012/114782).

Resolución de la DGRN núm. 12/2014, de 19 de diciembre de 2014. *Aranzadi* (JUR 2015/256866).

Resolución de la DGRN núm. 14/2014, de 19 de diciembre de 2014. *Aranzadi* (RJ 2015/5079).

Instrucciones de la DGRN:

Instrucción de 15 de febrero de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre constancia registral de la adopción. *Boletín Oficial del Estado*, 52, de 2 de marzo de 1999. [https://www.boe.es/eli/es/ins/1999/02/15/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/1999/02/15/(1))

Instrucción de 1 de julio de 2004, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se modifica la regla primera de la Instrucción de 15 de febrero de 1999,

sobre constancia registral de la adopción. *Boletín Oficial del Estado*, 161, de 5 de julio de 2004. [https://www.boe.es/eli/es/ins/2004/07/01/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/2004/07/01/(1))

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. *Boletín Oficial del Estado*, 243, de 7 de octubre de 2010. [https://www.boe.es/eli/es/ins/2010/10/05/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/2010/10/05/(1))

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. *El Independiente*. <https://www.elindependiente.com/wp-content/uploads/2019/07/instrucción-14-febrero-2019.pdf>
Ver Anexo 1.

Instrucción de 18 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. *Boletín oficial del Estado*, 45, de 21 de febrero de 2019. [https://www.boe.es/eli/es/ins/2019/02/18/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ins/2019/02/18/(1))

5.4. NORMATIVA.

Normativa internacional:

Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente. *Boletín Oficial del Estado*, 243, de 10 de octubre de 1979. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1950/11/04/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1950/11/04/(1))

Instrumento de Ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989. *Boletín Oficial del Estado*, 313, de 31 de diciembre de 1990. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1989/11/20/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1989/11/20/(1))

Instrumento de Ratificación del Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina

(Convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina), hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997. *Boletín Oficial del Estado*, 251, de 20 de octubre de 1999.
[https://www.boe.es/eli/es/ai/1997/04/04/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1997/04/04/(1))

Instrumento de Ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, hecho en Nueva York el 25 de mayo de 2000. *Boletín Oficial del Estado*, 27, de 31 de enero de 2002. [https://www.boe.es/eli/es/ai/2000/05/25/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/2000/05/25/(1))

Comité de los Derechos del Niño (2013). *Observación General n°14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1)*. (CRC/C/GC/14).
https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CRC/C/GC/14&Lang=es

Relatora Especial de Naciones Unidas (2018). *Informe de la Relatora Especial sobre la venta y la explotación sexual de niños, incluidos la prostitución infantil, la utilización de niños en la pornografía y demás material que muestre abusos sexuales de niños*. (A/HRC/37/60). Consejo de Derechos Humanos.
<https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F37%2F60&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Grupo de Trabajo sobre el Proyecto Filiación y Gestación por Sustitución (2024). *Informe de la segunda reunión del Grupo de Trabajo (del 8 al 12 de abril de 2024)*. Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado.
<https://assets.hcch.net/docs/dc961452-c4d7-492b-8887-75456843560f.pdf>

Normativa europea:

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea*, 83, de 30 de marzo de 2010.
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-Z-2010-70003>

Resolución del Parlamento Europeo, de 17 de diciembre de 2015, sobre el Informe anual sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo (2014) y la política de la Unión Europea al respecto. (2015/2229(INI)).
https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2015-0470_ES.html

Propuesta de Reglamento del Consejo, de 7 de diciembre de 2022, relativo a la competencia, al Derecho aplicable, al reconocimiento de las resoluciones y a la aceptación de los documentos públicos en materia de filiación y a la creación de un certificado de filiación europeo. [COM(2022) 695 final. 2022/0402 (CNS)].

[https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2022/0695/COM_COM\(2022\)0695_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2022/0695/COM_COM(2022)0695_ES.pdf)

Resolución del Parlamento Europeo, de 28 de febrero de 2024, sobre los derechos humanos y la democracia en el mundo y la política de la Unión Europea al respecto: informe anual 2023 (2023/2118(INI)).

https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0106_ES.html

Normativa nacional:

Constitución Española. *Boletín Oficial del Estado*, 311, de 29 de diciembre de 1978.

[https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con)

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. *Boletín Oficial del Estado*, 157, de 2 de julio de 1985. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1985/07/01/6/con>

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. *Boletín Oficial del Estado*, 281, de 24 de noviembre de 1995. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1995/11/23/10/con>

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. *Boletín Oficial del Estado*, 15, de 17 de enero de 1996. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1996/01/15/1/con>

Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. *Boletín Oficial del Estado*, 55, de 4 de marzo de 2010.

<https://www.boe.es/eli/es/lo/2010/03/03/2/con>

Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. *Boletín Oficial del Estado*, 51, de 1 de marzo de 2023.

<https://www.boe.es/eli/es/lo/2023/02/28/1/con>

Ley de 8 de junio de 1957 sobre el Registro Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 151, de 10 de junio de 1957. [https://www.boe.es/eli/es/l/1957/06/08/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/l/1957/06/08/(1)/con)

Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida. *Boletín Oficial del Estado*, 282, de 24 de noviembre de 1988.

<https://www.boe.es/eli/es/l/1988/11/22/35>

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 7, de 8 de enero de 2000. <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>

Ley 45/2003, de 21 de noviembre, por la que se modifica la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida. *Boletín Oficial del Estado*, 280, de 22 de noviembre de 2003. <https://www.boe.es/eli/es/l/2003/11/21/45>

Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. *Boletín Oficial del Estado*, 126, de 27 de mayo de 2006.

<https://www.boe.es/eli/es/l/2006/05/26/14/con>

Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 175, de 22 de julio de 2011. <https://www.boe.es/eli/es/l/2011/07/21/20/con>

Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria. *Boletín Oficial del Estado*, 158, de 3 de julio de 2015. <https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/02/15/con>

Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil. *Boletín Oficial del Estado*, 182, de 31 de julio de 2015.

<https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/30/29/con>

Proposición de Ley núm. 122/000117, reguladora del derecho a la gestación por subrogación. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XII Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 145-1, de 8 de septiembre de 2017.

https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-145-1.PDF

Proposición de Ley núm. 122/000015, reguladora del derecho a la gestación por sustitución. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XIII Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 46-1, de 16 de julio de 2019.

https://www.congreso.es/public_oficiales/L13/CONG/BOCG/B/BOCG-13-B-46-1.PDF

Proposición de Ley núm. 122/000316, reguladora del derecho a la gestación por sustitución. Presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos al Congreso de los Diputados en la XIV Legislatura. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 341-1, de 14 de abril de 2023.

https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/B/BOCG-14-B-341-1.PDF

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. *Gaceta de Madrid*, 206, de 25 de julio de 1889. [https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/(1)/con)

Decreto de 14 de noviembre de 1958 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley del Registro Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 296, de 11 de diciembre de 1958.

[https://www.boe.es/eli/es/d/1958/11/14/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/d/1958/11/14/(1)/con)

5.5. OTRAS REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

Gómez Gállico, F.J. (29 de noviembre de 2017). Comparecencia del Director General de Registros y del Notariado (XII Legislatura). *Cortes Generales. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones*. Núm. 394, p. 22.

https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/DS/CO/DSCD-12-CO-394.PDF

Europa Press (22 de febrero de 2020). El Gobierno denegó el 61% de peticiones inscripción de bebés nacidos por gestación subrogada en Ucrania en 2019. *La Vanguardia*.

<https://www.lavanguardia.com/vida/20200222/473694392983/el-gobierno-denego-el-61-de-peticiones-de-inscripcion-de-bebes-nacidos-por-gestacion-subrogada-en-ucrania-en-2019.html>

Martín, P. (18 de febrero de 2019). Delgado paró la inscripción de bebés porque la orden del ADN se hizo a sus espaldas. *El Periódico*.

<https://www.elperiodico.com/es/sociedad/20190218/justicia-paro-incrpcion-bebe-gestacion-subrogada-dolores-delgado-7309830>

Ministerio de Justicia. (16 de febrero de 2019). *Justicia deja sin efecto la instrucción enviada a los registros consulares sobre gestación subrogada en el extranjero*. [Comunicado de prensa]. La Moncloa.

<https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/justicia/Paginas/2019/160219gestacion-subrogada.aspx>

Organización Médica Colegial de España (2022). *Código de Deontología Médica*. Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos.

https://www.cgcom.es/sites/main/files/minisite/static/828cd1f8-2109-4fe3-acba-1a778abd89b7/codigo_deontologia/

Parlamento Europeo. (14 de diciembre de 2023). *Reconocimiento de la filiación: igualdad de derechos para todos los niños* [Comunicado de prensa].

<https://www.europarl.europa.eu/news/es/press-room/20231208IPR15786/reconocimiento-de-la-filiacion-igualdad-de-derechos-para-todos-los-ninos>

Real Academia Española. (s.f.). Subrogar. En *Diccionario de la lengua española*.

<https://dle.rae.es/subrogar>

Subrogación. (s.f.). En *conceptosjuridicos.com*.

<https://www.conceptosjuridicos.com/subrogacion/>

VI. ANEXOS.



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.

I.- Como puso de manifiesto la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de este Centro Directivo, sobre el 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, conforme al apartado 3 del mismo precepto, la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales.

Por tanto, 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 (vid. artículos 764 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

Por otra parte, el artículo 23 de la Ley de 8 de junio de 1957 sobre el Registro Civil, tras disponer en su párrafo primero, que *“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”*, añade a continuación que *“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”*. Esta regulación sobre el carácter de títulos inscribibles de las certificaciones de asientos de Registros civiles extranjeros se complementa en los artículos 81 y 85 del Reglamento de la citada Ley, aprobado por Decreto de 14 de noviembre de 1958. Según el primero de ellos, también es título para inscribir el hecho de que da fe *“el documento auténtico extranjero, con fuerza en España con arreglo a las leyes o a los Tratados internacionales”*. Y según el artículo 85 del Reglamento, párrafo primero, *“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”*.

En el marco de esta regulación, 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 español de un nacido en California como consecuencia de un contrato de gestación por sustitución, celebrado conforme a la legislación de dicho Estado y en virtud de la certificación de la inscripción practicada en el Registro Civil del lugar del nacimiento, entendiéndose que, a diferencia de los supuestos de inscripción en virtud de declaración, en los casos de *“inscripción del nacimiento mediante presentación de la correspondiente certificación registral extranjera”* en la que conste el nacimiento y la filiación del nacido, ... una correcta perspectiva metodológica conduce a afirmar que el acceso de las certificaciones registrales extranjeras al Registro Civil español debe valorarse no a través de la aplicación del Derecho sustantivo español (cfr. artículo 10.3 de la Ley de Reproducción asistida española), ni a través de las normas de conflicto españolas (cfr. artículo 9.4 del Código civil), sino a través de las normas específicas que en Derecho español disciplinan el acceso de las certificaciones registrales extranjeras al Registro Civil español, y en concreto los antes citados artículos 81 y 85 del Reglamento del Registro Civil, analizando las razones por las que entendía concurrentes los requisitos exigidos en los mismos en el supuesto concreto resuelto.

| | | | | | |
|--|---|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  |  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 1/20 |
| | | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

Sin embargo, la citada Resolución, y la inscripción registral practicada en ejecución de la misma, fue recurrida judicialmente y anulada por sentencia de 15 de septiembre de 2010 de un Juzgado de Primera Instancia, posteriormente confirmada por otra de 23 de noviembre de 2011 de la Audiencia provincial de Valencia y, finalmente, por la sentencia de 6 de febrero de 2014 del Tribunal Supremo.

II.- Vista la sentencia de primera instancia que anulaba la citada Resolución, y 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, como los de las mujeres gestantes, este Centro Directivo dictó la Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre el régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, antes aludida, con objeto de establecer los criterios que han de aplicarse para permitir el acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica de reproducción asistida, en la que, para garantizar la protección de dichos intereses, se estableció como requisito previo para la inscripción de los nacidos mediante gestación por sustitución, la presentación ante el Encargado del Registro Civil de una resolución judicial dictada por Tribunal competente, entendiéndose que con ello se logra 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 constatando 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, se estimaba que dicha exigencia de resolución judicial era medio idóneo para verificar que no existe simulación en el contrato de gestación por sustitución que encubra el tráfico internacional de menores.

III.- En cuanto a las vías para el reconocimiento de los efectos de la resolución extranjera en España, y a salvo lo previsto en un eventual Convenio internacional (actualmente inexistente en la materia), se preveía la exigencia de aportación al Registro Civil del correspondiente auto judicial concediendo el exequátur, conforme a los artículos 954 y siguientes de la LEC 1881 (preceptos que mantuvieron su vigencia tras la entrada en vigor de la LEC 2000), si bien en el caso de que la resolución judicial extranjera tuviera su origen en un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, se prevé, conforme a reiterada jurisprudencia, la dispensa del procedimiento del exequátur, siendo posible acudir en tales casos a la técnica del reconocimiento incidental por parte del encargado del Registro Civil, quien controlará incidentalmente, como requisito previo a su inscripción, si tal resolución judicial puede ser reconocida en España, verificando lo siguientes extremos:

- 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

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 2/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

aplicable, que éste hubiera transcurrido, sin que quien tenga reconocida facultad de revocación, la hubiera ejercitado.

La misma Instrucción aclaraba que *“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”*, si bien ello no impedirá que el solicitante pueda intentar dicha inscripción por los medios ordinarios regulados en el artículo 10.3 de la Ley 14/2006 de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana y artículos 764 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

IV.- En base a la aplicación de la citada Instrucción de 5 de octubre de 2010 este Centro Directivo resolvió diversos recursos contra las calificaciones registrales denegatorias, a partir de la Resolución de 3 de mayo de 2011. Como se explicaba en esta Resolución, el hecho de que se solicite inscribir en el Registro civil español la resolución judicial extranjera en virtud de la cual se constituye la relación de filiación entre el nacido/a y los padres/madres comitentes supone que lo que se persigue de nuestras autoridades registrales no es la obtención de una *“tutela declarativa”*, para la que deba acudir a la normativa conflictual a fin de fijar el ordenamiento nacional material aplicable, sino que lo que se solicita del Encargado del Registro Civil Consular o Central español es que se inscriba una relación de filiación que ya ha sido previamente establecida y declarada por una autoridad judicial extranjera. Lo que se pretende de las autoridades registrales españolas, por tanto, es una *“tutela por reconocimiento”*, motivo por el cual se entendía que no resultaba procedente la invocación y aplicación del artículo 10, apartados 1 y 2, de la Ley española de técnicas de reproducción asistida.

Esta distinción entre la tutela declarativa (para los casos de solicitud de inscripción mediante la aportación de una certificación registral extranjera - o, en su caso, una declaración de nacimiento acompañada del correspondiente certificado facultativo -) y la tutela por reconocimiento (en el caso de aportarse como título inscribible una resolución judicial extranjera) ha cobrado carta de naturaleza normativa, en el ámbito específico del Registro Civil, en la nueva Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, según resulta de sus artículos 96.2 y 98. Este último exige para la inscripción de las certificaciones extranjeras (además de la verificación de la competencia de la autoridad extranjera que la expide y de que el Registro extranjero tenga, en cuanto a los hechos de que da fe, análogas garantías a las exigidas para la inscripción por la ley española), no sólo que la inscripción de dicha certificación no resulta manifiestamente incompatible con el orden público español, sino también que *“el hecho o acto contenido en la certificación registral extranjera sea válido conforme al ordenamiento designado por las normas españolas de Derecho internacional privado”*. Por el contrario, esta exigencia de validez conforme al ordenamiento designado por las normas españolas de conflicto no se aplica en el caso de las resoluciones judiciales extranjeras, cuyo régimen de reconocimiento a efectos de su inscripción en el Registro Civil español queda fijado en el artículo 96.2 de la citada Ley 20/2011 en los siguientes términos:

“La inscripción de las resoluciones judiciales extranjeras se podrá instar:

1.º Previa superación del trámite del exequátur contemplado en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. ...

2.º Ante el Encargado del Registro Civil, quien procederá a realizarla siempre que verifique:

a) La regularidad y autenticidad formal de los documentos presentados.

b) Que el Tribunal de origen hubiera basado su competencia judicial internacional en criterios equivalentes a los contemplados en la legislación española.

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
| | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 3/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

c) Que todas las partes fueron debidamente notificadas y con tiempo suficiente para preparar el procedimiento.

d) Que la inscripción de la resolución no resulta manifiestamente incompatible con el orden público español”.

Por tanto, se establece una regulación muy similar a la contenida en la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de este Centro Directivo. Esta misma distinción, en cuanto al distinto reconocimiento jurídico en España a efectos registrales, entre las certificaciones registrales y documentos públicos extranjeros, por un lado, y de las resoluciones judiciales extranjeras, por otro, se confirma posteriormente en la Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil (vid. artículos 2, 59, 60, y disposición adicional primera), y en la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (vid. artículos 11 y 12).

V.- Sin embargo, la sentencia de la Sala primera del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, como se ha avanzado, confirmó la anulación de la Resolución de este Centro Directivo de 8 de febrero de 2009. En dicha sentencia el Alto Tribunal considera que la inscripción pretendida era contraria al orden público internacional español, afirmando que *“las normas que regulan los aspectos fundamentales de la familia y, dentro de ella, de las relaciones paterno-filiales, tienen anclaje en diversos preceptos constitucionales del Título I dedicado a los derechos y deberes fundamentales: derecho al libre desarrollo de la personalidad, entendido como la autonomía de la persona para elegir libre y responsablemente, entre las diversas opciones vitales, la que sea más acorde con sus preferencias (art. 10.1 de la Constitución), derecho a contraer matrimonio (art. 32), derecho a la intimidad familiar (art. 18.1), protección de la familia, protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil (art. 39).*

También forma parte de este orden público la protección de la infancia, que ha de gozar de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos (art. 39.4 de la Constitución).

Asimismo, el derecho a la integridad física y moral de las personas tiene reconocimiento constitucional (art. 15), y el respeto a su dignidad constituye uno de los fundamentos constitucionales del orden político y de la paz social (art., 10.1 de la Constitución).

Por tanto, todos estos derechos fundamentales y principios constitucionales recogidos en el Título I de la Constitución integran ese orden público que actúa como límite al reconocimiento de decisiones de autoridades extranjeras (STC núm. 54/1989, de 23 de febrero, FJ 4º) y, en definitiva, a la posibilidad de que los ciudadanos opten por las respuestas jurídicas diferentes que los diversos ordenamientos jurídicos dan a una misma cuestión.”

Y añade a continuación que *“La decisión de la autoridad registral de California al atribuir la condición de padres al matrimonio que contrató la gestación por sustitución con una mujer que dio a luz en dicho Estado es contraria al orden público internacional español por resultar incompatible con normas que regulan aspectos esenciales de las relaciones familiares, en concreto de la filiación, inspiradas en los valores constitucionales de dignidad de la persona, respeto a su integridad moral y protección de la infancia.”* Argumentando en contra de la admisión de la inscripción pretendida que *“la ley no se limita a proclamar la nulidad de pleno derecho del contrato de gestación por sustitución. También prevé cuál debe ser el régimen de la filiación del niño que se [ha] dado a luz como consecuencia de dicho contrato: la filiación materna quedará determinada por el parto y se prevé la posibilidad de ejercicio de la acción de reclamación de paternidad respecto del padre biológico.”*

El Tribunal Supremo no desconoce la primacía del *“interés del menor”* pero si niega su condición de valor absoluto, afirmando que *“La invocación indiscriminada del “interés del menor” serviría de este modo para hacer tabla rasa de cualquier vulneración de los demás bienes jurídicos tomados en consideración por el ordenamiento jurídico nacional e*

| | | | | | |
|--|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
| | | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 4/20 |
| | | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

internacional que se hubiera producido para situar al menor en el ámbito de esas personas acomodadas."

En este sentido estima el Tribunal Supremo en la citada sentencia de 6 de febrero de 2014 que *"La aplicación del principio de la consideración primordial del interés superior del menor, ha de hacerse para interpretar y aplicar la ley y colmar sus lagunas, pero no para contrariar lo expresamente previsto en la misma"*.

VI.- La reseñada sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014 planteaba la cuestión de si la misma no sólo anulaba la Resolución de 8 de febrero de 2009 de este Centro Directivo (Resolución que había sido objeto directo de la impugnación), sino si aquella afectaba también o no a los criterios de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, y por tanto a la vigencia de esta última. Esta cuestión fue objeto de una consulta a esta Dirección General de los Registros y del Notariado por parte de la Dirección General de los Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares, contestada mediante Resolución de 11 de julio de 2014 en sentido favorable al mantenimiento de la vigencia de la citada Instrucción, poniendo énfasis en la exigencia impuesta por la Instrucción, a efectos de obtener la inscripción, de la aportación de una resolución judicial extranjera homologando el contrato de gestación por subrogación y estableciendo legalmente la filiación a favor de los padres comitentes.

Afirma la citada Resolución de 11 de julio de 2014 lo siguiente: *"Es este un punto esencial ... para fijar un criterio interpretativo favorable al entendimiento de que la reiterada Instrucción de 5 de octubre de 2010 no ha quedado afectada en su validez y eficacia por la doctrina que emana de la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, en la que se declara la nulidad de la Resolución de este Centro Directivo de 8 de febrero de 2009, habida cuenta de que en dicha Resolución se ordenó la inscripción de un nacimiento y filiación resultante de un contrato de gestación por sustitución en base exclusivamente a la certificación del Registro Civil extranjero, cuya sola certificación, por su propio limitado contenido, no permite desplegar el control sobre todos los extremos a que se refiere la directriz primera de la Instrucción, control que persigue salvaguardar los intereses tanto del hijo como de la madre gestante, según se ha indicado, como finalmente los de los padres comitentes. Esta diversidad de supuestos de hecho lleva consigo también una diversidad de "quaestio iuris", lo que determina que la doctrina del Tribunal Supremo no pueda extrapolarse miméticamente a un supuesto distinto como lo es el de los casos en que la referida solicitud de inscripción de nacimiento y filiación resultante de una gestación por sustitución se sustenta en una sentencia judicial firme por la que se declara la filiación que se pretende inscribir, y que permite el ejercicio de la facultad del control incidental a que nos hemos referido"*.

Esta conclusión ya fue anticipada por el propio Tribunal Supremo en la misma Sentencia de 6 de febrero de 2014, al advertir expresamente en el fundamento de Derecho tercero (*"Valoración de la Sala. El reconocimiento de decisiones extranjeras y el orden público internacional español"*) que *"Ciertamente podría cuestionarse si la decisión de autoridad extranjera a reconocer es la de la práctica del asiento registral en el que aparece recogida la filiación de los menores o la de la sentencia previa dictada por la autoridad judicial que determinó tal filiación con base en el contrato de gestación por sustitución y por aplicación de las leyes de California. Pero este problema no ha sido planteado en ningún momento del litigio, y no es imprescindible abordarlo para decidir las cuestiones relevantes objeto del recurso, por lo que entrar en consideraciones sobre el mismo cambiaría completamente los términos en que se ha producido el debate procesal y sólo obscurecería la solución del recurso"* (vid. último párrafo del apartado 2 del FJ tercero).

La misma Resolución de Consulta de 11 de julio de 2014 añade, además, que *"la citada Sentencia del Tribunal Supremo no excluye, incluso en los supuestos a que se refiere, la inscripción registral "in totum", sino que circunscribe tal exclusión a la filiación, pero no al nacimiento, al nombre y a la nacionalidad, al afirmar que "Ha de precisarse también que, a fin de dar cumplimiento a lo previsto en el art. 7.1 de la Convención sobre Derechos del Niño, conforme al cual el niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá*

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 5/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

derecho desde que nace a un nombre y a adquirir una nacionalidad, la denegación de reconocimiento de la certificación registral de California ha de afectar exclusivamente a la filiación en ella determinada, pero no al resto de su contenido” (vid. último párrafo del apartado 11 del FJ quinto).

VII.- Poco después de dictarse la sentencia del Tribunal Supremo español de 6 de febrero de 2014, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se pronunció en materia de gestación subrogada al resolver los casos Menesson (asunto 65192/11), y Labassee (asunto 65941/11), ambos contra Francia, relativos respectivamente a dos niñas gemelas nacidas en California en el año 2000 y a una niña nacida en Minesota en 2001, en los que Francia había denegado la inscripción de las recién nacidas en el Registro Civil francés porque la gestión por sustitución es nula y contraria al orden público internacional francés. Ambos casos fueron resueltos mediante sendas sentencias de 26 de junio de 2014, en la que el Tribunal Europeo aprecia violación del citado artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos, por considerar que se produce infracción del derecho a la vida privada de los hijos, en base al argumento de que el derecho a la identidad forma parte integral de la noción de vida privada, existiendo una relación directa entre la vida privada de los niños nacidos a partir de la gestación por sustitución y la determinación jurídica de la filiación.

La Resolución de Consulta de este Centro Directivo de 11 de junio de 2014 se refería precisamente a estas sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos como argumento coadyuvante a favor del mantenimiento de la vigencia de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, en los siguientes términos: *“La conclusión anterior, favorable al mantenimiento de la vigencia y aplicabilidad plena de la Instrucción de este Centro Directivo de 5 de octubre de 2010, queda además reforzada por los recientes pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la materia. En efecto, el 26 de junio de 2014, el Tribunal Europeo ha dictado sendas sentencias en los asuntos 65192/11 (Menesson c/ Francia) y 65941/11 (Labassee c/Francia), en la que declara que viola el artículo 8 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos no reconocer la relación de filiación entre los niños nacidos en el extranjero mediante gestación por sustitución y los progenitores que han acudido a este método reproductivo en un país cuya legislación, aplicable al caso según las normas de conflicto francesas, admite la legalidad de tal filiación declarada mediante sentencia judicial”.*

Añadía, no obstante, la citada Resolución de 11 de junio de 2014, que *“Es cierto que la legislación y práctica registral examinadas en dichos procedimientos han sido los franceses, y que dicha legislación y práctica cierra la puerta al reconocimiento de la filiación resultante de tales sentencias, incluso respecto del padre comitente que es al tiempo padre biológico del nacido/a, así como impide también la constitución de una filiación a favor de los padres comitentes por la vía de una adopción posterior del menor, incluso si queda acreditada la posesión de estado de filiación en la forma admitida legalmente por el propio Ordenamiento francés. Pero es igualmente cierto que, a pesar de tales diferencias en relación con España, modificar ahora la interpretación de este Centro Directivo entendiendo que la Instrucción de 5 de octubre de 2010 ha quedado afectada en su vigencia por la reiterada Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, además de no compadecerse con una cabal interpretación de su doctrina, supondría alejar la práctica registral española, en una materia tan sensible desde el punto de vista de la seguridad jurídica, de la línea hermenéutica que emana de los citados pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.*

En concreto en las dos sentencias de 26 de junio de 2014 el Tribunal Europeo, al analizar la posible violación del artículo 8 de la Convención en relación con el principio del respeto de la vida privada de los niños así nacidos, aprecia que estos se encuentran en una situación de incertidumbre jurídica, incertidumbre que se genera al ser identificados en el extranjero como hijos de los recurrentes y, sin embargo, negarles Francia esta consideración en su ordenamiento jurídico. El Tribunal considera que tal contradicción atenta al reconocimiento de su identidad en el seno de la sociedad francesa. Añade que, a pesar de que su padre biológico sea francés, los niños se ven abocados a una inquietante incertidumbre en cuanto a la

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 6/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

posibilidad de ver reconocida su nacionalidad francesa, una indeterminación susceptible de afectar negativamente la definición de su propia identidad. El Tribunal aprecia, además, que estos niños no pueden heredar de los esposos recurrentes sino en tanto que legatarios de los mismos, de forma que los derechos sucesorios se calculan de forma menos favorable, evidenciando así otro elemento de la identidad filial de los que se encuentran privados. De esta manera, los efectos del no reconocimiento en el derecho francés de la relación de filiación entre los niños nacidos por gestación por sustitución en el extranjero y las parejas que han acudido a este método no se limitan a la situación de estos últimos: afectan también a la de los propios niños, cuyo derecho al respeto a la vida privada, que implica que cada uno pueda establecer la sustancia de su identidad, incluida su filiación, se encuentra significativamente afectada. Con ello se plantea una grave cuestión de compatibilidad entre esta situación y el interés superior de los niños, cuyo respeto ha de guiar cualquier decisión que les afecte, concluyendo en una declaración de violación del derecho de los niños al respeto a su vida privada, violando el artículo 8 del Tratado”.

Recordaba igualmente la Resolución de 11 de junio de 2014 que “Estas sentencias no pueden ser desconocidas por el ordenamiento jurídico español. Las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, incluso cuando España no es demandada, tienen el efecto interpretativo que deriva del artículo 10.2 de la Constitución, y que el Tribunal Constitucional viene reconociendo al acatar la doctrina expuesta en aquellas. La protección de los derechos humanos se proclama en el preámbulo de la Constitución como voluntad de la Nación española y en el artículo 10.1 de la misma Constitución también se declara que los derechos inviolables inherentes a la persona humana son uno de los fundamentos del orden político y de la paz social”.

VIII.- Dictadas las citadas sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de junio de 2014 (casos Menesson y Labassee) se dictó, a su vez, el Auto de la Sala primera del Tribunal de 2 de febrero de 2015 por el que se resolvía el recurso extraordinario de nulidad por vulneración de derechos fundamentales interpuesto contra la sentencia de la misma Sala de 6 de febrero de 2014. El Tribunal Supremo desestima el recurso denegando que su sentencia vulnera el derecho a la vida familiar y privada del artículo 8 de la Convención europea de Derechos Humanos, entendiendo que la doctrina de las sentencias Menesson y Labassee no son aplicables a España por las diferencias que en materia de reconocimiento de la filiación establecida en un país extranjero en virtud de contratos de gestación subrogada existen entre Francia y España. En particular destaca la Sala que “Mientras que el Tribunal de Casación francés afirma la imposibilidad de que pueda determinarse legalmente en Francia cualquier relación de filiación entre el niño y los padres comitentes, “de tal modo que procede incluso anular el reconocimiento o el establecimiento de la paternidad del padre biológico por el carácter fraudulento del contrato de gestación por sustitución (“fraus omnia corrumpit”, el fraude todo lo corrompe, dice el Tribunal de Casación francés en dos sentencias dictadas en el año 2013) ..., por el contrario, el ordenamiento jurídico español prevé que respecto del padre biológico es posible la determinación de filiación paterna ...y, en todo caso, si los comitentes y los niños efectivamente forman un núcleo familiar “de facto” ... nuestra sentencia acuerda que debe protegerse legalmente, en su caso mediante la adopción (que, si uno de los solicitantes de la nulidad de actuaciones fuera padre biológico, no requeriría siquiera propuesta previa ni declaración administrativa de idoneidad, sino solo el asentimiento del consorte y la comprobación judicial de la adecuación de la medida al interés del menor, art. 176 del Código Civil) o, de considerarse que existe una situación de desamparo por la decisión de la madre gestante de no ejercer sus funciones como tal, mediante el acogimiento”.

IX.- La importancia del vínculo biológico con alguno de los progenitores se subraya igualmente en la más reciente Sentencia de la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 24 de enero de 2017, caso Paradiso y Campanelli contra Italia (asunto 25358/12). El supuesto de hecho es el de un matrimonio italiano con problemas de infertilidad que contrató una gestación por sustitución en Rusia. Tras el nacimiento del niño se inscribió en Rusia como hijo de ambos progenitores. Realizadas las pruebas de paternidad en Italia,

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 7/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

se constató que el señor Campanelli no era el padre. La Gran Sala en su sentencia de 24 de enero de 2017 falla a favor de la decisión adoptada por el Tribunal italiano, que dudando de la idoneidad de los padres comitentes como educadores del niño había acordado poner a éste bajo la custodia de una entidad pública italiana con objeto de iniciar un procedimiento adoptivo. Un elemento de hecho esencial para la resolución de este caso fue la inexistencia de un vínculo biológico entre los padres comitentes y el menor, unido a la violación por parte de aquellos de la prohibición italiana de la utilización de gametos donados y la vulneración de la legislación sobre adopción internacional. Concluye el Tribunal Europeo que la Convención Europea de Derechos Humanos no consagra el derecho a ser padres, y que aceptar dejar a los niños con los recurrentes (considerándolos padres adoptivos) supondría legalizar la “situación de hecho creada” por aquellos con violación de reglas importantes del Derecho italiano.

Destaca en esta sentencia del caso Paradiso y Campanelli la perspectiva de la infracción de las leyes y convenios internacionales en *materia de protección de los menores y normas sobre adopción internacional*, pues es evidente que en los casos de adopción la regulación tiene muy presente el interés superior del menor, y con tal objeto trata de garantizar la idoneidad de los padres adoptivos, la intervención en el procedimiento de autoridades públicas dedicadas a la protección de la infancia, el reconocimiento de la filiación por terceros Estados, y la ausencia de ánimo de lucro, como elementos vinculados al orden público internacional.

Entronca esta argumentación de la citada sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos con el fundamento jurídico 6 de la Sentencia del Tribunal Supremo español de 6 de febrero de 2014, en que tras afirmar que *“las modernas regulaciones de las relaciones familiares no establecen como fuente exclusiva de la filiación el hecho biológico, y que por tanto la determinación de una filiación por criterios distintos a los puramente biológicos no constituye en sí una contravención del orden público internacional español”*, de forma que *“Junto al hecho biológico existen otros vínculos, como por ejemplo los derivados de la adopción o del consentimiento a la fecundación con contribución de donante, prestado por el cónyuge o conviviente de la mujer que se somete al tratamiento de reproducción asistida, que el ordenamiento jurídico toma en consideración como determinantes de la filiación”*, y que *“De estos otros posibles vínculos determinantes de la filiación resulta también que la filiación puede quedar legalmente determinada respecto de dos personas del mismo sexo”*; añade a continuación que *“junto a ello, en nuestro ordenamiento jurídico y en el de la mayoría de los países con ordenamientos basados en similares principios y valores, no se acepta 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, ... Fruto de esta preocupación es, por ejemplo, la elaboración de instrumentos legales internacionales que regulan la adopción internacional estableciendo como principios básicos que los Estados establezcan, con carácter prioritario, medidas adecuadas que permitan mantener al niño en su familia de origen, y la prevención de la sustracción, la venta o el tráfico de niños, que se concreta, entre otros extremos, en que el consentimiento de la madre haya sido prestado libremente, después del nacimiento del niño y no obtenido mediante pago o compensación de clase alguna (considerandos introductorios y art. 4 del Convenio relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional hecho en La Haya el 29 de mayo de 1993)”*.

Dicha perspectiva de protección de la madre gestante, exigiendo que su consentimiento se haya prestado libremente, después del nacimiento del niño y no obtenido mediante pago o compensación de clase alguna, se vincula legalmente, asimismo, a la protección del interés superior del niño. Así resulta en el Derecho español de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional, tras la reciente reforma introducida en la misma por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y la adolescencia, que da nueva redacción al artículo 26.2 de aquélla, referente a la exigencia de que la adopción, como requisito de validez en España de la constituida ante

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 8/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

autoridad extranjera, *"no vulnere el orden público"*, precisando a modo de interpretación auténtica de este concepto 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"*.

X.- La necesidad de contar con el consentimiento libre y post-natal de la madre gestante se ha destacado igualmente por la jurisprudencia menor de nuestras Audiencias Provinciales, tanto en el ámbito de los procedimientos de exequátur de resoluciones judiciales extranjeras de homologación de contratos de gestación por subrogación, como en procedimientos de constitución en España de adopciones de menores nacidos en el extranjero a favor de los padres comitentes. Ejemplo de lo primero es el Auto de 18 de noviembre de 2014 de la Audiencia provincial de Barcelona (secc 18ª), otorgando el *exequatur* a una sentencia dictada por el Tribunal Superior del Estado de California, estableciendo la filiación paterna de una menor nacida por gestación subrogada en ese Estado, pero desestimando el reconocimiento en lo referido a la filiación materna, declarándose en este Auto que *"Conforme a la legislación y al estado actual de la doctrina jurisprudencial, la filiación materna queda determinada por el parto (...) y debe perdurar la aplicación de la excepción de orden público, sin perjuicio de que como recoge la meritada sentencia del Tribunal Supremo, la relación familiar de facto, lleva a la protección de la menor mediante otras figuras como el acogimiento familiar o la adopción"*.

Y para los supuestos de adopciones en los casos citados, congruentemente con el planteamiento anterior, el Auto de la misma Sala de 28 de julio de 2015, relativo a un supuesto de constitución de adopción de dos menores cuya filiación había sido declarada por resolución extranjera y en la que se había manifestado el consentimiento de la madre gestante ante la autoridad judicial del país de origen de la misma, declaró que *"En este caso la madre biológica de ambos menores Dª B. K. ha asentido en un primer momento a la adopción conforme recoge el acta de testimonio notarial otorgada ante Notaria en la India, debidamente apostillada y traducida La Sra. K. ha ratificado su situación al cabo de dos años del nacimiento de los menores, mediante declaración jurada debidamente apostillada y traducida y asimismo ha declarado de forma voluntaria y libre ante la autoridad judicial indica su asentimiento a que los dos menores sean adoptados por P. X. marido del padre biológico de ambos menores, mediante el procedimiento legal necesario al efecto y con específica referencia al proceso que aquí se examina"*.

El reciente Auto de la misma Audiencia Provincial de Barcelona (secc 18ª) de 16 de octubre de 2018, insiste en este mismo planteamiento, destacando las siguientes ideas:

a) el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y *"las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas"*, y que conforme al artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por España, el interés superior del menor tiene la consideración de primordial, principio que ha de conjugarse con la protección de otros bienes y principios jurídicos como son el respeto a la dignidad e integridad moral de la mujer gestante, la evitación del estado de necesidad en que pueden encontrarse mujeres jóvenes en situación de pobreza, o garantizar que no se incurra en la mercantilización de la gestación y en última instancia de la filiación.

b) Como también declara la Convención: *"el niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos"*, y corresponde a los Estados Partes velar por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional, respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y *las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas (art. 8)* .

| | | | | | |
|--|-------------------------------|--|--------|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 9/20 | |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | | |

c) Por tanto, y a tenor de lo dispuesto en el Convenio de Derechos del Niño, si un país como España dispone que la filiación se determina por el parto, deberá evitar que los niños sean separados de sus madres y velará por que sean cuidados por ellas.

d) Estos principios y sus concordantes guardan inmediata relación con lo que dispone el artículo 9.2 de la Convención sobre los Derechos del niño, el cual prevé que en cualquier procedimiento entablado con ocasión de la separación del niño de sus padres *“se ofrecerá a todas las partes interesadas la posibilidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones”* (art. 9.2); y, en este sentido, recuerda la doctrina constitucional española conforme a la cual *“los procedimientos de oposición a la declaración de desamparo, de acogimiento y de adopción, como este Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de declarar en relación con el procedimiento de separación matrimonial, dado su carácter instrumental al servicio del Derecho de familia (STC 4/2001, de 15 de enero, FJ 4), no se configuran como un simple conflicto entre pretensiones privadas que ha de ser decidido jurisdiccionalmente como si de un conflicto más de Derecho privado se tratara, sino que en relación con tales procedimientos se amplían ex lege las facultades del Juez en garantía de los intereses que han de ser tutelados”*.

XI.- En relación con la ley aplicable para la constitución de la adopción (no tratándose de adopción constituida por autoridad extranjera), hay que recordar que de conformidad con el artículo 9, apartado 4, del Código Civil, según redacción dada por Ley 26/2015, de 28 de julio, *“La ley aplicable al contenido de la filiación, por naturaleza o por adopción, y al ejercicio de la responsabilidad parental, se determinará con arreglo al Convenio de La Haya, de 19 de octubre de 1996”*. El Convenio de la Haya se remite a la *lex fori*, a la ley del tribunal competente para adoptar la medida, por lo que la legislación aplicable para resolver sobre los requisitos para la adopción son los establecidos en la ley española correspondiente (Código civil o ley autonómica aplicable, en su caso), en caso de ser España el lugar de residencia de los menores. Y en cuanto al procedimiento ha de estarse a lo que dispone la Ley de La Jurisdicción Voluntaria, aprobada por Ley 15 /2015, de 2 de Julio.

Pues bien, el artículo 37 de esta Ley dispone en su apartado 1 que *“También deberán ser citados, para prestar el asentimiento a la adopción ante el Juez, las personas indicadas en el apartado 2 del artículo 177 del Código Civil”*. Por su parte, el artículo 177 del Código, tras establecer en su apartado 1 que *“Habrán de consentir la adopción, en presencia del Juez, el adoptante o adoptantes y el adoptando mayor de doce años”* y, según la redacción dada por la reciente Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, añade el citado precepto en su apartado 2 que *“Deberán asentir a la adopción”* (además del cónyuge o persona unida al adoptante por análoga relación de afectividad a la conyugal, en los términos de su nº1): *“2.º Los progenitores del adoptando que no se hallare emancipado, a menos que estuvieran privados de la patria potestad por sentencia firme o incurso en causa legal para tal privación. Esta situación solo podrá apreciarse en el procedimiento judicial contradictorio que se tramitará conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

No será necesario el asentimiento cuando los que deban prestarlo se encuentren imposibilitados para ello, imposibilidad que se apreciará motivadamente en la resolución judicial que constituya la adopción.

Tampoco será necesario el asentimiento de los progenitores que tuvieren suspendida la patria potestad cuando hubieran transcurrido dos años desde la notificación de la declaración de situación de desamparo, en los términos previstos en el artículo 172.2, sin oposición a la misma o cuando, interpuesta en plazo, hubiera sido desestimada”.

Y en el caso de la madre se establece como regla especial que *“El asentimiento de la madre no podrá prestarse hasta que hayan transcurrido seis semanas desde el parto”*.

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 10/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

Como recordaba el Auto de 24 de abril de 2018 de la Audiencia provincial de Barcelona (secc. 18ª), *"Es pacífico en la doctrina que si el padre biológico, no privado legalmente de la potestad, ni incurso en causa de privación (ni firme un acogimiento pre adoptivo) no presta su asentimiento, la adopción no se puede formalizar. Conforme a la vieja jurisprudencia (antes de que se inadmitieran los recursos extraordinarios contra los Autos que acuerdan la adopción), ya se dijo que el asentimiento era una conditio iuris de la adopción (STS, Civil sección 1 del 20 de abril de 1987 y STS, Civil sección 1 del 19 de febrero de 1988)."*

Consecuencia de lo anterior es que, como afirma el reiterado Auto de 16 de octubre de 2018 de la Audiencia provincial de Barcelona, en nuestro Derecho (vid artículos 177.2 del Código Civil y 37 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria) no cabe *"validar un consentimiento "prenatal", renunciándose a la filiación del concepturus o del nasciturus si se hubiera producido ya la gestación, compromiso que se pacta en el contrato de gestación subrogada a la que nos venimos refiriendo sin que conste que se haya emitido un consentimiento libre e informado, tanto en lo referente a las consecuencias de su renuncia para el hijo como a los propios riesgos que para su salud física y mental se pueden derivar de la gestación. Por lo tanto, la renuncia previa de la madre gestante, que en nuestra legislación vigente, ni tan sólo es posible antes de transcurridas 6 semanas desde el parto, es decir, con posterioridad al mismo, es contraria a nuestro ordenamiento jurídico y en consecuencia, nula de pleno derecho por lo que carece de eficacia alguna en la posible adopción posterior"*.

La misma conclusión se extrae del artículo 44, apartado 4, de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, según la redacción dada por la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil, conforme al cual *"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.*

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". Este precepto entró en vigor el día 15 de octubre de 2015 (vid. disposición final décima de la Ley 20/2011).

Ello supone que en toda inscripción de nacimiento en el Registro Civil español (a excepción de los menores abandonados con filiación desconocida), deberá figurar la filiación materna, aún en el caso de que ésta haya renunciado al ejercicio de los derechos derivados de la filiación, y sin perjuicio de la cancelación formal de dicha inscripción de la filiación en caso de posterior adopción del nacido/a o de rectificación o cambio de dicha filiación como consecuencia del reconocimiento en España de decisiones extranjera sobre la filiación del menor, para lo que será preciso la acreditación del consentimiento de la madre gestante en los términos antes examinados.

XII.- Así resulta igualmente de la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional sobre la garantía del derecho de los progenitores a participar en los procesos de declaración de desamparo, de acogimiento y de adopción. En concreto el Tribunal Constitucional en sentencia 75/2005, de 4 de abril, afirma que *"en relación con el desarrollo de procedimientos de oposición a la declaración de desamparo, de acogimiento y de adopción, que "en este tipo de procesos civiles se encuentran en juego derechos e intereses legítimos de extraordinaria importancia tanto los del menor, como los de sus padres biológicos y los de las restantes personas implicadas en la situación, que son intereses y derechos de la mayor importancia en el orden personal y familiar, que obligan a rodear de las mayores garantías los actos judiciales que les atañen" (STC 114/1997, de 16 de junio, FJ 6; en el mismo sentido STC 298/1993, de 18 de octubre , FJ 3). Es lógico, pues, que "dada la extraordinaria importancia que revisten estos intereses y derechos en juego en este tipo de procesos, se ofrezca*

| | | | | | |
|--|-------------------------------|--|--------|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 11/20 | |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | | |

realmente en ellos una amplia ocasión de alegaciones a quienes ostentan intereses legítimos en la decisión a tomar, así como para aportar documentos y todo tipo de justificaciones atendiendo a un menor rigor formal y a la exclusión de la preclusividad pues lo trascendental en ellos no es tanto su modo como su resultado" (STC 187/1996, de 25 de noviembre, FJ 2). En este sentido no puede dejar de traerse a colación la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño de 20 de noviembre de 1989, ratificada por España el día 30 de noviembre de 1990, que prevé que en cualquier procedimiento entablado con ocasión de la separación del niño de sus padres "se ofrecerá a todas las partes interesadas la posibilidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones" (art. 9.2)".

Doctrina que reitera la contenida en sentencias anteriores del Alto Tribunal como la 143/1990, de 26 de septiembre, o la de 58/2008, de 28 de abril de 2008, recaídas en sendos recursos de amparo.

XIII.- Por otra parte, hay que recordar que la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil, establece en su artículo 58 que "El procedimiento registral, los requisitos legales y los efectos de los asientos registrales se someterán, en todo caso, a las normas del Derecho español", precepto que reenvía la regulación de los "requisitos legales" para la práctica de los asientos registrales a la ley española, lo que reconduce a la citada Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, en la parte en que está vigente, incluida la vigencia desde el día 15 de octubre de 2015, del citado artículo 44 (vid. disposición final décima).

Igualmente ha de tenerse en cuenta la disposición adicional primera de la citada Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil, conforme a la cual a los efectos de lo previsto en el artículo 2 de la misma ley, tienen la consideración de normas especiales en materia de cooperación jurídica internacional en materia civil y mercantil (y por tanto son de aplicación preferente), entre otras, "c) Los artículo 94 a 100 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil", y "g) Las normas de Derecho Internacional privado contenidas en la Ley de Jurisdicción Voluntaria". Ciertamente los artículos 94 a 100 de la Ley 20/2011 no han entrado formalmente en vigor (vid. disposición adicional décima), pero el hecho de que la Ley de cooperación jurídica internacional se remita a ellos, como norma especial en el ámbito del Registro Civil, y su coincidencia en aspectos sustanciales con la regulación de las normas que en materia de derecho internacional privado se contienen en la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, permite tomarlos en consideración como elemento relevante para la interpretación del vigente artículo 26 de la Ley del Registro Civil de 1957 y de sus concordantes del Reglamento del Registro Civil de 1958.

Del vigente artículo 44 de la Ley del Registro Civil de 2011 cabe destacar ahora lo siguiente:

- "La inscripción de nacimiento se practicará en virtud de declaración formulada en documento oficial debidamente firmado por el o los declarantes, acompañada del parte facultativo".

- "A tal fin, el médico, el enfermero especialista en enfermería obstétrico-ginecológica o el enfermero que asista al nacimiento, dentro o fuera del establecimiento sanitario, comprobará, por cualquiera de los medios admitidos en derecho, la identidad de la madre del recién nacido a los efectos de su inclusión en el parte facultativo".

- "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".

- "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".

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 12/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

- *“En caso de discordancia entre la declaración y el parte facultativo o comprobación reglamentaria, prevalecerá este último”.*

Por su parte, de la legislación civil y de reproducción humana asistida, a la que remite el citado artículo 44 de la Ley del Registro Civil de 2011, a efectos de determinar la filiación del inscrito, resulta lo siguiente:

- a) el artículo 120 del Código civil (modificado por la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil) establece que *“la filiación no matrimonial quedará determinada legalmente: ... “5.º Respecto de la madre, cuando se haga constar la filiación materna en la inscripción de nacimiento practicada dentro de plazo, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley del Registro Civil”.*
- b) El artículo 10.2 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, establece que *“La filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto”.*
- c) Finalmente el artículo 139 del Código civil dispone, concordantemente con los preceptos anteriores, que *“La mujer podrá ejercitar la acción de impugnación de su maternidad justificando la suposición del parto o no ser cierta la identidad del hijo”.*

XIV.- Del conjunto normativo anterior resulta que: a) en toda inscripción de nacimiento practicada en un Registro Civil español (salvo en los casos del artículo 48 de la Ley 20/2011) debe figurar la identidad de la madre del nacido/a; b) que se considera madre legal a la mujer que ha dado a luz, pues la filiación materna se determina por el parto; c) que a los efectos de determinar la identidad de la madre se emplearán *“cualquiera de los medios admitidos en derecho”* (respecto de los nacidos en España, el artículo 46 de la Ley 20/2011, precisa que *“El personal sanitario que asista al nacimiento deberá adoptar, bajo su responsabilidad, las cautelas necesarias para asegurar la identificación del recién nacido y efectuará las comprobaciones que establezcan de forma indubitada la relación de filiación materna, incluyendo, en su caso, las pruebas biométricas, médicas y analíticas que resulten necesarias para ello conforme a la legislación reguladora de las historias clínicas. En todo caso se tomarán las dos huellas plantares del recién nacido junto a las huellas dactilares de la madre para que figuren en el mismo documento”*); d) no se considera válida la renuncia a la maternidad, sin perjuicio de la renuncia al ejercicio de los derechos derivados de la filiación.

Todo lo anterior se conecta con 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.

Como declaró este Centro Directivo en sus Resoluciones de 12 de julio, 24 de octubre de 2000 y 8 de noviembre de 2001, *“Esta sentencia del Tribunal Supremo [de 21 de septiembre de 1999] se pronuncia de modo tajante sobre la inconstitucionalidad sobrevenida del artículo 167 del Reglamento del Registro Civil, que permitía a la madre ocultar la maternidad, no descubriendo su identidad en el parte médico de asistencia al parto. El Tribunal Supremo declara que este sistema se opone frontalmente a diversos preceptos constitucionales. No puede permitirse que el hijo biológico pierda por completo el nexo que le permitiría conocer su verdadera filiación, debido a un acto voluntario de la madre, expresivo de su no asunción de la maternidad y sus responsabilidades inherentes ... La maternidad queda, pues, determinada en nuestro Derecho por el hecho del parto, conforme al principio tradicional “mater semper certa est”, cuya vigencia en todo el territorio español se produce desde que España se adhirió en 1984 al Convenio internacional citado en los vistos [Convenio número 6 de la Comisión Internacional del Estado Civil de 12 de septiembre de 1962 sobre determinación de la filiación materna de hijos no matrimoniales]”.*

XV.- El mismo derecho del niño al conocimiento de sus orígenes biológicos se aplica respecto de la paternidad.

| | | | | | |
|--|---|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  |  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 13/20 |
| | | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

Así resulta igualmente de la Constitución española que tras declarar en el apartado 2 del artículo 39 que *“Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil”*, añade a continuación que *“La ley posibilitará la investigación de la paternidad”*, incorporando a la Constitución el principio de veracidad biológica. Principio que ha aplicado reiteradamente este Centro Directivo, entre otras muchas, en su Resolución de 15 de abril de 2013, en la que declara que *“La regulación de la filiación en el Código civil se inspira en el principio de la veracidad biológica, de modo que la declarada no podrá ser inscrita cuando haya en las actuaciones datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que tal filiación no se ajusta a la realidad. En el presente caso ... la certificación de nacimiento extranjera aportada ..., plantea dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y sobre su legalidad conforme a la legislación española, sin que reúna, por tanto, las condiciones exigidas por el artículo 23 de la Ley de Registro civil y 85 de su Reglamento para dar fe de la filiación del inscrito, por lo que no puede darse por acreditada la filiación biológica respecto de los supuestos progenitores”*.

Es cierto, no obstante, que la filiación no matrimonial paterna, con arreglo a la ley española, puede quedar determinada legalmente por el reconocimiento del padre. Ahora bien, la validez y eficacia del reconocimiento dependen de la concurrencia de una serie de requisitos, tanto formales - formalización ante el encargado del Registro Civil, en testamento u otro documento público -, como materiales - consentimiento expreso del representante legal del menor o incapaz reconocido o aprobación judicial - que deben acreditarse en cada caso (artículos 120.1º y 124 del Código civil, y 44.7º de la Ley del Registro Civil).

No obstante, la atribución de plenos efectos al reconocimiento por el padre se encuentra con dos importantes dificultades: por un lado, sería imprescindible tener acreditada, con las debidas garantías, la filiación materna, a efectos de que la madre biológica preste un consentimiento válido, necesario como se ha dicho para su admisión; y por otro, ante el evidente riesgo de tráfico de menores mediante una posible adopción que eludiría de los controles exigibles por la legislación sobre adopción internacional mediante su encubrimiento como una gestación subrogada, parece imprescindible contar con una prueba de la paternidad más sólida que el mero reconocimiento por el padre, prueba que bien podría venir proporcionada por un informe genético, ello sin perjuicio de la admisibilidad de otros medios de prueba que, a juicio del encargado del Registro Civil, puedan reputarse suficientes.

Además, como señaló esta Dirección General en su Resolución de Consulta de 18 de mayo de 2006, un reconocimiento de complacencia (sin ajustarse a la realidad biológica) es nulo de pleno derecho y no podrá inscribirse, cuando haya en las actuaciones datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que tal reconocimiento no se ajusta a la realidad, por ejemplo, si se prueba que no ha podido haber cohabitación entre la madre y el presunto padre en la época en que se produjo el embarazo.

Todo ello no impide dejar a salvo la posibilidad de que el interesado pueda obtener la determinación de la filiación paterna mediante sentencia judicial conforme a los artículos 120.3º del Código civil, 764 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y 10.3 de la Ley de técnicas de reproducción asistida. Ahora bien, en el caso de que no exista duda alguna sobre la realidad de la filiación paterna, cabe entender, conforme a la doctrina más arriba reseñada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que no existirá inconveniente en acceder a la inscripción de la filiación paterna resultante del reconocimiento de paternidad hecho de conformidad con los requisitos exigidos por la ley aplicable para su plena validez y eficacia. Para obtener dicha certeza sobre el vínculo biológico del padre con el nacido/a reconocido en grado suficiente para permitir la inscripción directa de dicha filiación paterna, sin necesidad de una previa sentencia obtenida en un procedimiento judicial de reclamación de filiación, es preciso, como se ha indicado, aportar pruebas adicionales que a juicio del cónsul encargado del Registro Civil sean suficientes para dejar inequívocamente acreditada dicha filiación

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 14/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

paterna, pudiendo a tal efecto aportarse, por cuando por sí mismas resultarían bastantes, unas pruebas médicas y analíticas inequívocas (de ADN) obtenidas en condiciones de plenas garantías científicas y jurídicas, tanto en cuanto a los centros o laboratorios que realicen las correspondientes pruebas y análisis, como en cuanto al procedimiento seguido y la cadena de custodia de las muestras de ADN.

Para ello dichas pruebas se han de llevar a cabo en los centros y servicios de reproducción autorizados a que se refiere el artículo 4 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, o en su caso en los laboratorios designados por la Comisión Nacional de Uso Forense del ADN, con arreglo a los procedimientos y garantías que se especifiquen en las correspondientes Instrucciones de Servicio de la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares y Migratorios, en el caso de solicitudes de inscripciones de filiación referidas a nacidos/as mediante procedimientos de contratación de gestación por sustitución presentadas en los correspondientes Registros Civiles Consulares de España.

XVI.- Por otra parte, en relación con los supuestos en que se presente como título inscribible en el Registro Civil consular una certificación del Registro civil extranjero correspondiente al lugar del nacimiento, o la simple declaración acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor, se ha de tener en cuenta que en estos supuestos internacionales no resulta aplicable el método del reconocimiento de la eficacia extraterritorial de decisiones o resoluciones extranjeras (vid. artículos 59 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional y 96 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil) - o tutela de reconocimiento -, sino el método conflictual de determinación de la ley material aplicable a través de los puntos de conexión fijados por la ley de conflicto española (vid. artículo 12.6 del Código civil, 60 de la Ley 29/2015 y 97 y 98 de la Ley 20/2011). Lo que requiere indagar previamente la ley de conflicto aplicable en esta concreta materia.

Pues bien, según la redacción dada al párrafo primero del artículo 9.4 del Código civil por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, *“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. A falta de residencia habitual del hijo, o si esta ley no permitiere el establecimiento de la filiación, se aplicará la ley nacional del hijo en ese momento. Si esta ley no permitiere el establecimiento de la filiación o si el hijo careciere de residencia habitual y de nacionalidad, se aplicará la ley sustantiva española. En lo relativo al establecimiento de la filiación por adopción, se estará a lo dispuesto en el apartado 5”*.

Por tanto, el primer criterio aplicable es el de *“la residencia habitual del hijo en el momento del establecimiento de la filiación”*. Resulta, pues, aplicable la ley de la residencia habitual del nacido/a en el momento de solicitarse la inscripción de su nacimiento (vid. artículo 120 del Código civil), y en consecuencia la ley del país en que se ha producido el nacimiento en los supuestos más frecuentes en que el nacido/a ha permanecido desde su nacimiento en el territorio del mismo país en que nació. Y por ello, sin perjuicio de las exigencias y límites impuestos por el orden público internacional español, se han de aplicar los requisitos que para la eficacia y validez de la determinación de la filiación fijan las leyes de dicho Estado. Por consiguiente, en aquellos casos en que la ley extranjera aplicable determine la maternidad únicamente a favor de una mujer distinta de la que ha gestado, por sí sola, o bien estando unida en matrimonio o formando una pareja unida por análoga relación de afectividad a la conyugal, no resulta aplicable la solución anterior. En tal supuesto, dado que la madre gestante normalmente habrá decidido entregar el menor nacido a la madre comitente, rehusando hacerse cargo del mismo, se produce un conflicto entre dos principios de orden público español: el de interdicción y nulidad de los contratos de gestación por sustitución (art. 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida), y el del interés superior del menor. Conviene recordar cómo el art. 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 15/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en la redacción que le diera la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, establece que *todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado, y que en la aplicación de la presente ley y demás normas que le afecten, así como en las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los Tribunales, o los órganos legislativos primará el interés superior de los mismos sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir.*

En consecuencia, en tales supuestos, ante la eventualidad de que el menor se quede desamparado en el país donde se ha producido la gestación, el ordenamiento jurídico debe dar una respuesta más compleja que la simple ignorancia de toda relación jurídica entre la comitente y el menor, por aplicación del art. 10.1 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. Así si la comitente presenta un vínculo genético con el nacido/a por haber aportado su óvulo para la fecundación, resultará obligado aplicar 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 determinar la filiación materna a favor de la mujer cuyo material genético hubiere sido empleado en la formación del preembrión transferido a la madre gestante.

Visto el conjunto de las disposiciones, jurisprudencia y doctrina antes reseñada, de la que se desprende la necesidad de primar el interés superior del menor, así como el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos su nacionalidad, el nombre y las relaciones de familiares de conformidad con la ley, así como la necesidad de conjugar dichos derechos con la protección de otros bienes y principios jurídicos como son el respeto a la dignidad e integridad moral de la mujer gestante, y la prevención de la mercantilización de la filiación, asegurando que en ningún caso la inscripción registral permita dotar de apariencia de legalidad supuestos de tráfico internacional de menores, resulta necesario actualizar y adaptar a las novedades normativas y jurisprudenciales señaladas, la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, concretando los criterios que, en el marco descrito, determinen las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica de reproducción asistida.

En consecuencia, esta Dirección General, en ejercicio de las competencias que le vienen atribuidas por el artículo 9 de la Ley del Registro Civil, 41 de su Reglamento y 10 del Real Decreto Real Decreto 1044/2018, de 24 de agosto, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia, ha acordado establecer y hacer públicas las siguientes directrices:

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 resultara 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

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 16/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

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, entendiéndose 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 ésta 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, conforme al artículo 15 de la vigente Ley del Registro Civil de 1957, así como, a partir de su entrada en vigor, al art. 9 de la nueva Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil.

| | | | | | |
|--|---|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  |  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 17/20 |
| | | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

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.

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
| | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 18/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

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 preembrión 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:

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 19/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

“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 caso de que la inscripción se practicara en un Registro Civil todavía no informatizado (especialmente en el caso de los Registros consulares), se ha de tener en cuenta que, conforme al artículo 3 de la citada Orden JUS/568/2006, y dado el carácter uniforme de los libros registrales de los Registros Civiles no informatizados que no prevén los supuestos de dos progenitores del mismo sexo, las menciones de *padre y madre que figuran preimpresas en los libros*, en los citados supuestos, deben ser rectificadas de oficio por el propio Encargado del Registro Civil, sin necesidad de expediente, mediante la aplicación analógica de las reglas que sobre rectificación de defectos formales de los asientos figuran en los artículos 305 y siguientes del Reglamento del Registro Civil.”**

Quinto.- La presente Instrucción deroga y sustituye a la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución.

Madrid, 14 de febrero de 2019.– Firmado electrónicamente, El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro Garrido Chamorro.

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 20/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |



[Redacted]

Anexo 2

Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Lleida

Calle Canyeret, 3-5, planta 3 - Lleida - C.P.: 25007

TEL: [Redacted]

FAX: [Redacted]

EMAIL: [Redacted]

N.I.G.: [Redacted]

Filiación

-

Materia: Juicio verbal sobre relaciones familiares (art. 250-13 lec) y otros de familia

Entidad bancaria [Redacted]

Para ingresos en caja. Concepto: [Redacted]

Pagos por transferencia bancaria [Redacted]

Beneficiario: Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Lleida

Concepto: [Redacted]

Parte demandante/ejecutante: [Redacted]

Procurador/a: [Redacted]

Abogado/a: [Redacted] sustituida por [Redacted]

Parte demandada/ejecutada: [Redacted]

Procurador/a [Redacted]

Abogado/a: [Redacted] sustituida por [Redacted]

SENTENCIA Nº 33/2024

Magistrada: [Redacted]

Lleida, 29 de enero de 2024

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por [Redacted] se presentó escrito de demanda de reclamación de filiación paterna no matrimonial del/de la menor [Redacted] frente a D/Dª. [Redacted] y [Redacted]

SEGUNDO.- Por decreto se admitió a trámite la demanda y se emplazó a la parte demandada y al Ministerio Fiscal para que contestaran la misma en el plazo de 20 días. Contestadas las demandas ninguna de las partes se opuso.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal contestó en escrito no oponiéndose a la determinación de la filiación y la parte demandada se manifestó reconociendo la filiación, quedando pendiente de resolver sin vista ex art.438.4 LEC.



| | | | |
|------------------------------------|-----------------------|------------|--|
| [Redacted] | | [Redacted] | |
| [Redacted] | | [Redacted] | |
| Data i hora 29/01/2024 11:48 | Signat per [Redacted] | | |





[Redacted]

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme al art.108 C.C., *La filiación puede tener lugar por naturaleza y por adopción. La filiación por naturaleza puede ser matrimonial y no matrimonial. Conforme al art.120.3º C.C., la filiación no matrimonial quedará determinada legalmente... por sentencia firme. Conforme al art.134 C.C., El ejercicio de la acción de reclamación, conforme a los artículos anteriores, por el hijo o el progenitor, permitirá en todo caso la impugnación de la filiación contradictoria. Por último, en cuanto a los efectos en relación con los apellidos que produce la filiación, el art.109 C.C. dice:*

La filiación determina los apellidos con arreglo a lo dispuesto en la ley.

Si la filiación está determinada por ambas líneas, el padre y la madre de común acuerdo podrán decidir el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral. Si no se ejercita esta opción, regirá lo dispuesto en la ley.

El orden de apellidos inscrito para el mayor de los hijos regirá en las inscripciones de nacimiento posteriores de sus hermanos del mismo vínculo.

El hijo, al alcanzar la mayor edad, podrá solicitar que se altere el orden de los apellidos.

SEGUNDO.- En el presente procedimiento la parte actora ejercita acción de reclamación de filiación paterna no matrimonial manifestando que el menor [Redacted] es hijo biológico de la parte demandada, nacido mediante procedimiento de gestación subrogada legalmente previsto en la legislación ucraniana con material reproductivo de la parte actora, por ello solicita que se declare la filiación/paternidad del menor.



| | |
|------------------------------------|-----------------------|
| [Redacted] | |
| [Redacted] | |
| Data i hora 29/01/2024 11:48 | Signat per [Redacted] |





TERCERO.- A tal respecto obra en actuaciones documental consistente en inscripción de nacimiento del menor consignando la paternidad de la parte actora, certificado de afinidad genética, prueba biológica de compatibilidad genética con la filiación paterna de fecha 14 de septiembre de 2023 e igualmente contenido de la demanda relativo a realización de procedimiento de gestación subrogada conforme a la legislación ucraniana con nacimiento del menor en fecha 4 de agosto de 2023, a lo que hay que añadir la manifestación de la parte demandada efectuada en contestación a la demanda en la que expresamente corrobora tales extremos, esto es la paternidad biológica del menor por parte del actor. Por ello queda acreditado que el actor es padre biológico del menor y, por tanto, procede estimar la acción de reclamación de paternidad que se ejercita, a mayor abundamiento existiendo conformidad a la demanda por la parte demandada.

CUARTO.- Respecto del orden de los apellidos, la sentencia de la Sala Primera del TS de fecha 17 de febrero de 2015 (nº de recurso: 2923/2013, ponente señor [redactado]), ordena, para preservar el interés del menor, que el orden de los apellidos sea el que había sido el utilizado hasta que prosperó una demanda de filiación no matrimonial.

El TS considera la notoria relevancia identificativa del primero de los apellidos en el desarrollo personal y social del niño a la hora de aplicar la legislación vigente, interpretándola conforme al principio del interés superior del menor.

En estas circunstancias identifica el interés del menor en seguir manteniendo su nombre al ser conocido por el mismo en los diferentes ámbitos familiar, social o escolar.

Comienza la Sala indicando que la sentencia de instancia motiva su decisión en que el orden de los apellidos es un tema de estricta legalidad siendo de pertinente aplicación al caso la norma general según el cual la filiación



| | |
|---------------------|-------------|
| [redactado] | |
| [redactado] | |
| 29/01/2024 11:48 | [redactado] |





determina el orden de los apellidos, pudiendo los hijos, al llegar a la mayoría de edad, o a la emancipación, alterar el orden de los mismos, añadiendo que no se estima que el cambio de los apellidos del menor pueda redundar en su perjuicio.

Dicho mandato constitucional de salvaguardar el interés del menor, continúa el TS, impulsó al poder legislativo a la promulgación de la normativa necesaria para la protección del menor (Ley 21/1987, de 11 de noviembre, que modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de adopción y otras formas de protección de menores, Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, Ley de Protección Jurídica del Menor), normativa se ha visto poderosamente influenciada por los textos internacionales que se han ocupado de la protección de los menores (Declaración Universal de los Derechos del Niño (Nueva York 1959) y la Convención de los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, Nueva York, 20 de noviembre de 1989).

El interés superior del menor se configura así como un verdadero concepto jurídico indeterminado que se identifica con desenvolvimiento libre e integral de la personalidad del menor y la supremacía de todo lo que le beneficie, más allá de las preferencias personales de sus padres, tutores, guardadores.

La regulación legal establece el art. 49 LRC dispone lo que sigue:

«2. La filiación determina los apellidos. Si la filiación está determinada por ambas líneas los progenitores acordarán el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral.

En caso de desacuerdo o cuando no se haya hecho constar los apellidos en la solicitud de inscripción, el Encargado del Registro Civil requerirá a los progenitores o a quienes ostenten la representación legal del menor, para que en el plazo máximo de tres días comuniquen el orden de apellidos. Transcurrido dicho plazo sin comunicación expresa, el Encargado acordará el orden de los apellidos atendiendo al interés superior del menor.



| | |
|------------------------------------|--------------------------------|
| [Redacción de texto] | |
| [Redacción de texto] | |
| Data i hora 29/01/2024 11:48 | Signat pe [Redacción de texto] |





En los supuestos de nacimiento con una sola filiación reconocida, ésta determina los apellidos. El progenitor podría determinar el orden de los apellidos [...]»

Es por tanto el interés superior del menor el que prevalece.

En el caso que nos ocupa prevalece el interés superior del menor cuando existe ya una fijación de apellidos en la documental aportada -certificado de nacimiento ucraniano- en los cuales constan claramente los apellidos del padre biológico, quien solicita que queden en tal orden, razón por la cual procede estar a la solicitado.

QUINTO.- Respecto de las costas el Artículo 395 LEC relativo a la condena en costas en caso de allanamiento establece que: *“1. Si el demandado se allanare a la demanda antes de contestarla, no procederá la imposición de costas salvo que el tribunal, razonándolo debidamente, aprecie mala fe en el demandado.*

Se entenderá que, en todo caso, existe mala fe, si antes de presentada la demanda se hubiese formulado al demandado requerimiento fehaciente y justificado de pago, o si se hubiera iniciado procedimiento de mediación o dirigido contra él solicitud de conciliación.

2. Si el allanamiento se produjere tras la contestación a la demanda, se aplicará el apartado 1 del artículo anterior”.

Por su parte el Artículo 394 LEC relativo a la condena en las costas de la primera instancia establece que: *“1. En los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.*

Para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso era jurídicamente dudoso se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares”.



| | |
|------------------------------------|---------------------------------|
| [Redacción de texto] | |
| [Redacción de texto] | |
| [Redacción de texto] | |
| Data i hora 29/01/2024 11:48 | Signat per [Redacción de texto] |





[Redacted]

En el presente caso no ha lugar a efectuar la expresa condena en costas, habida cuenta de la naturaleza pública de los intereses en litigio y la no oposición de la parte demandada, no constando requerimiento previo al respecto.

FALLO

DEBO ESTIMAR Y ESTIMO la demanda de reclamación de filiación interpuesta por [Redacted] contra [Redacted] y [Redacted] y declaro la **paternidad** de éste el menor [Redacted] nacido el 4 de agosto de 2023 en la ciudad de Kyiv (Ucrania) y que está inscritas con el nombre de [Redacted] [Redacted] quién pasarán a llamarse [Redacted] manteniendo los apellidos del padre en el mismo orden.

Sin expresa imposición de costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que a la vista del artículo 777.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, **CONTRA LA MISMA NO CABE RECURSO ALGUNO** excepto por el Ministerio Fiscal en interés de los menores.

Una vez firme esta resolución, se comunicará al Registro Civil correspondiente para la práctica del asiento que corresponda (RC Central), de tal manera que conste que el padre del menor nacido el 4 de agosto de 2023 en la ciudad de Kyiv (Ucrania) y que está inscrito con el nombre de [Redacted] [Redacted] es [Redacted] es [Redacted] asimismo que el menor se llamará [Redacted] manteniendo los apellidos paternos en el mismo orden.



| | |
|------------------------------------|----------------------|
| [Redacted] | |
| [Redacted] | |
| Data i hora 29/01/2024 11:48 | Signat pe [Redacted] |





Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal.

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

La Magistrada

Puede consultar el estado de su expediente en el área privada de sejudicial.gencat.cat

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales y que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos, queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos, podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.

Todo ello conforme a lo previsto en el Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, en la Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.



| | |
|------------------------------------|---------------------------------|
| [Redacción de texto] | |
| [Redacción de texto] | |
| Data i hora 29/01/2024 11:48 | Signat per [Redacción de texto] |





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.

I.- Como puso de manifiesto la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de este Centro Directivo, sobre el 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, conforme al apartado 3 del mismo precepto, la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales.

Por tanto, 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 (vid. artículos 764 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

Por otra parte, el artículo 23 de la Ley de 8 de junio de 1957 sobre el Registro Civil, tras disponer en su párrafo primero, que *“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”*, añade a continuación que *“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”*. Esta regulación sobre el carácter de títulos inscribibles de las certificaciones de asientos de Registros civiles extranjeros se complementa en los artículos 81 y 85 del Reglamento de la citada Ley, aprobado por Decreto de 14 de noviembre de 1958. Según el primero de ellos, también es título para inscribir el hecho de que da fe *“el documento auténtico extranjero, con fuerza en España con arreglo a las leyes o a los Tratados internacionales”*. Y según el artículo 85 del Reglamento, párrafo primero, *“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”*.

En el marco de esta regulación, 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 español de un nacido en California como consecuencia de un contrato de gestación por sustitución, celebrado conforme a la legislación de dicho Estado y en virtud de la certificación de la inscripción practicada en el Registro Civil del lugar del nacimiento, entendiéndose que, a diferencia de los supuestos de inscripción en virtud de declaración, en los casos de *“inscripción del nacimiento mediante presentación de la correspondiente certificación registral extranjera”* en la que conste el nacimiento y la filiación del nacido, ... una correcta perspectiva metodológica conduce a afirmar que el acceso de las certificaciones registrales extranjeras al Registro Civil español debe valorarse no a través de la aplicación del Derecho sustantivo español (cfr. artículo 10.3 de la Ley de Reproducción asistida española), ni a través de las normas de conflicto españolas (cfr. artículo 9.4 del Código civil), sino a través de las normas específicas que en Derecho español disciplinan el acceso de las certificaciones registrales extranjeras al Registro Civil español, y en concreto los antes citados artículos 81 y 85 del Reglamento del Registro Civil, analizando las razones por las que entendía concurrentes los requisitos exigidos en los mismos en el supuesto concreto resuelto.

| | | | | | |
|--|---|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  |  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 1/20 |
| | | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

Sin embargo, la citada Resolución, y la inscripción registral practicada en ejecución de la misma, fue recurrida judicialmente y anulada por sentencia de 15 de septiembre de 2010 de un Juzgado de Primera Instancia, posteriormente confirmada por otra de 23 de noviembre de 2011 de la Audiencia provincial de Valencia y, finalmente, por la sentencia de 6 de febrero de 2014 del Tribunal Supremo.

II.- Vista la sentencia de primera instancia que anulaba la citada Resolución, y 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, como los de las mujeres gestantes, este Centro Directivo dictó la Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre el régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, antes aludida, con objeto de establecer los criterios que han de aplicarse para permitir el acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica de reproducción asistida, en la que, para garantizar la protección de dichos intereses, se estableció como requisito previo para la inscripción de los nacidos mediante gestación por sustitución, la presentación ante el Encargado del Registro Civil de una resolución judicial dictada por Tribunal competente, entendiéndose que con ello se logra 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 constatando 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, se estimaba que dicha exigencia de resolución judicial era medio idóneo para verificar que no existe simulación en el contrato de gestación por sustitución que encubra el tráfico internacional de menores.

III.- En cuanto a las vías para el reconocimiento de los efectos de la resolución extranjera en España, y a salvo lo previsto en un eventual Convenio internacional (actualmente inexistente en la materia), se preveía la exigencia de aportación al Registro Civil del correspondiente auto judicial concediendo el exequátur, conforme a los artículos 954 y siguientes de la LEC 1881 (preceptos que mantuvieron su vigencia tras la entrada en vigor de la LEC 2000), si bien en el caso de que la resolución judicial extranjera tuviera su origen en un procedimiento análogo a uno español de jurisdicción voluntaria, se prevé, conforme a reiterada jurisprudencia, la dispensa del procedimiento del exequátur, siendo posible acudir en tales casos a la técnica del reconocimiento incidental por parte del encargado del Registro Civil, quien controlará incidentalmente, como requisito previo a su inscripción, si tal resolución judicial puede ser reconocida en España, verificando lo siguientes extremos:

- 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

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 2/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

aplicable, que éste hubiera transcurrido, sin que quien tenga reconocida facultad de revocación, la hubiera ejercitado.

La misma Instrucción aclaraba que *“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”*, si bien ello no impedirá que el solicitante pueda intentar dicha inscripción por los medios ordinarios regulados en el artículo 10.3 de la Ley 14/2006 de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana y artículos 764 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

IV.- En base a la aplicación de la citada Instrucción de 5 de octubre de 2010 este Centro Directivo resolvió diversos recursos contra las calificaciones registrales denegatorias, a partir de la Resolución de 3 de mayo de 2011. Como se explicaba en esta Resolución, el hecho de que se solicite inscribir en el Registro civil español la resolución judicial extranjera en virtud de la cual se constituye la relación de filiación entre el nacido/a y los padres/madres comitentes supone que lo que se persigue de nuestras autoridades registrales no es la obtención de una *“tutela declarativa”*, para la que deba acudir a la normativa conflictual a fin de fijar el ordenamiento nacional material aplicable, sino que lo que se solicita del Encargado del Registro Civil Consular o Central español es que se inscriba una relación de filiación que ya ha sido previamente establecida y declarada por una autoridad judicial extranjera. Lo que se pretende de las autoridades registrales españolas, por tanto, es una *“tutela por reconocimiento”*, motivo por el cual se entendía que no resultaba procedente la invocación y aplicación del artículo 10, apartados 1 y 2, de la Ley española de técnicas de reproducción asistida.

Esta distinción entre la tutela declarativa (para los casos de solicitud de inscripción mediante la aportación de una certificación registral extranjera - o, en su caso, una declaración de nacimiento acompañada del correspondiente certificado facultativo -) y la tutela por reconocimiento (en el caso de aportarse como título inscribible una resolución judicial extranjera) ha cobrado carta de naturaleza normativa, en el ámbito específico del Registro Civil, en la nueva Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, según resulta de sus artículos 96.2 y 98. Este último exige para la inscripción de las certificaciones extranjeras (además de la verificación de la competencia de la autoridad extranjera que la expide y de que el Registro extranjero tenga, en cuanto a los hechos de que da fe, análogas garantías a las exigidas para la inscripción por la ley española), no sólo que la inscripción de dicha certificación no resulta manifiestamente incompatible con el orden público español, sino también que *“el hecho o acto contenido en la certificación registral extranjera sea válido conforme al ordenamiento designado por las normas españolas de Derecho internacional privado”*. Por el contrario, esta exigencia de validez conforme al ordenamiento designado por las normas españolas de conflicto no se aplica en el caso de las resoluciones judiciales extranjeras, cuyo régimen de reconocimiento a efectos de su inscripción en el Registro Civil español queda fijado en el artículo 96.2 de la citada Ley 20/2011 en los siguientes términos:

“La inscripción de las resoluciones judiciales extranjeras se podrá instar:

1.º Previa superación del trámite del exequátur contemplado en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. ...

2.º Ante el Encargado del Registro Civil, quien procederá a realizarla siempre que verifique:

- a) La regularidad y autenticidad formal de los documentos presentados.*
- b) Que el Tribunal de origen hubiera basado su competencia judicial internacional en criterios equivalentes a los contemplados en la legislación española.*

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 3/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

c) Que todas las partes fueron debidamente notificadas y con tiempo suficiente para preparar el procedimiento.

d) Que la inscripción de la resolución no resulta manifiestamente incompatible con el orden público español”.

Por tanto, se establece una regulación muy similar a la contenida en la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de este Centro Directivo. Esta misma distinción, en cuanto al distinto reconocimiento jurídico en España a efectos registrales, entre las certificaciones registrales y documentos públicos extranjeros, por un lado, y de las resoluciones judiciales extranjeras, por otro, se confirma posteriormente en la Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil (vid. artículos 2, 59, 60, y disposición adicional primera), y en la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (vid. artículos 11 y 12).

V.- Sin embargo, la sentencia de la Sala primera del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, como se ha avanzado, confirmó la anulación de la Resolución de este Centro Directivo de 8 de febrero de 2009. En dicha sentencia el Alto Tribunal considera que la inscripción pretendida era contraria al orden público internacional español, afirmando que *“las normas que regulan los aspectos fundamentales de la familia y, dentro de ella, de las relaciones paterno-filiales, tienen anclaje en diversos preceptos constitucionales del Título I dedicado a los derechos y deberes fundamentales: derecho al libre desarrollo de la personalidad, entendido como la autonomía de la persona para elegir libre y responsablemente, entre las diversas opciones vitales, la que sea más acorde con sus preferencias (art. 10.1 de la Constitución), derecho a contraer matrimonio (art. 32), derecho a la intimidad familiar (art. 18.1), protección de la familia, protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil (art. 39).*

También forma parte de este orden público la protección de la infancia, que ha de gozar de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos (art. 39.4 de la Constitución).

Asimismo, el derecho a la integridad física y moral de las personas tiene reconocimiento constitucional (art. 15), y el respeto a su dignidad constituye uno de los fundamentos constitucionales del orden político y de la paz social (art., 10.1 de la Constitución).

Por tanto, todos estos derechos fundamentales y principios constitucionales recogidos en el Título I de la Constitución integran ese orden público que actúa como límite al reconocimiento de decisiones de autoridades extranjeras (STC núm. 54/1989, de 23 de febrero, FJ 4º) y, en definitiva, a la posibilidad de que los ciudadanos opten por las respuestas jurídicas diferentes que los diversos ordenamientos jurídicos dan a una misma cuestión.”

Y añade a continuación que *“La decisión de la autoridad registral de California al atribuir la condición de padres al matrimonio que contrató la gestación por sustitución con una mujer que dio a luz en dicho Estado es contraria al orden público internacional español por resultar incompatible con normas que regulan aspectos esenciales de las relaciones familiares, en concreto de la filiación, inspiradas en los valores constitucionales de dignidad de la persona, respeto a su integridad moral y protección de la infancia.”* Argumentando en contra de la admisión de la inscripción pretendida que *“la ley no se limita a proclamar la nulidad de pleno derecho del contrato de gestación por sustitución. También prevé cuál debe ser el régimen de la filiación del niño que se [ha] dado a luz como consecuencia de dicho contrato: la filiación materna quedará determinada por el parto y se prevé la posibilidad de ejercicio de la acción de reclamación de paternidad respecto del padre biológico.”*

El Tribunal Supremo no desconoce la primacía del *“interés del menor”* pero si niega su condición de valor absoluto, afirmando que *“La invocación indiscriminada del “interés del menor” serviría de este modo para hacer tabla rasa de cualquier vulneración de los demás bienes jurídicos tomados en consideración por el ordenamiento jurídico nacional e*

| | | | | | |
|--|---|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  |  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 4/20 |
| | | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

internacional que se hubiera producido para situar al menor en el ámbito de esas personas acomodadas."

En este sentido estima el Tribunal Supremo en la citada sentencia de 6 de febrero de 2014 que *"La aplicación del principio de la consideración primordial del interés superior del menor, ha de hacerse para interpretar y aplicar la ley y colmar sus lagunas, pero no para contrariar lo expresamente previsto en la misma"*.

VI.- La reseñada sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014 planteaba la cuestión de si la misma no sólo anulaba la Resolución de 8 de febrero de 2009 de este Centro Directivo (Resolución que había sido objeto directo de la impugnación), sino si aquella afectaba también o no a los criterios de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, y por tanto a la vigencia de esta última. Esta cuestión fue objeto de una consulta a esta Dirección General de los Registros y del Notariado por parte de la Dirección General de los Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares, contestada mediante Resolución de 11 de julio de 2014 en sentido favorable al mantenimiento de la vigencia de la citada Instrucción, poniendo énfasis en la exigencia impuesta por la Instrucción, a efectos de obtener la inscripción, de la aportación de una resolución judicial extranjera homologando el contrato de gestación por subrogación y estableciendo legalmente la filiación a favor de los padres comitentes.

Afirma la citada Resolución de 11 de julio de 2014 lo siguiente: *"Es este un punto esencial ... para fijar un criterio interpretativo favorable al entendimiento de que la reiterada Instrucción de 5 de octubre de 2010 no ha quedado afectada en su validez y eficacia por la doctrina que emana de la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, en la que se declara la nulidad de la Resolución de este Centro Directivo de 8 de febrero de 2009, habida cuenta de que en dicha Resolución se ordenó la inscripción de un nacimiento y filiación resultante de un contrato de gestación por sustitución en base exclusivamente a la certificación del Registro Civil extranjero, cuya sola certificación, por su propio limitado contenido, no permite desplegar el control sobre todos los extremos a que se refiere la directriz primera de la Instrucción, control que persigue salvaguardar los intereses tanto del hijo como de la madre gestante, según se ha indicado, como finalmente los de los padres comitentes. Esta diversidad de supuestos de hecho lleva consigo también una diversidad de "quaestio iuris", lo que determina que la doctrina del Tribunal Supremo no pueda extrapolarse miméticamente a un supuesto distinto como lo es el de los casos en que la referida solicitud de inscripción de nacimiento y filiación resultante de una gestación por sustitución se sustenta en una sentencia judicial firme por la que se declara la filiación que se pretende inscribir, y que permite el ejercicio de la facultad del control incidental a que nos hemos referido"*.

Esta conclusión ya fue anticipada por el propio Tribunal Supremo en la misma Sentencia de 6 de febrero de 2014, al advertir expresamente en el fundamento de Derecho tercero (*"Valoración de la Sala. El reconocimiento de decisiones extranjeras y el orden público internacional español"*) que *"Ciertamente podría cuestionarse si la decisión de autoridad extranjera a reconocer es la de la práctica del asiento registral en el que aparece recogida la filiación de los menores o la de la sentencia previa dictada por la autoridad judicial que determinó tal filiación con base en el contrato de gestación por sustitución y por aplicación de las leyes de California. Pero este problema no ha sido planteado en ningún momento del litigio, y no es imprescindible abordarlo para decidir las cuestiones relevantes objeto del recurso, por lo que entrar en consideraciones sobre el mismo cambiaría completamente los términos en que se ha producido el debate procesal y sólo obscurecería la solución del recurso"* (vid. último párrafo del apartado 2 del FJ tercero).

La misma Resolución de Consulta de 11 de julio de 2014 añade, además, que *"la citada Sentencia del Tribunal Supremo no excluye, incluso en los supuestos a que se refiere, la inscripción registral "in totum", sino que circunscribe tal exclusión a la filiación, pero no al nacimiento, al nombre y a la nacionalidad, al afirmar que "Ha de precisarse también que, a fin de dar cumplimiento a lo previsto en el art. 7.1 de la Convención sobre Derechos del Niño, conforme al cual el niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá*

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
| | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 5/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

derecho desde que nace a un nombre y a adquirir una nacionalidad, la denegación de reconocimiento de la certificación registral de California ha de afectar exclusivamente a la filiación en ella determinada, pero no al resto de su contenido” (vid. último párrafo del apartado 11 del FJ quinto).

VII.- Poco después de dictarse la sentencia del Tribunal Supremo español de 6 de febrero de 2014, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se pronunció en materia de gestación subrogada al resolver los casos Menesson (asunto 65192/11), y Labassee (asunto 65941/11), ambos contra Francia, relativos respectivamente a dos niñas gemelas nacidas en California en el año 2000 y a una niña nacida en Minesota en 2001, en los que Francia había denegado la inscripción de las recién nacidas en el Registro Civil francés porque la gestión por sustitución es nula y contraria al orden público internacional francés. Ambos casos fueron resueltos mediante sendas sentencias de 26 de junio de 2014, en la que el Tribunal Europeo aprecia violación del citado artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos, por considerar que se produce infracción del derecho a la vida privada de los hijos, en base al argumento de que el derecho a la identidad forma parte integral de la noción de vida privada, existiendo una relación directa entre la vida privada de los niños nacidos a partir de la gestación por sustitución y la determinación jurídica de la filiación.

La Resolución de Consulta de este Centro Directivo de 11 de junio de 2014 se refería precisamente a estas sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos como argumento coadyuvante a favor del mantenimiento de la vigencia de la Instrucción de 5 de octubre de 2010, en los siguientes términos: *“La conclusión anterior, favorable al mantenimiento de la vigencia y aplicabilidad plena de la Instrucción de este Centro Directivo de 5 de octubre de 2010, queda además reforzada por los recientes pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la materia. En efecto, el 26 de junio de 2014, el Tribunal Europeo ha dictado sendas sentencias en los asuntos 65192/11 (Menesson c/ Francia) y 65941/11 (Labassee c/Francia), en la que declara que viola el artículo 8 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos no reconocer la relación de filiación entre los niños nacidos en el extranjero mediante gestación por sustitución y los progenitores que han acudido a este método reproductivo en un país cuya legislación, aplicable al caso según las normas de conflicto francesas, admite la legalidad de tal filiación declarada mediante sentencia judicial”.*

Añadía, no obstante, la citada Resolución de 11 de junio de 2014, que *“Es cierto que la legislación y práctica registral examinadas en dichos procedimientos han sido los franceses, y que dicha legislación y práctica cierra la puerta al reconocimiento de la filiación resultante de tales sentencias, incluso respecto del padre comitente que es al tiempo padre biológico del nacido/a, así como impide también la constitución de una filiación a favor de los padres comitentes por la vía de una adopción posterior del menor, incluso si queda acreditada la posesión de estado de filiación en la forma admitida legalmente por el propio Ordenamiento francés. Pero es igualmente cierto que, a pesar de tales diferencias en relación con España, modificar ahora la interpretación de este Centro Directivo entendiendo que la Instrucción de 5 de octubre de 2010 ha quedado afectada en su vigencia por la reiterada Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2014, además de no compadecerse con una cabal interpretación de su doctrina, supondría alejar la práctica registral española, en una materia tan sensible desde el punto de vista de la seguridad jurídica, de la línea hermenéutica que emana de los citados pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.*

En concreto en las dos sentencias de 26 de junio de 2014 el Tribunal Europeo, al analizar la posible violación del artículo 8 de la Convención en relación con el principio del respeto de la vida privada de los niños así nacidos, aprecia que estos se encuentran en una situación de incertidumbre jurídica, incertidumbre que se genera al ser identificados en el extranjero como hijos de los recurrentes y, sin embargo, negarles Francia esta consideración en su ordenamiento jurídico. El Tribunal considera que tal contradicción atenta al reconocimiento de su identidad en el seno de la sociedad francesa. Añade que, a pesar de que su padre biológico sea francés, los niños se ven abocados a una inquietante incertidumbre en cuanto a la

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 6/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

posibilidad de ver reconocida su nacionalidad francesa, una indeterminación susceptible de afectar negativamente la definición de su propia identidad. El Tribunal aprecia, además, que estos niños no pueden heredar de los esposos recurrentes sino en tanto que legatarios de los mismos, de forma que los derechos sucesorios se calculan de forma menos favorable, evidenciando así otro elemento de la identidad filial de los que se encuentran privados. De esta manera, los efectos del no reconocimiento en el derecho francés de la relación de filiación entre los niños nacidos por gestación por sustitución en el extranjero y las parejas que han acudido a este método no se limitan a la situación de estos últimos: afectan también a la de los propios niños, cuyo derecho al respeto a la vida privada, que implica que cada uno pueda establecer la sustancia de su identidad, incluida su filiación, se encuentra significativamente afectada. Con ello se plantea una grave cuestión de compatibilidad entre esta situación y el interés superior de los niños, cuyo respeto ha de guiar cualquier decisión que les afecte, concluyendo en una declaración de violación del derecho de los niños al respeto a su vida privada, violando el artículo 8 del Tratado”.

Recordaba igualmente la Resolución de 11 de junio de 2014 que “Estas sentencias no pueden ser desconocidas por el ordenamiento jurídico español. Las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, incluso cuando España no es demandada, tienen el efecto interpretativo que deriva del artículo 10.2 de la Constitución, y que el Tribunal Constitucional viene reconociendo al acatar la doctrina expuesta en aquellas. La protección de los derechos humanos se proclama en el preámbulo de la Constitución como voluntad de la Nación española y en el artículo 10.1 de la misma Constitución también se declara que los derechos inviolables inherentes a la persona humana son uno de los fundamentos del orden político y de la paz social”.

VIII.- Dictadas las citadas sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de junio de 2014 (casos Menesson y Labassee) se dictó, a su vez, el Auto de la Sala primera del Tribunal de 2 de febrero de 2015 por el que se resolvía el recurso extraordinario de nulidad por vulneración de derechos fundamentales interpuesto contra la sentencia de la misma Sala de 6 de febrero de 2014. El Tribunal Supremo desestima el recurso denegando que su sentencia vulnera el derecho a la vida familiar y privada del artículo 8 de la Convención europea de Derechos Humanos, entendiendo que la doctrina de las sentencias Menesson y Labassee no son aplicables a España por las diferencias que en materia de reconocimiento de la filiación establecida en un país extranjero en virtud de contratos de gestación subrogada existen entre Francia y España. En particular destaca la Sala que “Mientras que el Tribunal de Casación francés afirma la imposibilidad de que pueda determinarse legalmente en Francia cualquier relación de filiación entre el niño y los padres comitentes, “de tal modo que procede incluso anular el reconocimiento o el establecimiento de la paternidad del padre biológico por el carácter fraudulento del contrato de gestación por sustitución (“fraus omnia corrumpit”, el fraude todo lo corrompe, dice el Tribunal de Casación francés en dos sentencias dictadas en el año 2013) ..., por el contrario, el ordenamiento jurídico español prevé que respecto del padre biológico es posible la determinación de filiación paterna ...y, en todo caso, si los comitentes y los niños efectivamente forman un núcleo familiar “de facto” ... nuestra sentencia acuerda que debe protegerse legalmente, en su caso mediante la adopción (que, si uno de los solicitantes de la nulidad de actuaciones fuera padre biológico, no requeriría siquiera propuesta previa ni declaración administrativa de idoneidad, sino solo el asentimiento del consorte y la comprobación judicial de la adecuación de la medida al interés del menor, art. 176 del Código Civil) o, de considerarse que existe una situación de desamparo por la decisión de la madre gestante de no ejercer sus funciones como tal, mediante el acogimiento”.

IX.- La importancia del vínculo biológico con alguno de los progenitores se subraya igualmente en la más reciente Sentencia de la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 24 de enero de 2017, caso Paradiso y Campanelli contra Italia (asunto 25358/12). El supuesto de hecho es el de un matrimonio italiano con problemas de infertilidad que contrató una gestación por sustitución en Rusia. Tras el nacimiento del niño se inscribió en Rusia como hijo de ambos progenitores. Realizadas las pruebas de paternidad en Italia,

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 7/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

se constató que el señor Campanelli no era el padre. La Gran Sala en su sentencia de 24 de enero de 2017 falla a favor de la decisión adoptada por el Tribunal italiano, que dudando de la idoneidad de los padres comitentes como educadores del niño había acordado poner a éste bajo la custodia de una entidad pública italiana con objeto de iniciar un procedimiento adoptivo. Un elemento de hecho esencial para la resolución de este caso fue la inexistencia de un vínculo biológico entre los padres comitentes y el menor, unido a la violación por parte de aquellos de la prohibición italiana de la utilización de gametos donados y la vulneración de la legislación sobre adopción internacional. Concluye el Tribunal Europeo que la Convención Europea de Derechos Humanos no consagra el derecho a ser padres, y que aceptar dejar a los niños con los recurrentes (considerándolos padres adoptivos) supondría legalizar la “situación de hecho creada” por aquellos con violación de reglas importantes del Derecho italiano.

Destaca en esta sentencia del caso Paradiso y Campanelli la perspectiva de la infracción de las leyes y convenios internacionales en *materia de protección de los menores y normas sobre adopción internacional*, pues es evidente que en los casos de adopción la regulación tiene muy presente el interés superior del menor, y con tal objeto trata de garantizar la idoneidad de los padres adoptivos, la intervención en el procedimiento de autoridades públicas dedicadas a la protección de la infancia, el reconocimiento de la filiación por terceros Estados, y la ausencia de ánimo de lucro, como elementos vinculados al orden público internacional.

Entronca esta argumentación de la citada sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos con el fundamento jurídico 6 de la Sentencia del Tribunal Supremo español de 6 de febrero de 2014, en que tras afirmar que *“las modernas regulaciones de las relaciones familiares no establecen como fuente exclusiva de la filiación el hecho biológico, y que por tanto la determinación de una filiación por criterios distintos a los puramente biológicos no constituye en sí una contravención del orden público internacional español”*, de forma que *“Junto al hecho biológico existen otros vínculos, como por ejemplo los derivados de la adopción o del consentimiento a la fecundación con contribución de donante, prestado por el cónyuge o conviviente de la mujer que se somete al tratamiento de reproducción asistida, que el ordenamiento jurídico toma en consideración como determinantes de la filiación”*, y que *“De estos otros posibles vínculos determinantes de la filiación resulta también que la filiación puede quedar legalmente determinada respecto de dos personas del mismo sexo”*; añade a continuación que *“junto a ello, en nuestro ordenamiento jurídico y en el de la mayoría de los países con ordenamientos basados en similares principios y valores, no se acepta 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, ... Fruto de esta preocupación es, por ejemplo, la elaboración de instrumentos legales internacionales que regulan la adopción internacional estableciendo como principios básicos que los Estados establezcan, con carácter prioritario, medidas adecuadas que permitan mantener al niño en su familia de origen, y la prevención de la sustracción, la venta o el tráfico de niños, que se concreta, entre otros extremos, en que el consentimiento de la madre haya sido prestado libremente, después del nacimiento del niño y no obtenido mediante pago o compensación de clase alguna (considerandos introductorios y art. 4 del Convenio relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional hecho en La Haya el 29 de mayo de 1993)”*.

Dicha perspectiva de protección de la madre gestante, exigiendo que su consentimiento se haya prestado libremente, después del nacimiento del niño y no obtenido mediante pago o compensación de clase alguna, se vincula legalmente, asimismo, a la protección del interés superior del niño. Así resulta en el Derecho español de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional, tras la reciente reforma introducida en la misma por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y la adolescencia, que da nueva redacción al artículo 26.2 de aquélla, referente a la exigencia de que la adopción, como requisito de validez en España de la constituida ante

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 8/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

autoridad extranjera, *"no vulnere el orden público"*, precisando a modo de interpretación auténtica de este concepto 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"*.

X.- La necesidad de contar con el consentimiento libre y post-natal de la madre gestante se ha destacado igualmente por la jurisprudencia menor de nuestras Audiencias Provinciales, tanto en el ámbito de los procedimientos de exequátur de resoluciones judiciales extranjeras de homologación de contratos de gestación por subrogación, como en procedimientos de constitución en España de adopciones de menores nacidos en el extranjero a favor de los padres comitentes. Ejemplo de lo primero es el Auto de 18 de noviembre de 2014 de la Audiencia provincial de Barcelona (secc 18ª), otorgando el *exequatur* a una sentencia dictada por el Tribunal Superior del Estado de California, estableciendo la filiación paterna de una menor nacida por gestación subrogada en ese Estado, pero desestimando el reconocimiento en lo referido a la filiación materna, declarándose en este Auto que *"Conforme a la legislación y al estado actual de la doctrina jurisprudencial, la filiación materna queda determinada por el parto (...) y debe perdurar la aplicación de la excepción de orden público, sin perjuicio de que como recoge la meritada sentencia del Tribunal Supremo, la relación familiar de facto, lleva a la protección de la menor mediante otras figuras como el acogimiento familiar o la adopción"*.

Y para los supuestos de adopciones en los casos citados, congruentemente con el planteamiento anterior, el Auto de la misma Sala de 28 de julio de 2015, relativo a un supuesto de constitución de adopción de dos menores cuya filiación había sido declarada por resolución extranjera y en la que se había manifestado el consentimiento de la madre gestante ante la autoridad judicial del país de origen de la misma, declaró que *"En este caso la madre biológica de ambos menores Dª B. K. ha asentido en un primer momento a la adopción conforme recoge el acta de testimonio notarial otorgada ante Notaria en la India, debidamente apostillada y traducida La Sra. K. ha ratificado su situación al cabo de dos años del nacimiento de los menores, mediante declaración jurada debidamente apostillada y traducida y asimismo ha declarado de forma voluntaria y libre ante la autoridad judicial indica su asentimiento a que los dos menores sean adoptados por P. X. marido del padre biológico de ambos menores, mediante el procedimiento legal necesario al efecto y con específica referencia al proceso que aquí se examina"*.

El reciente Auto de la misma Audiencia Provincial de Barcelona (secc 18ª) de 16 de octubre de 2018, insiste en este mismo planteamiento, destacando las siguientes ideas:

a) el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y *"las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas"*, y que conforme al artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por España, el interés superior del menor tiene la consideración de primordial, principio que ha de conjugarse con la protección de otros bienes y principios jurídicos como son el respeto a la dignidad e integridad moral de la mujer gestante, la evitación del estado de necesidad en que pueden encontrarse mujeres jóvenes en situación de pobreza, o garantizar que no se incurra en la mercantilización de la gestación y en última instancia de la filiación.

b) Como también declara la Convención: *"el niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos"*, y corresponde a los Estados Partes velar por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional, respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y *las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas (art. 8)* .

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 9/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

c) Por tanto, y a tenor de lo dispuesto en el Convenio de Derechos del Niño, si un país como España dispone que la filiación se determina por el parto, deberá evitar que los niños sean separados de sus madres y velará por que sean cuidados por ellas.

d) Estos principios y sus concordantes guardan inmediata relación con lo que dispone el artículo 9.2 de la Convención sobre los Derechos del niño, el cual prevé que en cualquier procedimiento entablado con ocasión de la separación del niño de sus padres *“se ofrecerá a todas las partes interesadas la posibilidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones”* (art. 9.2); y, en este sentido, recuerda la doctrina constitucional española conforme a la cual *“los procedimientos de oposición a la declaración de desamparo, de acogimiento y de adopción, como este Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de declarar en relación con el procedimiento de separación matrimonial, dado su carácter instrumental al servicio del Derecho de familia (STC 4/2001, de 15 de enero, FJ 4), no se configuran como un simple conflicto entre pretensiones privadas que ha de ser decidido jurisdiccionalmente como si de un conflicto más de Derecho privado se tratara, sino que en relación con tales procedimientos se amplían ex lege las facultades del Juez en garantía de los intereses que han de ser tutelados”*.

XI.- En relación con la ley aplicable para la constitución de la adopción (no tratándose de adopción constituida por autoridad extranjera), hay que recordar que de conformidad con el artículo 9, apartado 4, del Código Civil, según redacción dada por Ley 26/2015, de 28 de julio, *“La ley aplicable al contenido de la filiación, por naturaleza o por adopción, y al ejercicio de la responsabilidad parental, se determinará con arreglo al Convenio de La Haya, de 19 de octubre de 1996”*. El Convenio de la Haya se remite a la *lex fori*, a la ley del tribunal competente para adoptar la medida, por lo que la legislación aplicable para resolver sobre los requisitos para la adopción son los establecidos en la ley española correspondiente (Código civil o ley autonómica aplicable, en su caso), en caso de ser España el lugar de residencia de los menores. Y en cuanto al procedimiento ha de estarse a lo que dispone la Ley de La Jurisdicción Voluntaria, aprobada por Ley 15 /2015, de 2 de Julio.

Pues bien, el artículo 37 de esta Ley dispone en su apartado 1 que *“También deberán ser citados, para prestar el asentimiento a la adopción ante el Juez, las personas indicadas en el apartado 2 del artículo 177 del Código Civil”*. Por su parte, el artículo 177 del Código, tras establecer en su apartado 1 que *“Habrán de consentir la adopción, en presencia del Juez, el adoptante o adoptantes y el adoptando mayor de doce años”* y, según la redacción dada por la reciente Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, añade el citado precepto en su apartado 2 que *“Deberán asentir a la adopción”* (además del cónyuge o persona unida al adoptante por análoga relación de afectividad a la conyugal, en los términos de su nº1): *“2.º Los progenitores del adoptando que no se hallare emancipado, a menos que estuvieran privados de la patria potestad por sentencia firme o incurso en causa legal para tal privación. Esta situación solo podrá apreciarse en el procedimiento judicial contradictorio que se tramitará conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

No será necesario el asentimiento cuando los que deban prestarlo se encuentren imposibilitados para ello, imposibilidad que se apreciará motivadamente en la resolución judicial que constituya la adopción.

Tampoco será necesario el asentimiento de los progenitores que tuvieren suspendida la patria potestad cuando hubieran transcurrido dos años desde la notificación de la declaración de situación de desamparo, en los términos previstos en el artículo 172.2, sin oposición a la misma o cuando, interpuesta en plazo, hubiera sido desestimada”.

Y en el caso de la madre se establece como regla especial que *“El asentimiento de la madre no podrá prestarse hasta que hayan transcurrido seis semanas desde el parto”*.

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 10/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

Como recordaba el Auto de 24 de abril de 2018 de la Audiencia provincial de Barcelona (secc. 18ª), *"Es pacífico en la doctrina que si el padre biológico, no privado legalmente de la potestad, ni incurso en causa de privación (ni firme un acogimiento pre adoptivo) no presta su asentimiento, la adopción no se puede formalizar. Conforme a la vieja jurisprudencia (antes de que se inadmitieran los recursos extraordinarios contra los Autos que acuerdan la adopción), ya se dijo que el asentimiento era una conditio iuris de la adopción (STS, Civil sección 1 del 20 de abril de 1987 y STS, Civil sección 1 del 19 de febrero de 1988)."*

Consecuencia de lo anterior es que, como afirma el reiterado Auto de 16 de octubre de 2018 de la Audiencia provincial de Barcelona, en nuestro Derecho (vid artículos 177.2 del Código Civil y 37 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria) no cabe *"validar un consentimiento "prenatal", renunciándose a la filiación del concepturus o del nasciturus si se hubiera producido ya la gestación, compromiso que se pacta en el contrato de gestación subrogada a la que nos venimos refiriendo sin que conste que se haya emitido un consentimiento libre e informado, tanto en lo referente a las consecuencias de su renuncia para el hijo como a los propios riesgos que para su salud física y mental se pueden derivar de la gestación. Por lo tanto, la renuncia previa de la madre gestante, que en nuestra legislación vigente, ni tan sólo es posible antes de transcurridas 6 semanas desde el parto, es decir, con posterioridad al mismo, es contraria a nuestro ordenamiento jurídico y en consecuencia, nula de pleno derecho por lo que carece de eficacia alguna en la posible adopción posterior"*.

La misma conclusión se extrae del artículo 44, apartado 4, de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, según la redacción dada por la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil, conforme al cual *"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."*

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". Este precepto entró en vigor el día 15 de octubre de 2015 (vid. disposición final décima de la Ley 20/2011).

Ello supone que en toda inscripción de nacimiento en el Registro Civil español (a excepción de los menores abandonados con filiación desconocida), deberá figurar la filiación materna, aún en el caso de que ésta haya renunciado al ejercicio de los derechos derivados de la filiación, y sin perjuicio de la cancelación formal de dicha inscripción de la filiación en caso de posterior adopción del nacido/a o de rectificación o cambio de dicha filiación como consecuencia del reconocimiento en España de decisiones extranjera sobre la filiación del menor, para lo que será preciso la acreditación del consentimiento de la madre gestante en los términos antes examinados.

XII.- Así resulta igualmente de la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional sobre la garantía del derecho de los progenitores a participar en los procesos de declaración de desamparo, de acogimiento y de adopción. En concreto el Tribunal Constitucional en sentencia 75/2005, de 4 de abril, afirma que *"en relación con el desarrollo de procedimientos de oposición a la declaración de desamparo, de acogimiento y de adopción, que "en este tipo de procesos civiles se encuentran en juego derechos e intereses legítimos de extraordinaria importancia tanto los del menor, como los de sus padres biológicos y los de las restantes personas implicadas en la situación, que son intereses y derechos de la mayor importancia en el orden personal y familiar, que obligan a rodear de las mayores garantías los actos judiciales que les atañen" (STC 114/1997, de 16 de junio, FJ 6; en el mismo sentido STC 298/1993, de 18 de octubre , FJ 3). Es lógico, pues, que "dada la extraordinaria importancia que revisten estos intereses y derechos en juego en este tipo de procesos, se ofrezca*

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 11/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

realmente en ellos una amplia ocasión de alegaciones a quienes ostentan intereses legítimos en la decisión a tomar, así como para aportar documentos y todo tipo de justificaciones atendiendo a un menor rigor formal y a la exclusión de la preclusividad pues lo trascendental en ellos no es tanto su modo como su resultado" (STC 187/1996, de 25 de noviembre, FJ 2). En este sentido no puede dejar de traerse a colación la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño de 20 de noviembre de 1989, ratificada por España el día 30 de noviembre de 1990, que prevé que en cualquier procedimiento entablado con ocasión de la separación del niño de sus padres "se ofrecerá a todas las partes interesadas la posibilidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones" (art. 9.2)".

Doctrina que reitera la contenida en sentencias anteriores del Alto Tribunal como la 143/1990, de 26 de septiembre, o la de 58/2008, de 28 de abril de 2008, recaídas en sendos recursos de amparo.

XIII.- Por otra parte, hay que recordar que la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil, establece en su artículo 58 que "El procedimiento registral, los requisitos legales y los efectos de los asientos registrales se someterán, en todo caso, a las normas del Derecho español", precepto que reenvía la regulación de los "requisitos legales" para la práctica de los asientos registrales a la ley española, lo que reconduce a la citada Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, en la parte en que está vigente, incluida la vigencia desde el día 15 de octubre de 2015, del citado artículo 44 (vid. disposición final décima).

Igualmente ha de tenerse en cuenta la disposición adicional primera de la citada Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil, conforme a la cual a los efectos de lo previsto en el artículo 2 de la misma ley, tienen la consideración de normas especiales en materia de cooperación jurídica internacional en materia civil y mercantil (y por tanto son de aplicación preferente), entre otras, "c) Los artículo 94 a 100 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil", y "g) Las normas de Derecho Internacional privado contenidas en la Ley de Jurisdicción Voluntaria". Ciertamente los artículos 94 a 100 de la Ley 20/2011 no han entrado formalmente en vigor (vid. disposición adicional décima), pero el hecho de que la Ley de cooperación jurídica internacional se remita a ellos, como norma especial en el ámbito del Registro Civil, y su coincidencia en aspectos sustanciales con la regulación de las normas que en materia de derecho internacional privado se contienen en la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, permite tomarlos en consideración como elemento relevante para la interpretación del vigente artículo 26 de la Ley del Registro Civil de 1957 y de sus concordantes del Reglamento del Registro Civil de 1958.

Del vigente artículo 44 de la Ley del Registro Civil de 2011 cabe destacar ahora lo siguiente:

- "La inscripción de nacimiento se practicará en virtud de declaración formulada en documento oficial debidamente firmado por el o los declarantes, acompañada del parte facultativo".

- "A tal fin, el médico, el enfermero especialista en enfermería obstétrico-ginecológica o el enfermero que asista al nacimiento, dentro o fuera del establecimiento sanitario, comprobará, por cualquiera de los medios admitidos en derecho, la identidad de la madre del recién nacido a los efectos de su inclusión en el parte facultativo".

- "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".

- "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".

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 12/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

- *“En caso de discordancia entre la declaración y el parte facultativo o comprobación reglamentaria, prevalecerá este último”.*

Por su parte, de la legislación civil y de reproducción humana asistida, a la que remite el citado artículo 44 de la Ley del Registro Civil de 2011, a efectos de determinar la filiación del inscrito, resulta lo siguiente:

- a) el artículo 120 del Código civil (modificado por la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil) establece que *“la filiación no matrimonial quedará determinada legalmente: ... “5.º Respecto de la madre, cuando se haga constar la filiación materna en la inscripción de nacimiento practicada dentro de plazo, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley del Registro Civil”.*
- b) El artículo 10.2 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, establece que *“La filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto”.*
- c) Finalmente el artículo 139 del Código civil dispone, concordantemente con los preceptos anteriores, que *“La mujer podrá ejercitar la acción de impugnación de su maternidad justificando la suposición del parto o no ser cierta la identidad del hijo”.*

XIV.- Del conjunto normativo anterior resulta que: a) en toda inscripción de nacimiento practicada en un Registro Civil español (salvo en los casos del artículo 48 de la Ley 20/2011) debe figurar la identidad de la madre del nacido/a; b) que se considera madre legal a la mujer que ha dado a luz, pues la filiación materna se determina por el parto; c) que a los efectos de determinar la identidad de la madre se emplearán *“cualquiera de los medios admitidos en derecho”* (respecto de los nacidos en España, el artículo 46 de la Ley 20/2011, precisa que *“El personal sanitario que asista al nacimiento deberá adoptar, bajo su responsabilidad, las cautelas necesarias para asegurar la identificación del recién nacido y efectuará las comprobaciones que establezcan de forma indubitada la relación de filiación materna, incluyendo, en su caso, las pruebas biométricas, médicas y analíticas que resulten necesarias para ello conforme a la legislación reguladora de las historias clínicas. En todo caso se tomarán las dos huellas plantares del recién nacido junto a las huellas dactilares de la madre para que figuren en el mismo documento”*); d) no se considera válida la renuncia a la maternidad, sin perjuicio de la renuncia al ejercicio de los derechos derivados de la filiación.

Todo lo anterior se conecta con 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.

Como declaró este Centro Directivo en sus Resoluciones de 12 de julio, 24 de octubre de 2000 y 8 de noviembre de 2001, *“Esta sentencia del Tribunal Supremo [de 21 de septiembre de 1999] se pronuncia de modo tajante sobre la inconstitucionalidad sobrevenida del artículo 167 del Reglamento del Registro Civil, que permitía a la madre ocultar la maternidad, no descubriendo su identidad en el parte médico de asistencia al parto. El Tribunal Supremo declara que este sistema se opone frontalmente a diversos preceptos constitucionales. No puede permitirse que el hijo biológico pierda por completo el nexo que le permitiría conocer su verdadera filiación, debido a un acto voluntario de la madre, expresivo de su no asunción de la maternidad y sus responsabilidades inherentes ... La maternidad queda, pues, determinada en nuestro Derecho por el hecho del parto, conforme al principio tradicional “mater semper certa est”, cuya vigencia en todo el territorio español se produce desde que España se adhirió en 1984 al Convenio internacional citado en los vistos [Convenio número 6 de la Comisión Internacional del Estado Civil de 12 de septiembre de 1962 sobre determinación de la filiación materna de hijos no matrimoniales]”.*

XV.- El mismo derecho del niño al conocimiento de sus orígenes biológicos se aplica respecto de la paternidad.

| | | | | |
|--|-------------------------------|--|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 13/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

Así resulta igualmente de la Constitución española que tras declarar en el apartado 2 del artículo 39 que *“Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil”*, añade a continuación que *“La ley posibilitará la investigación de la paternidad”*, incorporando a la Constitución el principio de veracidad biológica. Principio que ha aplicado reiteradamente este Centro Directivo, entre otras muchas, en su Resolución de 15 de abril de 2013, en la que declara que *“La regulación de la filiación en el Código civil se inspira en el principio de la veracidad biológica, de modo que la declarada no podrá ser inscrita cuando haya en las actuaciones datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que tal filiación no se ajusta a la realidad. En el presente caso ... la certificación de nacimiento extranjera aportada ..., plantea dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y sobre su legalidad conforme a la legislación española, sin que reúna, por tanto, las condiciones exigidas por el artículo 23 de la Ley de Registro civil y 85 de su Reglamento para dar fe de la filiación del inscrito, por lo que no puede darse por acreditada la filiación biológica respecto de los supuestos progenitores”*.

Es cierto, no obstante, que la filiación no matrimonial paterna, con arreglo a la ley española, puede quedar determinada legalmente por el reconocimiento del padre. Ahora bien, la validez y eficacia del reconocimiento dependen de la concurrencia de una serie de requisitos, tanto formales - formalización ante el encargado del Registro Civil, en testamento u otro documento público -, como materiales - consentimiento expreso del representante legal del menor o incapaz reconocido o aprobación judicial - que deben acreditarse en cada caso (artículos 120.1º y 124 del Código civil, y 44.7º de la Ley del Registro Civil).

No obstante, la atribución de plenos efectos al reconocimiento por el padre se encuentra con dos importantes dificultades: por un lado, sería imprescindible tener acreditada, con las debidas garantías, la filiación materna, a efectos de que la madre biológica preste un consentimiento válido, necesario como se ha dicho para su admisión; y por otro, ante el evidente riesgo de tráfico de menores mediante una posible adopción que eludiría de los controles exigibles por la legislación sobre adopción internacional mediante su encubrimiento como una gestación subrogada, parece imprescindible contar con una prueba de la paternidad más sólida que el mero reconocimiento por el padre, prueba que bien podría venir proporcionada por un informe genético, ello sin perjuicio de la admisibilidad de otros medios de prueba que, a juicio del encargado del Registro Civil, puedan reputarse suficientes.

Además, como señaló esta Dirección General en su Resolución de Consulta de 18 de mayo de 2006, un reconocimiento de complacencia (sin ajustarse a la realidad biológica) es nulo de pleno derecho y no podrá inscribirse, cuando haya en las actuaciones datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que tal reconocimiento no se ajusta a la realidad, por ejemplo, si se prueba que no ha podido haber cohabitación entre la madre y el presunto padre en la época en que se produjo el embarazo.

Todo ello no impide dejar a salvo la posibilidad de que el interesado pueda obtener la determinación de la filiación paterna mediante sentencia judicial conforme a los artículos 120.3º del Código civil, 764 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y 10.3 de la Ley de técnicas de reproducción asistida. Ahora bien, en el caso de que no exista duda alguna sobre la realidad de la filiación paterna, cabe entender, conforme a la doctrina más arriba reseñada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que no existirá inconveniente en acceder a la inscripción de la filiación paterna resultante del reconocimiento de paternidad hecho de conformidad con los requisitos exigidos por la ley aplicable para su plena validez y eficacia. Para obtener dicha certeza sobre el vínculo biológico del padre con el nacido/a reconocido en grado suficiente para permitir la inscripción directa de dicha filiación paterna, sin necesidad de una previa sentencia obtenida en un procedimiento judicial de reclamación de filiación, es preciso, como se ha indicado, aportar pruebas adicionales que a juicio del cónsul encargado del Registro Civil sean suficientes para dejar inequívocamente acreditada dicha filiación

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 14/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

paterna, pudiendo a tal efecto aportarse, por cuando por sí mismas resultarían bastantes, unas pruebas médicas y analíticas inequívocas (de ADN) obtenidas en condiciones de plenas garantías científicas y jurídicas, tanto en cuanto a los centros o laboratorios que realicen las correspondientes pruebas y análisis, como en cuanto al procedimiento seguido y la cadena de custodia de las muestras de ADN.

Para ello dichas pruebas se han de llevar a cabo en los centros y servicios de reproducción autorizados a que se refiere el artículo 4 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, o en su caso en los laboratorios designados por la Comisión Nacional de Uso Forense del ADN, con arreglo a los procedimientos y garantías que se especifiquen en las correspondientes Instrucciones de Servicio de la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares y Migratorios, en el caso de solicitudes de inscripciones de filiación referidas a nacidos/as mediante procedimientos de contratación de gestación por sustitución presentadas en los correspondientes Registros Civiles Consulares de España.

XVI.- Por otra parte, en relación con los supuestos en que se presente como título inscribible en el Registro Civil consular una certificación del Registro civil extranjero correspondiente al lugar del nacimiento, o la simple declaración acompañada de certificación médica relativa al nacimiento del menor, se ha de tener en cuenta que en estos supuestos internacionales no resulta aplicable el método del reconocimiento de la eficacia extraterritorial de decisiones o resoluciones extranjeras (vid. artículos 59 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional y 96 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil) - o tutela de reconocimiento -, sino el método conflictual de determinación de la ley material aplicable a través de los puntos de conexión fijados por la ley de conflicto española (vid. artículo 12.6 del Código civil, 60 de la Ley 29/2015 y 97 y 98 de la Ley 20/2011). Lo que requiere indagar previamente la ley de conflicto aplicable en esta concreta materia.

Pues bien, según la redacción dada al párrafo primero del artículo 9.4 del Código civil por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, *“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. A falta de residencia habitual del hijo, o si esta ley no permitiere el establecimiento de la filiación, se aplicará la ley nacional del hijo en ese momento. Si esta ley no permitiere el establecimiento de la filiación o si el hijo careciere de residencia habitual y de nacionalidad, se aplicará la ley sustantiva española. En lo relativo al establecimiento de la filiación por adopción, se estará a lo dispuesto en el apartado 5”*.

Por tanto, el primer criterio aplicable es el de *“la residencia habitual del hijo en el momento del establecimiento de la filiación”*. Resulta, pues, aplicable la ley de la residencia habitual del nacido/a en el momento de solicitarse la inscripción de su nacimiento (vid. artículo 120 del Código civil), y en consecuencia la ley del país en que se ha producido el nacimiento en los supuestos más frecuentes en que el nacido/a ha permanecido desde su nacimiento en el territorio del mismo país en que nació. Y por ello, sin perjuicio de las exigencias y límites impuestos por el orden público internacional español, se han de aplicar los requisitos que para la eficacia y validez de la determinación de la filiación fijan las leyes de dicho Estado. Por consiguiente, en aquellos casos en que la ley extranjera aplicable determine la maternidad únicamente a favor de una mujer distinta de la que ha gestado, por sí sola, o bien estando unida en matrimonio o formando una pareja unida por análoga relación de afectividad a la conyugal, no resulta aplicable la solución anterior. En tal supuesto, dado que la madre gestante normalmente habrá decidido entregar el menor nacido a la madre comitente, rehusando hacerse cargo del mismo, se produce un conflicto entre dos principios de orden público español: el de interdicción y nulidad de los contratos de gestación por sustitución (art. 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida), y el del interés superior del menor. Conviene recordar cómo el art. 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 15/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en la redacción que le diera la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, establece que *todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado, y que en la aplicación de la presente ley y demás normas que le afecten, así como en las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los Tribunales, o los órganos legislativos primará el interés superior de los mismos sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir.*

En consecuencia, en tales supuestos, ante la eventualidad de que el menor se quede desamparado en el país donde se ha producido la gestación, el ordenamiento jurídico debe dar una respuesta más compleja que la simple ignorancia de toda relación jurídica entre la comitente y el menor, por aplicación del art. 10.1 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. Así si la comitente presenta un vínculo genético con el nacido/a por haber aportado su óvulo para la fecundación, resultará obligado aplicar 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 determinar la filiación materna a favor de la mujer cuyo material genético hubiere sido empleado en la formación del preembrión transferido a la madre gestante.

Visto el conjunto de las disposiciones, jurisprudencia y doctrina antes reseñada, de la que se desprende la necesidad de primar el interés superior del menor, así como el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos su nacionalidad, el nombre y las relaciones de familiares de conformidad con la ley, así como la necesidad de conjugar dichos derechos con la protección de otros bienes y principios jurídicos como son el respeto a la dignidad e integridad moral de la mujer gestante, y la prevención de la mercantilización de la filiación, asegurando que en ningún caso la inscripción registral permita dotar de apariencia de legalidad supuestos de tráfico internacional de menores, resulta necesario actualizar y adaptar a las novedades normativas y jurisprudenciales señaladas, la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, concretando los criterios que, en el marco descrito, determinen las condiciones de acceso al Registro Civil español de los nacidos en el extranjero mediante esta técnica de reproducción asistida.

En consecuencia, esta Dirección General, en ejercicio de las competencias que le vienen atribuidas por el artículo 9 de la Ley del Registro Civil, 41 de su Reglamento y 10 del Real Decreto Real Decreto 1044/2018, de 24 de agosto, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia, ha acordado establecer y hacer públicas las siguientes directrices:

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 resultara 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

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 16/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

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, entendiéndose 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 ésta 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, conforme al artículo 15 de la vigente Ley del Registro Civil de 1957, así como, a partir de su entrada en vigor, al art. 9 de la nueva Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil.

| | | | | | |
|--|---|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  |  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 17/20 |
| | | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

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.

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
| | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 18/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

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 preembrión 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:

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|  | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 19/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |

“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 caso de que la inscripción se practicara en un Registro Civil todavía no informatizado (especialmente en el caso de los Registros consulares), se ha de tener en cuenta que, conforme al artículo 3 de la citada Orden JUS/568/2006, y dado el carácter uniforme de los libros registrales de los Registros Civiles no informatizados que no prevén los supuestos de dos progenitores del mismo sexo, las menciones de *padre y madre que figuran preimpresas en los libros*, en los citados supuestos, deben ser rectificadas de oficio por el propio Encargado del Registro Civil, sin necesidad de expediente, mediante la aplicación analógica de las reglas que sobre rectificación de defectos formales de los asientos figuran en los artículos 305 y siguientes del Reglamento del Registro Civil.”**

Quinto.- La presente Instrucción deroga y sustituye a la Instrucción de 5 de octubre de 2010, de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución.

Madrid, 14 de febrero de 2019.- Firmado electrónicamente, El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro Garrido Chamorro.

| | | | | |
|--|-------------------------------|---|-------------|------------|
|   | Código Seguro de Verificación | PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | Página | 20/20 |
| | Firmado electrónicamente por | Pedro Garrido Chamorro (DIRECTOR GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO) | Fecha firma | 14/02/2019 |
| | URL de verificación | https://verifirmasede.mjusticia.gob.es/csv=PF:IKaO-QqN4-lVu2-nFn8 | | |



[Redacted]

Anexo 2

Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Lleida

Calle Canyeret, 3-5, planta 3 - Lleida - C.P.: 25007

TEL: [Redacted]
FAX: [Redacted]
EMAIL: [Redacted]

N.I.G.: [Redacted]

Filiación [Redacted]

Materia: Juicio verbal sobre relaciones familiares (art. 250-13 lec) y otros de familia

Entidad bancaria [Redacted]
Para ingresos en caja. Concepto: [Redacted]
Pagos por transferencia bancaria [Redacted]
Beneficiario: Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Lleida
Concepto: [Redacted]

Parte demandante/ejecutante: [Redacted] Parte demandada/ejecutada: [Redacted]
Procurador/a: [Redacted] Procurador/a: [Redacted]
Abogado/a: [Redacted] sustituida por Abogado/a: [Redacted] sutituida por

SENTENCIA Nº 33/2024

Magistrada: [Redacted]
Lleida, 29 de enero de 2024

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por [Redacted] se presentó escrito de demanda de reclamación de filiación paterna no matrimonial del/de la menor [Redacted] frente a D/Dª. [Redacted] y [Redacted]

SEGUNDO.- Por decreto se admitió a trámite la demanda y se emplazó a la parte demandada y al Ministerio Fiscal para que contestaran la misma en el plazo de 20 días. Contestadas las demandas ninguna de las partes se opuso.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal contestó en escrito no oponiéndose a la determinación de la filiación y la parte demandada se manifestó reconociendo la filiación, quedando pendiente de resolver sin vista ex art.438.4 LEC.



Table with 2 columns: Date/Time (29/01/2024 11:48) and Signature (Signat per [Redacted])





FUNDAMENTOS DE DERECHO


PRIMERO.- Conforme al art.108 C.C., *La filiación puede tener lugar por naturaleza y por adopción. La filiación por naturaleza puede ser matrimonial y no matrimonial. Conforme al art.120.3º C.C., la filiación no matrimonial quedará determinada legalmente... por sentencia firme. Conforme al art.134 C.C., El ejercicio de la acción de reclamación, conforme a los artículos anteriores, por el hijo o el progenitor, permitirá en todo caso la impugnación de la filiación contradictoria. Por último, en cuanto a los efectos en relación con los apellidos que produce la filiación, el art.109 C.C. dice:*

La filiación determina los apellidos con arreglo a lo dispuesto en la ley.

Si la filiación está determinada por ambas líneas, el padre y la madre de común acuerdo podrán decidir el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral. Si no se ejercita esta opción, regirá lo dispuesto en la ley.

El orden de apellidos inscrito para el mayor de los hijos regirá en las inscripciones de nacimiento posteriores de sus hermanos del mismo vínculo.

El hijo, al alcanzar la mayor edad, podrá solicitar que se altere el orden de los apellidos.

SEGUNDO.- En el presente procedimiento la parte actora ejercita acción de reclamación de filiación paterna no matrimonial manifestando que el menor  es hijo biológico de la parte demandada, nacido mediante procedimiento de gestación subrogada legalmente previsto en la legislación ucraniana con material reproductivo de la parte actora, por ello solicita que se declare la filiación/paternidad del menor.



| | |
|------------------------------------|------------|
| | |
| Data i hora 29/01/2024 11:48 | Signat per |





TERCERO.- A tal respecto obra en actuaciones documental consistente en inscripción de nacimiento del menor consignando la paternidad de la parte actora, certificado de afinidad genética, prueba biológica de compatibilidad genética con la filiación paterna de fecha 14 de septiembre de 2023 e igualmente contenido de la demanda relativo a realización de procedimiento de gestación subrogada conforme a la legislación ucraniana con nacimiento del menor en fecha 4 de agosto de 2023, a lo que hay que añadir la manifestación de la parte demandada efectuada en contestación a la demanda en la que expresamente corrobora tales extremos, esto es la paternidad biológica del menor por parte del actor. Por ello queda acreditado que el actor es padre biológico del menor y, por tanto, procede estimar la acción de reclamación de paternidad que se ejercita, a mayor abundamiento existiendo conformidad a la demanda por la parte demandada.

CUARTO.- Respecto del orden de los apellidos, la sentencia de la Sala Primera del TS de fecha 17 de febrero de 2015 (nº de recurso: 2923/2013, ponente señor [redactado]), ordena, para preservar el interés del menor, que el orden de los apellidos sea el que había sido el utilizado hasta que prosperó una demanda de filiación no matrimonial.

El TS considera la notoria relevancia identificativa del primero de los apellidos en el desarrollo personal y social del niño a la hora de aplicar la legislación vigente, interpretándola conforme al principio del interés superior del menor.

En estas circunstancias identifica el interés del menor en seguir manteniendo su nombre al ser conocido por el mismo en los diferentes ámbitos familiar, social o escolar.

Comienza la Sala indicando que la sentencia de instancia motiva su decisión en que el orden de los apellidos es un tema de estricta legalidad siendo de pertinente aplicación al caso la norma general según el cual la filiación



| | |
|--------------------------------|--------------------------------|
| [Redacción de texto redactada] | |
| 29/01/2024 11:48 | [Redacción de texto redactada] |





determina el orden de los apellidos, pudiendo los hijos, al llegar a la mayoría de edad, o a la emancipación, alterar el orden de los mismos, añadiendo que no se estima que el cambio de los apellidos del menor pueda redundar en su perjuicio.

Dicho mandato constitucional de salvaguardar el interés del menor, continúa el TS, impulsó al poder legislativo a la promulgación de la normativa necesaria para la protección del menor (Ley 21/1987, de 11 de noviembre, que modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de adopción y otras formas de protección de menores, Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, Ley de Protección Jurídica del Menor), normativa se ha visto poderosamente influenciada por los textos internacionales que se han ocupado de la protección de los menores (Declaración Universal de los Derechos del Niño (Nueva York 1959) y la Convención de los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, Nueva York, 20 de noviembre de 1989).

El interés superior del menor se configura así como un verdadero concepto jurídico indeterminado que se identifica con desenvolvimiento libre e integral de la personalidad del menor y la supremacía de todo lo que le beneficie, más allá de las preferencias personales de sus padres, tutores, guardadores.

La regulación legal establece el art. 49 LRC dispone lo que sigue:

«2. La filiación determina los apellidos. Si la filiación está determinada por ambas líneas los progenitores acordarán el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral.

En caso de desacuerdo o cuando no se haya hecho constar los apellidos en la solicitud de inscripción, el Encargado del Registro Civil requerirá a los progenitores o a quienes ostenten la representación legal del menor, para que en el plazo máximo de tres días comuniquen el orden de apellidos. Transcurrido dicho plazo sin comunicación expresa, el Encargado acordará el orden de los apellidos atendiendo al interés superior del menor.



| | |
|------------------------------------|--------------------------------|
| [Redacción de texto] | |
| [Redacción de texto] | |
| Data i hora 29/01/2024 11:48 | Signat pe [Redacción de texto] |





En los supuestos de nacimiento con una sola filiación reconocida, ésta determina los apellidos. El progenitor podría determinar el orden de los apellidos [...]»

Es por tanto el interés superior del menor el que prevalece.

En el caso que nos ocupa prevalece el interés superior del menor cuando existe ya una fijación de apellidos en la documental aportada -certificado de nacimiento ucraniano- en los cuales constan claramente los apellidos del padre biológico, quien solicita que queden en tal orden, razón por la cual procede estar a la solicitado.

QUINTO.- Respecto de las costas el Artículo 395 LEC relativo a la condena en costas en caso de allanamiento establece que: *“1. Si el demandado se allanare a la demanda antes de contestarla, no procederá la imposición de costas salvo que el tribunal, razonándolo debidamente, aprecie mala fe en el demandado.*

Se entenderá que, en todo caso, existe mala fe, si antes de presentada la demanda se hubiese formulado al demandado requerimiento fehaciente y justificado de pago, o si se hubiera iniciado procedimiento de mediación o dirigido contra él solicitud de conciliación.

2. Si el allanamiento se produjere tras la contestación a la demanda, se aplicará el apartado 1 del artículo anterior”.

Por su parte el Artículo 394 LEC relativo a la condena en las costas de la primera instancia establece que: *“1. En los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.*

Para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso era jurídicamente dudoso se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares”.



| | |
|------------------------------------|----------------------------------|
| [Redacción de datos] | |
| Data i hora 29/01/2024 11:48 | Signat per [Redacción de nombre] |





[Redacted]

En el presente caso no ha lugar a efectuar la expresa condena en costas, habida cuenta de la naturaleza pública de los intereses en litigio y la no oposición de la parte demandada, no constando requerimiento previo al respecto.

FALLO

DEBO ESTIMAR Y ESTIMO la demanda de reclamación de filiación interpuesta por [Redacted] contra [Redacted] y [Redacted] y declaro la **paternidad** de éste el menor [Redacted] nacido el 4 de agosto de 2023 en la ciudad de Kyiv (Ucrania) y que está inscritas con el nombre de [Redacted] [Redacted] quién pasarán a llamarse [Redacted] manteniendo los apellidos del padre en el mismo orden.

Sin expresa imposición de costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que a la vista del artículo 777.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, **CONTRA LA MISMA NO CABE RECURSO ALGUNO** excepto por el Ministerio Fiscal en interés de los menores.

Una vez firme esta resolución, se comunicará al Registro Civil correspondiente para la práctica del asiento que corresponda (RC Central), de tal manera que conste que el padre del menor nacido el 4 de agosto de 2023 en la ciudad de Kyiv (Ucrania) y que está inscrito con el nombre de [Redacted] [Redacted] es [Redacted] es [Redacted] asimismo que el menor se llamará [Redacted] manteniendo los apellidos paternos en el mismo orden.



| | | |
|------------------------------------|----------------------|------------|
| [Redacted] | | [Redacted] |
| Data i hora 29/01/2024 11:48 | Signat pe [Redacted] | |





Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal.

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

La Magistrada

Puede consultar el estado de su expediente en el área privada de sejudicial.gencat.cat

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales y que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos, queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos, podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.

Todo ello conforme a lo previsto en el Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, en la Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.



| | |
|------------------------------------|------------------------|
| [Redacción] | |
| [Redacción] | |
| Data i hora 29/01/2024 11:48 | Signat per [Redacción] |





NOTICIAS DE LA UNIÓN EUROPEA. *Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores.*

1. INSTITUCIONAL:

- **Programa de Trabajo de la Comisión Europea 2026**

El Programa de Trabajo de la Comisión Europea para 2026 anuncia 70 nuevas iniciativas, de las cuales 47 son legislativas, distribuidas en seis de los siete grandes ejes de las *Orientaciones Políticas de Ursula von der Leyen (2024–2029)*.

De ellas, 25 propuestas están marcadas como iniciativas de simplificación o con una importante dimensión de mejora regulatoria, reflejando el compromiso de la Comisión con una normativa más eficiente y orientada al ciudadano.

1. Un nuevo plan para la prosperidad sostenible y la competitividad de Europa

Es el eje más amplio, con 31 propuestas centradas en innovación, digitalización, industria y sostenibilidad. Incluye iniciativas emblemáticas como la Ley europea de innovación, la Ley de computación en la nube e IA, la Ley de Chips, la Ley cuántica y la Estrategia sobre turismo sostenible. Se prevé también una Comunicación sobre mejora de la legislación y medidas de simplificación fiscal y financiera.

2. Una nueva era para la defensa y la seguridad europeas

Con 9 iniciativas, este eje refuerza la autonomía estratégica de la UE. Destacan el Programa de ventaja militar cualitativa, la Comunicación sobre el Mercado Único de la Defensa, y el Plan de Acción sobre el Escudo Espacial Europeo, junto con medidas de simplificación en adquisiciones y sistemas de comunicación crítica.

3. Apoyar a las personas y fortalecer el modelo social europeo

El pilar social presenta 15 propuestas orientadas a la cohesión, la movilidad laboral y la educación. Incluye la Estrategia para las regiones ultraperiféricas, la Estrategia de lucha contra la pobreza, el Paquete de movilidad laboral justa (con la Tarjeta Europea de Seguridad Social) y el Paquete de educación, con énfasis en competencias básicas y alianzas escolares.

4. Mantener la calidad de vida: seguridad alimentaria, agua y naturaleza

Con 4 propuestas, busca proteger los recursos naturales y el entorno rural. Incluye la Visión 2040 para la pesca y la acuicultura, la Ley de los Océanos y la actualización de normas sobre prácticas comerciales desleales.

5. Proteger la democracia y defender los valores europeos

El bloque de gobernanza democrática incorpora 8 propuestas, entre ellas el refuerzo de Eurojust, la actualización de las normas audiovisuales y un paquete anticorrupción que revisará la arquitectura antifraude. También se prevé una Ley de equidad digital.

6. Una Europa global

Con 3 iniciativas, este eje refuerza el papel internacional de la UE. Destacan la Estrategia para Oriente Próximo y la Iniciativa para la resiliencia sanitaria mundial, reflejando un enfoque geopolítico y solidario.

Más información

- **Simplificación: Informe anual de 2025 sobre simplificación, implementación y aplicación de normas**

Junto con el Programa de Trabajo de 2026, la Comisión Europea presentó el primer Informe anual sobre simplificación, implementación y aplicación de normas (*enforcement*), así como los informes anuales de progreso individuales elaborados por cada comisario y comisaria, que cubren el período entre enero y julio de 2025. La Comisión resume así los avances logrados en estos tres aspectos y propone medidas concretas para seguir avanzando.

En materia de simplificación, la Comisión presentó 6 paquetes ómnibus sobre **sostenibilidad**, normas de inversión, política agrícola, **PYME y pequeñas empresas** de mediana capitalización (*mid-caps*), defensa y productos químicos, que se traducirían en un ahorro de 8.600 millones €

en costes administrativos. Además, estas propuestas incluyen ahorros específicos para las PYME que superarían los 2.800 millones €.

La Comisión también ha realizado *stress tests* en áreas como finanzas y banca, digitalización, energía y clima, medio ambiente, alimentación, así como **derecho de sociedades** y de consumidores, y ha comenzado a implementar nuevas herramientas como los *reality checks* con los responsables de aplicar el Derecho de la UE. En cuanto a la implementación, se han llevado a cabo 28 diálogos de implementación con más de 550 partes interesadas para abordar los desafíos específicos de cada sector. También se han puesto en marcha nuevas herramientas de implementación, como la herramienta de TI con una hoja de ruta para facilitar la transposición de directivas de la UE.

Respecto a la aplicación de normas, la Comisión ha iniciado 373 procedimientos de infracción y sigue más de 1.500 procedimientos de infracción abiertos, priorizando los casos que afectan a las libertades fundamentales, el cumplimiento de la normativa medioambiental y las normas del mercado digital.

La Comisión insta al Parlamento y al Consejo a acelerar la adopción de los paquetes omnibus presentados y propondrá nuevos paquetes centrados en el medio ambiente, la automoción, la movilidad militar, la seguridad alimentaria y de piensos, los productos sanitarios, los ensayos clínicos, el **ámbito digital**, la energía, la fiscalidad y los ciudadanos. Antes de finales de 2025 tendrá lugar una segunda ronda de diálogos de implementación centrados en la **vivienda asequible**, la construcción, la competitividad empresarial regional, la **seguridad comercial y económica**, la **legislación sobre productos energéticos**, la **arquitectura antifraude** y la integración bancaria.

Más información

2. **FINANZAS:**

- **La Comisión Europea impulsa la alfabetización financiera y propone cuentas de ahorro e inversión para los ciudadanos de la UE**

La Comisión Europea ha presentado dos iniciativas clave para fortalecer la Unión del Ahorro y la Inversión y ofrecer beneficios concretos a los ciudadanos europeos. El paquete incluye una Estrategia de Alfabetización Financiera y una Recomendación sobre cuentas de ahorro e inversión (EIS, por sus siglas en inglés), con el objetivo de facilitar el acceso a la inversión y mejorar la gestión del ahorro en toda la UE.

La Estrategia de Alfabetización Financiera busca ayudar a los ciudadanos a tomar decisiones financieras informadas, aumentando su seguridad e independencia económica. Según el Eurobarómetro 2023, menos de una quinta parte de los europeos posee un alto nivel de alfabetización financiera, lo que resalta la urgencia de actuar.

La Estrategia se articula en cuatro pilares principales:

- Coordinación y mejores prácticas, promoviendo el aprendizaje mutuo entre Estados miembros.
- Comunicación y sensibilización, con una campaña a escala europea.
- Financiación e investigación, mediante el uso de instrumentos de la UE.
- Seguimiento y evaluación, a través de encuestas y herramientas de medición.

Además, la Comisión propone la introducción de cuentas de ahorro e inversión (EIS) para facilitar la participación de los ciudadanos en los mercados de capitales. Estas cuentas, ofrecidas por proveedores financieros autorizados, permitirán invertir en instrumentos como acciones, bonos o fondos, con procedimientos simplificados y posibles incentivos fiscales.

Comunicación sobre una Estrategia para la Alfabetización Financiera de la UE

Recomendación sobre el incremento de la disponibilidad de las cuentas de ahorro e inversión

3. **JUSTICIA:**

- **La comisión de asuntos jurídicos del Parlamento europeo aprueba reglas más simples sobre informes de sostenibilidad y diligencia debida**

La Comisión de Asuntos Jurídicos (JURI) del Parlamento Europeo aprobó nuevas propuestas que simplifican las obligaciones de sostenibilidad y diligencia debida para las empresas europeas, reduciendo significativamente el número de compañías sujetas a estos requisitos.

Con 17 votos a favor, 6 en contra y 2 abstenciones, los eurodiputados respaldaron un conjunto de cambios destinados a reducir la carga administrativa y mejorar la competitividad, sin abandonar los objetivos de la transición verde.

Los eurodiputados proponen que solo las empresas con más de 1.000 empleados y un volumen de negocios anual superior a 450 millones de euros deban presentar informes

sociales y medioambientales, lo que amplía la reducción inicialmente planteada por la Comisión. Para las empresas fuera del ámbito obligatorio, los informes serán **voluntarios**, siguiendo las directrices de la Comisión.

El Ejecutivo europeo establecerá un **portal digital único** que ofrecerá acceso gratuito a plantillas, guías e información sobre todos los requisitos de presentación de informes de la UE, complementando el Punto de Acceso Único Europeo.

Diligencia debida solo para grandes corporaciones

Las normas de diligencia debida —que buscan prevenir impactos negativos en los derechos humanos y el medioambiente— se aplicarán únicamente a las grandes empresas de la UE con más de 5.000 empleados y una facturación anual superior a 1.500 millones de euros, así como a empresas extranjeras con una facturación equivalente dentro del mercado europeo.

Estas compañías deberán adoptar un enfoque basado en el riesgo, solicitando información a sus socios solo cuando exista una posibilidad plausible de impactos adversos. Todas seguirán obligadas a preparar un plan de transición alineado con los objetivos del Acuerdo de París.

Las responsabilidades legales por incumplimiento se definirán a nivel nacional, y no europeo, aunque las empresas seguirán obligadas a compensar completamente a las víctimas. Las sanciones podrán alcanzar hasta el 5 % del volumen de negocios mundial.

El Parlamento Europeo debatirá y votará este mandato en la próxima sesión plenaria. La propuesta forma parte del paquete de simplificación “Omnibus I” presentado por la Comisión el 26 de febrero de 2025, que busca reducir la carga regulatoria, aplazar la aplicación de algunas normas y fomentar la competitividad y la inversión empresarial en la UE.

Más información

4. I+D:

- **La Comisión Europea presenta la “Apply AI Strategy” para impulsar el uso de la inteligencia artificial en todos los sectores estratégicos**

La Comisión Europea ha publicado este mes de octubre la Comunicación “Apply AI Strategy”, un nuevo marco político destinado a acelerar la adopción de la inteligencia artificial (IA) en los sectores estratégicos de la economía europea y en las administraciones públicas.

Entre sus principales objetivos destacan:

- **Aumentar el uso de la IA entre las pymes** mediante centros europeos de innovación digital (EDIHs) que actúen como puntos de acceso a soluciones prácticas y seguras.
- **Impulsar la adopción sectorial** de la IA en ámbitos como la sanidad, la industria manufacturera, la energía, el transporte, el medio ambiente, la defensa y el sector público.
- **Crear un marco de gobernanza único**, con la puesta en marcha del **AI Observatory** para medir el impacto y evolución de la IA en Europa, y del **Apply AI Alliance**, que facilitará el diálogo continuo entre responsables políticos, empresas y sociedad civil.
- **Garantizar la confianza en el mercado europeo**, reforzando la aplicación del AI Act mediante directrices y herramientas de cumplimiento, como el nuevo **AI Act Service Desk**.

Asimismo, la estrategia subraya la necesidad de desarrollar **capacidades europeas en modelos de IA de frontera (“frontier AI”)**, fomentar la investigación aplicada y avanzar hacia una **fuerza laboral preparada para la IA**, con programas de formación y reciclaje profesional.

Con esta iniciativa, la Comisión Europea busca consolidar el liderazgo de la Unión en el desarrollo y uso ético de la inteligencia artificial, promoviendo una transición digital que combine innovación, seguridad y respeto a los valores europeos.

[Enlace a la comunicación.](#)

MEDIO AMBIENTE:

• Nueva visión global de la UE en materia de clima y energía

La Comisión Europea y la Alta Representante han presentado una nueva estrategia internacional destinada a consolidar el papel de Europa en los mercados mundiales y reforzar su liderazgo en la transición hacia una economía climáticamente neutra. Esta visión global de la Unión Europea (UE) combina la acción diplomática, la política energética y la cooperación internacional para proteger los intereses europeos, promover normas globales justas y afrontar los retos de seguridad vinculados al cambio climático.

La UE se propone liderar la **revolución industrial limpia** en curso, integrando una dimensión exterior en el *Pacto Industrial Limpio* y fomentando asociaciones estratégicas con terceros países. El objetivo es que Europa se consolide como una potencia industrial capaz de suministrar tecnologías limpias y soluciones de adaptación en todo el mundo, generando al mismo tiempo nuevas oportunidades para su industria y empleo.

En 2024, las energías renovables generaron casi la mitad de la electricidad de la UE, lo que incrementó su independencia y seguridad energética. Desde 2015, las inversiones europeas en

energías limpias han crecido un 111 %. La visión busca elevar la capacidad de fabricación europea hasta alcanzar el **15 % del mercado mundial de tecnologías limpias**, reforzando la competitividad industrial y la autonomía estratégica.

Asimismo, la estrategia reafirma el compromiso de la UE con un **orden internacional basado en normas** y con el cumplimiento del **Acuerdo de París**. La Unión seguirá impulsando **asociaciones bilaterales y multilaterales** —desde acuerdos de libre comercio hasta alianzas verdes— y promoverá políticas globales de **tarificación del carbono** como instrumento clave para reducir emisiones, estimular la innovación y garantizar una transición justa.

Entre las **principales acciones** previstas destacan:

- Reforzar el liderazgo político de la UE en foros multilaterales sobre clima y energía.
- Promover la internacionalización de las empresas europeas de tecnología limpia.
- Facilitar la inversión mediante el **Centro de Inversiones Global Gateway**.
- Ampliar asociaciones para cadenas de valor limpias y resilientes.
- Impulsar la reforma de las instituciones financieras internacionales para una transición justa.

Más información

6. JURISPRUDENCIA:

- **Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 23 de octubre de 2025, en el asunto C-682/23 (E.B.):**

Procedimiento prejudicial — Cooperación judicial en materia civil — Reglamento (UE) n.º 1215/2012 — Artículo 25, apartado 1 — Acuerdo atributivo de competencia que figura en un contrato de subcontratación — Cesión de un crédito que resulta del contrato — Oponibilidad al deudor del crédito, por parte del cesionario, del acuerdo atributivo de competencia — Requisitos

Fallo del Tribunal:

"El artículo 25, apartado 1, del Reglamento (UE) n.º 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, debe interpretarse en el sentido de que un tercero, como cesionario de un crédito indemnizatorio surgido del incumplimiento de un

contrato en el que figura una cláusula atributiva de competencia, puede acogerse a dicha cláusula frente al cocontratante originario, como deudor cedido de ese crédito, en las mismas condiciones en las que la otra parte originaria del contrato habría podido acogerse a ella frente a dicho deudor, para ejercitar una acción de reclamación de dicho crédito y sin el consentimiento de dicho deudor, en una situación en la que, de conformidad con el Derecho nacional aplicable a ese contrato, en la interpretación que hace de ese Derecho nacional la jurisprudencia nacional, la cesión de crédito opera una transmisión al patrimonio del cesionario no solo del derecho de crédito, sino también de los derechos accesorios de dicho crédito, incluido el de invocar la aplicación del acuerdo atributivo de competencia que figure en el referido contrato, a menos que las partes originarias del contrato hubieran acordado expresamente la inoponibilidad frente a ellas de dicha cláusula en caso de cesión a un tercero de algún crédito surgido de ese mismo contrato.

Texto de la sentencia

- **Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 30 de octubre de 2025, en el asunto C-398/24 [Pome]:**

Procedimiento prejudicial — Cooperación judicial en materia civil y mercantil — Competencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil — Reglamento (UE) n.º 1215/2012 — Artículo 25, apartado 1 — Acuerdo atributivo de competencia — Nulidad de pleno Derecho en cuanto a su validez material según el Derecho del Estado miembro ante cuyos órganos jurisdiccionales se interponga la demanda — Concepto.

Fallo del Tribunal:

"El artículo 25, apartado 1, del Reglamento (UE) n.º 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, debe interpretarse en el sentido de que un requisito impuesto por el Derecho nacional aplicable en el Estado miembro del órgano jurisdiccional cuya competencia se ha acordado entre partes contratantes, según el cual un acuerdo atributivo de competencia celebrado entre personas físicas solo es válido si el litigio en cuestión está relacionado con la actividad económica o profesional de estas partes, no constituye una causa de «[nulidad] de pleno Derecho en cuanto a su validez material», en el sentido de dicha disposición."

Texto de la sentencia

- **Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 30 de octubre de 2025, en el asunto C-321/24 (Attal y Associés):**

Procedimiento prejudicial — Libre circulación de capitales — Artículo 63 TFUE, apartado 1 — Sucesión — Necesidad de acudir a un notario a fin de otorgar la declaración de sucesión en un Estado miembro distinto de aquel en el que se ha abierto la sucesión — Normativa de ese Estado miembro que determina que los emolumentos de dicho notario se calculan sobre la totalidad de la masa hereditaria bruta — Ejercicio paralelo, por los Estados miembros, de su potestad tributaria — Ausencia de restricción a la libre circulación de capitales.

Fallo del Tribunal:

"El artículo 63 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a la normativa de un Estado miembro conforme a la cual los emolumentos de un notario al que está obligado a acudir un heredero, en determinadas circunstancias, para otorgar la declaración de sucesión prevista por el Derecho nacional se calculan sobre la totalidad de la masa hereditaria bruta, que incluye bienes situados en dicho Estado miembro y en otro Estado miembro, y no solo sobre la masa bruta correspondiente a los bienes situados en el primer Estado miembro, sin que se tengan en cuenta los emolumentos pagados por el heredero como contrapartida de la declaración de sucesión autorizada por un notario en el segundo Estado miembro, que se calculan igualmente sobre la totalidad de la masa hereditaria bruta."

Texto de la sentencia