

CONTRIBUCIONES DEL ÁREA DE LA MUJER DE LA ASOCIACIÓN LIBRE DE ABOGADOS Y ABOGADAS PARA EL 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

Identidad, origen y filiación

- **Describa las salvaguardias que protegen los derechos de identidad (artículos 7 y 8 de la CDN) que se están implementando actualmente en su estado. Las salvaguardias incluyen leyes, procedimientos judiciales y administrativos, medidas de aplicación y otras prácticas destinadas a prevenir o remediar las violaciones de las normas de derechos humanos. Indique si se aplican esas salvaguardias generales que protegen los derechos de identidad en el contexto de los acuerdos de maternidad subrogada y, en su caso, indique cómo se aplican.**

Respuestas:

Art 39 de la Constitución Española.

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.

Identidad, inmediata inscripción ,nombre y filiación

Conforme al [art. 44 de la Ley 20/2011](#) serán inscribibles los nacimientos de las personas, conforme a lo previsto en el [artículo 30 del Código Civil](#), estableciendo dicho artículo que "La personalidad se adquiere en el momento del nacimiento con vida, una vez producido el entero desprendimiento del seno materno". Derecho del recién nacido a ser inscrito en el Registro Civil. El plazo para hacer la **inscripción del recién nacido** va desde las 24 horas de vida del niño a los ocho días de vida. En caso de fuerza mayor, el plazo se

alarga a 30 días. Se puede inscribir al bebé el **Registro Civil** del lugar donde ha nacido o en el Registro de la localidad donde viven los padres, si no es la misma. Desde hace poco, la inscripción es mucho más fácil porque se puede hacer directamente en la mayoría de los hospitales. La inscripción hace fe del hecho, fecha, hora y lugar del nacimiento, identidad, sexo y, en su caso, filiación del inscrito.

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 obstétrica-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. Los progenitores realizarán su declaración mediante la cumplimentación del correspondiente formulario oficial, en el que se contendrán las oportunas advertencias sobre el valor de tal declaración conforme a las normas sobre determinación legal de la filiación.

En defecto del parte facultativo, deberá aportarse la documentación acreditativa en los términos que reglamentariamente se determinen.

El Encargado del Registro Civil, una vez recibida y examinada la documentación, practicará inmediatamente la inscripción de nacimiento. Tal inscripción determinará la apertura de un nuevo registro individual, al que se asignará un código personal en los términos previstos en el [artículo 6 de la Ley 20/2011](#).

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 [art. 48 de la Ley 20/2011](#), 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.

Dispone el [art. 45 de la Ley 20/2011](#) que estarán obligados a promover la inscripción de nacimiento:

- **1.** La dirección de hospitales, clínicas y establecimientos sanitarios.
- **2.** El personal médico o sanitario que haya atendido el parto, cuando éste haya tenido lugar fuera de establecimiento sanitario.

- **3.** Los progenitores. No obstante, en caso de renuncia al hijo en el momento del parto, la madre no tendrá esta obligación, que será asumida por la Entidad Pública correspondiente.
- **4.** El pariente más próximo o, en su defecto, cualquier persona mayor de edad presente en el lugar del alumbramiento al tiempo de producirse.

En caso de no nacer en centro hospitalario, el [art. 47 de la Ley 20/2011](#) contiene tres reglas:

- **1.** Respecto de los nacimientos que se hayan producido fuera de establecimiento sanitario, o cuando por cualquier causa no se haya remitido el documento en el plazo y condiciones previstos en el artículo anterior, los obligados a promover la inscripción dispondrán de un plazo de diez días para declarar el nacimiento ante la Oficina del Registro Civil o las Oficinas Consulares de Registro Civil.
- **2.** La declaración se efectuará presentando el documento oficial debidamente cumplimentado acompañado del certificado médico preceptivo firmado electrónicamente por el facultativo o, en su defecto, del documento acreditativo en los términos que reglamentariamente se determinen.
- **3.** Para inscribir la declaración, cuando haya transcurrido desde el nacimiento el plazo previsto, se precisará resolución dictada en expediente registral.
- En todo caso se inscribirán los hechos ocurridos fuera de España, cuando las correspondientes inscripciones deban servir de base a inscripciones exigidas por el derecho español, según establece el [artículo 15 de la Ley de Registro Civil de 1957](#).
- **Los nacimientos se inscribirán en el Registro Municipal o Consular del lugar en que acaecen.** Si se desconoce dicho lugar, la inscripción de nacimiento se hará en el Registro correspondiente a aquel en que se encuentre el niño abandonado. Será Registro competente para la inscripción de los ocurridos en el curso de un viaje el del lugar en que se dé término al mismo. El Registro Civil en el que se practique la inscripción de nacimiento acaecido en el extranjero conforme a lo dispuesto en los [apartados 3 y 4 de este artículo](#), comunicará dicha inscripción al Registro Civil Central, que seguirá siendo competente para todos los demás actos de estado civil que afecten al inscrito.
- Los nacimientos se inscribirán en el Registro Municipal o Consular del sitio en que acaecen, cualquiera que sea el domicilio de los afectados. Cuando sea competente un Registro Consular, si el promotor está domiciliado en España, deberá practicarse antes la inscripción en el Registro Central, y después, por traslado, en el Consular

correspondiente. A los efectos de la inscripción dentro de plazo de nacimiento en el Registro Civil del domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos, habrán de concurrir las condiciones previstas por el [artículo 16.2 de la Ley](#) y la justificación del domicilio se realizará por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal. El solicitante o solicitantes de tal inscripción deberán manifestar, bajo su responsabilidad, que no han promovido la inscripción en el Registro Civil correspondiente al lugar del nacimiento y acompañarán una certificación acreditativa de que tampoco se ha promovido la inscripción por la Dirección del Centro hospitalario en el que tuvo lugar el alumbramiento. En estas inscripciones se hará constar expresamente, en la casilla destinada a observaciones, que se considera a todos los efectos legales que el lugar del nacimiento del inscrito es el municipio en que se ha practicado el asiento ([artículo 68 del Reglamento del Registro Civil de 1958](#)).

Si el nacido es de padres extranjeros:

Es competente para su inscripción el Juez Encargado del Registro Civil del lugar donde se produce el nacimiento, basado en el [artículo 15 de la Ley de Registro Civil de 1957](#), si bien en este caso, 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, conforme dispone el [párrafo 2 del artículo 23 de la Ley de Registro Civil de 1957](#).

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. Se completarán por los medios legales los datos y circunstancias que no puedan obtenerse de la certificación o parte extranjero, por no contenerlos, por no merecer en cuanto a ellos autenticidad o por ofrecer, por cualquier otro motivo, dudas sobre su realidad. **La falta de inscripción en el Registro extranjero no impide practicarla en el español** mediante título suficiente, según el [artículo 85 del Reglamento del Registro Civil](#).

La adopción es inscribible al margen de la inscripción del nacimiento del adoptado (artículo 46 de la ley del Registro Civil).

Nacionalidad:

Recogido en el RD 1004/2015, de 6 de noviembre, que desarrolla la Disposición final séptima de 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 sobre el **Nuevo Procedimiento para la obtención de la Nacionalidad Española por Residencia**, publicado por el Boletín Oficial del Estado (BOE Núm. 167) el día 14 de julio de 2015.

Para la obtención de nacionalidad de niños/as en España, existen diversas formas para que un niño pueda obtener la Nacionalidad Española:

a) **Nacionalidad Española por Residencia:** los/as niños/as que nacen en España, al año de residencia legal y continuada pueden solicitar la Nacionalidad Española por Residencia.

Cuando son menores de 14 años, los padres deberán solicitar al Juez del Registro Civil de la localidad de Residencia un Auto Judicial que establezca que los padres del interesado o su representante legal podrá formalizar la solicitud si previamente ha obtenido la autorización del Juez para que promuevan el expediente gubernativo para la obtención de la Nacionalidad española por Residencia en interés del menor.

b) **Nacionalidad Española por Opción:** tendrán derecho a adquirir la nacionalidad española por esta vía:

- Aquellas personas que estén o hayan estado sujetos a la patria potestad de un español.
- Aquellas personas cuyo padre o madre hubiera sido español y hubiera nacido en España.
- Aquellas personas cuya determinación de la filiación (la determinación de la filiación significa establecer quiénes son los padres de una persona) o nacimiento en España se produzca después de los dieciocho años de edad. En este supuesto, el plazo para optar a la nacionalidad es de dos años desde que se determina la filiación o el nacimiento.
- Aquellas personas cuya adopción por españoles se produzca después de los dieciocho años de edad. En este caso el derecho a optar existe hasta que transcurra el plazo de dos años a partir de la constitución de la adopción.

c) **Nacionalidad Española por Valor de Simple presunción:** El artículo 17. c) del Código Civil establece que son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecen de nacionalidad (apátridas), o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad. En este caso puede realizarse un expediente en el Registro Civil de su domicilio para declarar la nacionalidad española con valor de simple presunción

Pueden pedir la nacionalidad por valor de simple presunción los niños nacidos en España cuyos padres sean de las siguientes nacionalidades:

Argentina, Cabo Verde, Costa Rica, Guinea Bissau, Panamá, Paraguay, Perú, Portugal, Santo Tomé y Príncipe y Uruguay.

Ambos padres deben ser de estos países, ya sean los dos del mismo país o combinados entre sí.

Casos especiales:

Ecuador: Tienen valor los nacidos antes del 20 de octubre de 2008 (los nacidos el mismo día 20/10/2008, ya no lo tienen)

Marruecos: Sólo tienen valor en el caso de madre marroquí y padre de los países anteriores.

Palestina: En el caso de los palestinos hay que consultar pues la ley varía mucho en función de si son matrimonios mixtos y la ley del país del cónyuge que no es palestino, del país que les acoge, del status que tengan, etc...

- **Describa las salvaguardias que protegen el acceso a los orígenes personales (artículos 7 y 8 de la CDN) que se están aplicando actualmente en su estado. Indique si esas salvaguardias generales que protegen el acceso a los orígenes personales se aplican en el contexto de los acuerdos de gestación subrogada y cómo se aplican.**

Respuestas:

Art. 10 Constitución que reconoce la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes y el libre desarrollo de la personalidad. En dicho sentido, la consagración en el texto constitucional de "la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad", permite el reconocimiento de derechos fundamentales, que tradicionalmente no habían sido recogidos por la doctrina científica y los tribunales, como sería el derecho a la identidad en su manifestación principal, es decir, el derecho de toda persona a conocer su origen biológico.

Art. 14 Constitución que garantiza la igualdad de todos los españoles ante la ley, sin discriminación por razón de su nacimiento... o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

Art. 15 Constitución que consagra el derecho a la integridad física y moral.

Art. 20.1.4) Constitución que reconoce el derecho a la información. **Art. 39.2 Constitución** ubicado en el Cap. III, Sección II "Principios rectores de la política social y económica", que dispone 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, así como la libre investigación de la paternidad.

Art. 39.4, establece que "los niños gozarán de la protección prevista en los tratados internacionales que velan por sus derechos".

La Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, rubrica su Título I "De los derechos de los menores", regulando dicha materia en el Capítulo II (**arts 3-9**).

Leyes Autonómicas que protegen los derechos de los niños/as y adolescentes en España

ANDALUCÍA. Ley 1/1998 de los Derechos y la Atención del Menor de

Andalucía

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1998-14944](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1998-14944)

ARAGÓN. Ley 12/2001 de la Infancia y Adolescencia en Aragón

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2001-15557](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2001-15557)

ASTURIAS. Ley 1/1995 de Protección del Menor del Principado de Asturias

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1995-9683](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1995-9683)

BALEARES. Ley 17/2006 Integral de la Atención y de los Derechos de la Infancia y la Adolescencia de les Illes Balears

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2006-21821](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2006-21821)

CANARIAS. Ley 1/1997 de Atención Integral a los Menores de la C.A. de Canarias

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1997-5498](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1997-5498)

CASTILLA Y LEÓN Ley 14/2002 de Promoción, Atención y Protección a la Infancia de Castilla y León

[enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2002-16590](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2002-16590)

CASTILLA – LA MANCHA. Ley 5/2014, de 9 de octubre, de Protección Social y Jurídica de la Infancia y la Adolescencia de Castilla-La Mancha.

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2015-1624](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2015-1624)

CATALUÑA. Ley 14/2010 de Protección de Menores de Cataluña

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-10213](http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-10213)

CANTABRIA. la Ley 8/2010 de Garantía de Derechos y Atención a la Infancia y Adolescencia de Cantabria

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2011-1141](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2011-1141)

EXTREMADURA. Ley 4/1994 de Protección y Atención a Menores de Extremadura

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1994-28598](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1994-28598)

GALICIA. Ley 3/2011 de Apoyo a la Familia y la Convivencia de Galicia

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-13120](http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-13120)

MADRID Ley 6/1995, de 28 de marzo, de Garantías de los Derechos de la Infancia y la Adolescencia en la Comunidad de Madrid.

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1995-18545](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1995-18545)

MURCIA. Ley 3/1995 de la Infancia de la Región de Murcia

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1995-13297](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1995-13297)

NAVARRA. Ley Foral 15/2005 de Promoción, Atención y Protección a La Infancia y Adolescencia de Navarra

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2006-1](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2006-1)

PAÍS VASCO. Ley 3/2005 de Atención a la Infancia y Adolescencia del País Vasco.

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2011-17778](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2011-17778)

La RIOJA. Ley 1/2006 de Protección de Menores de La Rioja

[Enlace: http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2006-5208](http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2006-5208)

C. VALENCIANA. Ley 12/2008, de 3 de julio, de protección integral de la infancia y la adolescencia de la Comunitat Valenciana.

[Enlace: http://www.boe.es/boe/dias/2008/08/19/pdfs/A34843-34873.pdf](http://www.boe.es/boe/dias/2008/08/19/pdfs/A34843-34873.pdf)

-Ley 9/1998 de 15 de julio, del Código de familia de Cataluña (BOE nº 198, de 19 de agosto de 1998). Así el art. 129 de dicho Código dispone:

"1. La persona adoptada, a partir de la mayoría o emancipación, puede ejercer las acciones que conduzcan a averiguar quiénes han sido su padre y su madre biológicos, lo cual no afecta a la filiación adoptiva.

- 1. El adoptado o adoptada puede solicitar, en interés de su salud, los datos biogenéticos de sus progenitores. También pueden hacerlo los adoptantes mientras el adoptado o adoptada es menor de edad.*
- 2. El ejercicio de los derechos especificados en los apartados*

-Decreto 169/2015, de 21 de julio, por el que se establece el procedimiento para facilitar el conocimiento de los orígenes biológicos.

Artículo 5 Niños y adolescentes

5.1 Los niños y adolescentes tienen derecho a conocer, en función de su edad y capacidad, su historia personal y familiar, y si han sido separados de su familia de origen de manera definitiva, tienen derecho a conocer sus antecedentes culturales y sociales.

5.2 La información mencionada en el apartado anterior se debe facilitar al niño cuando tenga suficiente madurez, y al adolescente, en cualquier caso, teniendo en cuenta sus circunstancias personales, de manera que le sea comprensible y con el apoyo, la orientación técnica y la intervención profesional de las administraciones públicas competentes.

Artículo 7 Competencia

7.1 La Generalidad de Cataluña y las administraciones locales son competentes para tramitar los procedimientos de búsqueda de orígenes, en el ámbito de las respectivas competencias.

7.2 De acuerdo con el apartado anterior, las mencionadas administraciones son responsables de atender las solicitudes de información sobre orígenes biológicos que contengan sus propios ficheros, con el cumplimiento de los requerimientos que establece este Decreto.

7.3 Las actuaciones previstas en el artículo 235-49.3 del libro II del Código civil de Cataluña y el [artículo 117.3 de la Ley 14/2010, de 27 de mayo](#), corresponden al órgano competente de la Generalidad en materia de protección de niños y adolescentes a menos que este órgano delegue o encargue la gestión de todo o parte de este procedimiento al ente local titular de los datos objeto de petición, siempre que el mencionado ente disponga de los medios técnicos y profesionales que prevé este Decreto.

Legislación del Registro Civil Art. 46 del Registro Civil. Instrucción DGRN de 15 de febrero de 1999, modificada por Instrucción de 1 de junio de 2004. Art. 22.1 y 21.4 del Reglamento del Registro Civil. Reforma general sobre publicidad registral: Arts. 6 Ley del Registro Civil y 17 y 55 del Reglamento del Registro Civil. Instrucción DGRN de 9 de enero de 1987 sobre legitimación de los particulares para obtener certificaciones del Registro Civil. Expedición de certificación por medios informáticos (art. 6 de la Orden de 19 de julio de

1999 sobre informatización de los Registros Civiles, y art. 4 de la Orden 1 de junio de 2001 sobre Libros y Modelos de los Registros Civiles informatizados).

Código Civil y Ley de Enjuiciamiento Civil Art. 180.4 del Código Civil en sede de adopción; arts. 108-141 del Código Civil en sede de filiación (en concreto, arts. 132 y 133 CC). Procesos sobre filiación, paternidad y maternidad: arts. 748 a 755 y 764 a 768 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero (en concreto, art. 767 LEC 1/2000).

- **Describa cómo se equilibra el derecho al acceso a los orígenes personales con el derecho a la privacidad de los padres y donantes de gametos. Indique específicamente cómo se tiene en cuenta el interés superior del niño.**

Respuestas:

La Constitución es clara en su artículo 39.2". Concretamente dice así:"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".

Sin embargo, ambos derechos colisionan sin estar regulado en este sentido el interés superior del menor. En 1999 el Tribunal Supremo dictaminó que el **derecho a la conocer la identidad de los padres** biológicos está por encima del derecho que estos tienen a conservar su anonimato. <https://supremo.vlex.es/vid/-17746236>

En España la donación de óvulos y espermatozoides para reproducción asistida está sujeta al anonimato, así que no es investigable. Y aún más: no existe, un registro de esas donaciones y de esos nacimientos por reproducción asistida. Sólo consta en la historia clínica de la madre, que no está disponible para nadie más, ni siquiera su hijo. Hay centros que guardan esa información en sus archivos de forma voluntaria, pero todo es absolutamente privado según la Ley Orgánica 3/2018 de Protección de datos de carácter personal y derecho a la intimidad del paciente.

Se produce un desfase entre la legislación registral (v. gr. artículo 175 del Reglamento del Registro Civil) y el régimen jurídico de la adopción (artículos 175-180 del Código Civil), con la complicación añadida de la legislación autonómica en materia de adopción y otras instituciones de protección de menores.

Para salvaguardar la intimidad familiar la Instrucción de 15 de febrero de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado permite, si el matrimonio adoptante lo solicita durante la minoría de edad del adoptado,

que la filiación adoptiva sea objeto de una inscripción principal, extendiéndose 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 adoptados y la oportuna referencia al matrimonio de éstos. En la 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. La Instrucción del 1 de julio de 2004 DGRN, modifica la regla primera de la Instrucción de 15 de febrero, sobre constancia registral de la adopción, mediante la adición de un segundo párrafo, quedando redactada dicha regla de la siguiente manera: "Una vez extendidas en el Registro competente la inscripción principal de nacimiento y la marginal de adopción, si el matrimonio adoptante lo solicita durante la minoría de edad del adoptado, podrá extenderse en el folio que entonces 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 padres adoptivos y la oportuna referencia al matrimonio de éstos. En los casos de adopción internacional, el adoptante o los adoptantes de común acuerdo, pueden solicitar que en la nueva inscripción, conste su domicilio como lugar de nacimiento del adoptado

Jurisprudencia del Tribunal Supremo y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Sentencia del Tribunal Supremo nº 776/1999, de 21 de septiembre de 1999 deroga por inconstitucionalidad sobrevenida los arts. 47.1 LRC y 167 y 168 RRC. La referida sentencia originó la publicación de una Orden Ministerial de 10 de noviembre de 1999 sobre cuestionario para la declaración de nacimiento en el Registro Civil (BOE núm. 280, de 23 de noviembre 1999). Sentencias del Tribunal Supremo de 30-1-1993, 23-3-2001, 3-12-2002, 15-9-2003, 27-5-2004, que han iniciado una línea de interpretación para dar prioridad a la verdad biológica. Resoluciones Dirección General de los Registros y del Notariado de 12-7 2000, 24-10-2000, 17-3-2001, 8(2ª)-11-2001, que declaran vigente en España desde la ratificación del Convenio nº 6 de la Comisión Internacional del Estado Civil (17-4-1984), el principio de "mater semper certa est".

- **Describa las salvaguardias que protegen el entorno familiar (artículos 7, 8, 9, 10 y 20 de la CDN) que se están aplicando actualmente en su estado. Indique si esas salvaguardias generales que protegen el entorno familiar se aplican en el contexto de los acuerdos de maternidad subrogada y cómo se aplican. Indique específicamente cómo se tiene en cuenta el interés superior del niño.**
- **Proporcione información sobre las disposiciones legales, reglamentos o prácticas existentes para el establecimiento, reconocimiento e impugnación de la paternidad**

legal. Indique específicamente cómo se tiene en cuenta el interés superior del niño.

- **Especifique cómo se establece la paternidad en el contexto de los acuerdos de maternidad subrogada. Indique específicamente cómo se tiene en cuenta el interés superior del niño.**
- Información sobre las disposiciones legales, reglamentos o prácticas existentes para el establecimiento, reconocimiento e impugnación de la paternidad legal. Indique específicamente cómo se tiene en cuenta el interés superior del niño.
- Especifique cómo se establece la paternidad en el contexto de los acuerdos de maternidad subrogada. Indique específicamente cómo se tiene en cuenta el interés superior del niño

Las disposiciones legales que afectan al establecimiento, reconocimiento e impugnación de la paternidad legal son: Código Civil, artículos 115 a 141; Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, art. 7 a 10.

Establecimiento de paternidad: presunción de paternidad de hijos nacidos constante el matrimonio y antes de los 300 días siguientes a la disolución o separación de los cónyuges. El marido puede destruir la presunción de paternidad matrimonial si el hijo ha nacido en los primeros 180 días de matrimonio. En un plazo de seis meses siguientes al conocimiento del parto.

Determinación de paternidad: la paternidad no matrimonial queda determinada por:

1. el reconocimiento ante la persona encargada del Registro Civil, 2. Por testamento o otro documento público, 3. Por resolución del registro Civil o 4. Por sentencia firme.

El reconocimiento de un hijo mayor de edad, no tendrá efectos sin el consentimiento expreso o tácito de este.

Reclamación de paternidad:

- a) la acción de reclamación de la filiación matrimonial es imprescriptible y corresponde al padre, a la madre o al hijo.
- b) La acción de reclamación de filiación no matrimonial, corresponderá al hijo durante toda su vida.

Impugnación de paternidad:

El marido puede impugnar la paternidad en el plazo de un año desde la inscripción de la filiación en el Registro Civil o desde que tuviera conocimiento de su falta de paternidad

- Cómo se tiene en cuenta el interés superior del niño.

El reconocimiento de la paternidad de un menor de edad requiere del consentimiento expreso de su representante legal o aprobación judicial con intervención del Ministerio Fiscal y del progenitor/a legalmente conocido.

Cuando los progenitores de un menor de edad fueran hermanos o consanguíneos en línea recta, solo podrá quedar determinada la filiación respecto de uno de ellos, salvo autorización judicial con audiencia del Ministerio Fiscal y en beneficio del menor.

- Cómo se establece la paternidad en el contexto de los acuerdos de maternidad subrogada.

El art. 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, que expresamente declara 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, establece que queda a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales del Código Civil.

Respuesta: La filiación paterna en el momento de la inscripción del hijo, se hará constar:

- **a)** Cuando conste debidamente acreditado el matrimonio con la madre y resulte conforme con las presunciones de paternidad del marido establecidas en la legislación civil o, aun faltando aquellas, en caso de que concurra el consentimiento de ambos cónyuges, aunque existiera separación legal o de hecho.
- **b)** Cuando el padre manifieste su conformidad a la determinación de tal filiación, siempre que la misma no resulte contraria a las presunciones establecidas en la legislación civil y no existiere controversia. Deberán cumplirse, además, las condiciones previstas en la legislación civil para su validez y eficacia.

En los supuestos en los que se constate que la madre tiene vínculo matrimonial con persona distinta de la que figura en la declaración o sea de aplicación la presunción prevista en el [art. 116 del Código civil](#) se practicará la inscripción de nacimiento de forma inmediata sólo con la filiación materna y se procederá a la apertura de un expediente registral para la determinación de la filiación paterna.

También constará como filiación matrimonial cuando la madre estuviere casada, y no separada legalmente o de hecho, con otra mujer y esta última manifestara que consiente en que se determine a su favor la filiación respecto al hijo nacido de su cónyuge.

En los casos de filiación adoptiva se hará constar, conforme a la legislación aplicable, la resolución judicial o administrativa que constituya la adopción, quedando sometida al régimen de publicidad restringida previsto en la presente Ley.

El reconocimiento de la filiación no matrimonial con posterioridad a la inscripción del hijo podrá hacerse con arreglo a las formas establecidas en el Código Civil en cualquier tiempo. Si se realizare mediante declaración del padre ante el Encargado del Registro Civil, se requerirá el consentimiento expreso de la madre y del representante legal del hijo si fuera menor de edad o de este si fuera mayor. Si tuviera la capacidad modificada judicialmente se precisará, según la sentencia, el consentimiento de su representante legal, el asentimiento de su curador o el consentimiento del hijo. Para que sea posible la inscripción deberán concurrir, además, los requisitos para la validez o eficacia del reconocimiento exigidos por la Ley civil.

Podrá inscribirse la filiación mediante expediente aprobado por el Encargado del Registro Civil, siempre que no haya oposición del Ministerio Fiscal o de parte interesada notificada personal y obligatoriamente, si concurre alguna de las siguientes circunstancias:

- **1.** Cuando exista escrito indubitado del padre o de la madre en que expresamente reconozca la filiación.
- **2.** Cuando el hijo se halle en la posesión continua del estado de hijo del padre o de la madre, justificada por actos directos del mismo padre o de su familia.
- **3.** Respecto de la madre, siempre que se pruebe cumplidamente el hecho del parto y la identidad del hijo.

Formulada oposición, la inscripción de la filiación sólo podrá obtenerse por el procedimiento regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En los supuestos de controversia y en aquellos otros que la ley determine, para hacer constar la filiación paterna se requerirá previa resolución judicial dictada conforme a las disposiciones previstas en la legislación procesal.

Una vez practicada la inscripción, el Encargado expedirá certificación literal electrónica de la inscripción de nacimiento y la pondrá a disposición del declarante o declarantes. Téngase en cuenta que no será necesario actualizar el contenido del Libro de Familia cuando se acompañe de dicha certificación literal electrónica acreditativa del nacimiento, conforme establece la [Disposición adicional tercera de Ley 19/2015, de 13 de julio](#).

Venta de niños

- **Sírvanse proporcionar información sobre las leyes que prohíben la venta y el tráfico de niños, así como sobre las medidas de aplicación correspondientes. Indique si esas salvaguardias generales contra la venta y el tráfico de niños se aplican en el contexto de los acuerdos de maternidad subrogada y cómo se aplican.**

El artículo 220 del Código Penal español prohíbe la entrega de menores eludiendo los procedimientos legales de adopción:

1. La suposición de un parto será castigada con las penas de prisión de seis meses a dos años.
 2. La misma pena se impondrá al que ocultare o entregare a terceros un hijo para alterar o modificar su filiación.
 3. La sustitución de un niño por otro será castigada con las penas de prisión de uno a cinco años.
 4. Los ascendientes, por naturaleza o por adopción, que cometieran los hechos descritos en los tres apartados anteriores podrán ser castigados además con la pena de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de patria potestad que tuvieren sobre el hijo o descendiente supuesto, ocultado, entregado o sustituido, y, en su caso, sobre el resto de hijos o descendientes por tiempo de cuatro a diez años.
 5. Las sustituciones de un niño por otro que se produjeran en centros sanitarios o socio-sanitarios por imprudencia grave de los responsables de su identificación y custodia, serán castigadas con la pena de prisión de seis meses a un año.
- **Describa las salvaguardias contra la venta de niños y el tráfico de niños creadas específicamente para los acuerdos de maternidad subrogada.**
 - El artículo 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida, serían nulos de pleno derecho todos los contratos por los que se convenga la gestación –con o sin precio- a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante.
 - Comentar la idoneidad de las actuales salvaguardias contra la venta y el tráfico de niños en el contexto de los acuerdos de maternidad subrogada.
 - **Mencione las situaciones y proporcione datos sobre los casos en los que la ausencia de salvaguardias haya permitido la violación de**

estas normas o las haya hecho peligrar indebidamente, en el contexto de los acuerdos de maternidad subrogada.

La TS 22-11-17, Rec 1504/16, aborda el caso de una trabajadora que figura inscrita en el Registro Civil del Consulado General de España en Los Ángeles como progenitora de dos niños gemelos nacidos de unos padres biológicos que renunciaron voluntariamente a la filiación conforme a lo pactado en el contrato de gestación por sustitución formalizado en California y validado por sentencia de la Corte Superior de ese Estado. La sentencia rememora los argumentos expresados en las resoluciones precedentes, para extender la prestación a una mujer en una familia monoparental (TS Pleno 25-10-16, Rec 3818/15; 16-11-16, Rec 3146/14; 30-11-16, Rec 3129/15 y 30-11-16, Rec 3183/15).

Doctrina que, por su parte, la TS 28-11-17, Rec 1430/16, aplica al supuesto de un varón padre de dos niños, nacidos en Mombay (República de la India), inscritos en el Registro Civil del Consulado General de España en esa ciudad como hijos del actor y de una ciudadana india que renunció voluntariamente a la patria potestad sobre los neonatos por imposibilidad de ejercerla al seguir residiendo en su país, y se la cedió en exclusiva al padre biológico.

Derecho que la TS 22-11-17, Rec 2066/16 otorga a otro varón que aparece inscrito en el Registro Civil del Consulado General de España en Chicago como padre de un niño nacido de una madre biológica que renunció a la filiación materna, en un supuesto en el que el otro progenitor registral es su marido, habiendo recurrido ambos a la técnica de reproducción asistida de gestación por sustitución.

Y la TS 12-12-17, Rec 2859/16, a una mujer que tuvo dos hijas por reproducción asistida de gestación por sustitución en Boise, Idaho, EEUU, también inscritas en el Registro Consular. Además, la sentencia aclara que la fecha de efectos de la prestación es la de inicio de la suspensión del contrato de trabajo.

Por último, aplica esta doctrina la TS 30 -11-17, Rec 4105/15, a un matrimonio de homosexuales que acudieron a California a ser padres por la vía aquí tratada (también para EE.UU.: TS 13-3-18, Rec 2059/16; 22-3-18, Rec 2770/16).

- **Indique el número y los tipos de casos en que se hayan utilizado salvaguardias contra la venta de niños en causas penales en el contexto de los acuerdos de maternidad subrogada.**

Datos

- Indique si los acuerdos de maternidad subrogada son legales en su estado y, en caso afirmativo, cuántos ocurren cada año.
- Para los países en los que se permite la maternidad subrogada, por favor indique el número de casos, si los hubiere, de incumplimiento del contrato o en los que se haya negado la transferencia del niño.
- Indique si los intermediarios que facilitan los acuerdos de maternidad subrogada deben estar registrados y, de ser así, cuántos están registrados en su estado.
- **En el caso de los países en los que la maternidad subrogada está prohibida, por favor indique el número de casos anuales en los que los nacionales hayan concertado un acuerdo de maternidad subrogada en el extranjero y hayan regresado a su país de origen con el niño nacido de un vientre alquilado.**

RESPUESTA.-En España no existe un registro claro de estos supuestos ni se dispone de datos rigurosos sobre este proceso y según las distintas fuentes consultadas existen diferentes estimaciones. La Asociación para la Gestación subrogada estima en unas 1.400 solicitudes al año. Otras fuentes, incluidas algunas de las Agencias que tramitan casos de gestación subrogada, hacen una estimación de entre 950 a 1.000 familias, que habrían concertado acuerdos para gestar a un niño en el extranjero y traerlo posteriormente a nuestro país para su inscripción.

Según el Ministerio de Asuntos Exteriores, entre 2010 y 2016 se habrían registrado unos 979 nacimientos por gestación subrogada en oficinas consulares en doce países distintos.

La mayoría de los nacidos provienen de Estados Unidos, con 553 nacimientos en dicho periodo, seguido de Ucrania con 231 inscripciones. Esta cifra es incompleta porque no incluye los casos en los que los

trámites se han iniciado en los países de origen pero cuyas inscripciones se hayan realizado después en España.

- **En relación con la pregunta anterior, por favor indique las circunstancias bajo las cuales las autoridades han permitido a sus nacionales volver a su país de origen con el niño nacido de un acuerdo de maternidad subrogada y, en caso afirmativo, por favor indique cuáles han sido esas circunstancias (por ejemplo, las órdenes domésticas de filiación, sentencias, decisiones sobre el interés superior del niño, etc.), y con qué frecuencia se han utilizado.**

RESPUESTA.-

Al estar prohibida en España la gestación por sustitución, pero en aras a poder solucionar la inscripción de los hijos concebidos fuera del país a través de esta técnica, se dictó con fecha **5 de octubre de 2010 una directriz de la Dirección General de los Registros y Notariado**, por medio de la cual se podía proceder a la inscripción en España de los niños nacidos como consecuencia de técnicas de gestación por sustitución, si se cumplían los siguientes requisitos formales:

1.-Se debe presentar ante el Encargado del Registro Civil de una **resolución judicial dictada por Tribunal competente**, con objeto de controlar el cumplimiento de los requisitos del contrato en relación a las normas existentes en el país donde se ha formalizado, así como para velar por la protección de los intereses del menor y de la madre gestante.

-Este requisito se exige para poder constatar la plena capacidad jurídica y de obrar de la mujer gestante y que la misma conocía el alcance del compromiso asumido, sin haber sido engañada o violentada en modo alguno.

-También se debe garantizar que la madre gestante ha tenido la facultad de revocación su consentimiento.

-Y, finalmente garantizar que no haya existido simulación en el contrato de gestación por sustitución que encubra el tráfico internacional de menores.

2.- Dicha resolución para que pueda ser ejecutada en España **debe haberse dictado en el marco de un expediente de Jurisdicción Voluntaria**, es decir,

si para obtener la filiación, hubo de someterse a un proceso contencioso, no podrá inscribirse el nacimiento si no a través de un proceso de exequátur y no directamente ante el encargado del Registro Civil. En los casos en los que se solicite la inscripción del nacido en el extranjero mediante gestación por sustitución sin que se presente una resolución que determine la filiación, reconocible incidentalmente o por exequátur, el encargado del Registro Civil denegará la inscripción

En consecuencia, solo podrá realizarse la inscripción presentando, la resolución judicial dictada por Tribunal competente en la que se determine la filiación del nacido.

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

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

3.- Establece la Instrucción que en ningún caso se admitirá como título apto para la inscripción del nacimiento, 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.

Partiendo de este marco legal, **la jurisprudencia** en nuestro país se ha ido pronunciando a lo largo de los últimos años sobre la posibilidad de inscribir a los menores nacidos de esta practica.

Así, tras la negativa de un juzgado de Valencia a inscribir a un menor nacido por gestación subrogada la **Audiencia Provincial de dicha localidad, en sentencia de 23 de noviembre de 2011**, confirmó la resolución rechazando la inscripción alegando que atenta contra el orden público español y sosteniendo que el principio del interés superior del menor no puede utilizarse para dar cabida en el ordenamiento jurídico español a la inscripción de una filiación derivada de un convenio radicalmente nulo.

Posteriormente, el **Tribunal Supremo en sentencia de 6 de febrero de 2014** mantuvo su negativa a la inscripción de la filiación por sustitución y rechazó el acceso al Registro Civil también alegando razones de orden público, por ser contraria a la dignidad de la persona y al respeto a su integridad moral, así como para proteger a la infancia y a las mujeres gestantes. Esta resolución tiene cuatro votos particulares que se oponen a la misma apelando al interés superior del menor.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos se pronunció en sentencia de 26 de junio de 2014.

Posteriormente y con motivo de esta resolución el Ministerio de Justicia español dictó una Orden en julio del mismo mes ordenando a los consulados españoles que realizaran la inscripción de los menores nacidos por gestación subrogada.

Doctrina del Tribunal Supremo en prestaciones por maternidad: El Tribunal supremo, a fin de unificar la doctrina en materia de Derecho laboral y para clarificar la situación dictó una serie de resoluciones (STS25/10/2016 Y 16/11/2016) estableciendo unos criterios para el reconocimiento de las prestaciones por maternidad en materia de Seguridad Social:

-La nulidad de pleno derecho del contrato de gestación por sustitución no puede suponer que al menor se le prive de derechos.

-El interés superior del menor es un principio básico de aplicación en la solución de cualquier decisión que les afecte, así como la potenciación de los vínculos familiares.

-La protección integral de la familia y de los hijos y el principio de no discriminación.

-La aplicación analógica de los supuestos de adopción y acogimiento, respecto al acceso a las prestaciones por maternidad.

En la actualidad la doctrina jurisprudencial es contradictoria, pues el Tribunal Supremo en su Sala de lo Civil no reconoce esta práctica, pero como se ha visto, sí se contempla en la Sala de lo Social para reconocer las prestaciones por maternidad.

En la práctica se están inscribiendo la gran mayoría de los casos amparándose en las órdenes de la Dirección General de los Registros y el Notariado y en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que ha entendido que prima el interés superior del menor que es un principio del ordenamiento jurídico y debe guiar cualquier decisión que afecte a menores

- Por último, en el mismo contexto, por favor indique cuántos casos han dado lugar al no reconocimiento de las órdenes de filiación establecidas en el estado en que se produjo el acuerdo de maternidad subrogada.

RESPUESTA.-

A lo largo de los últimos años, han sido varios los casos en los que no se ha producido el reconocimiento de la orden de filiación.

Recientemente, se produjo un caso de denegación de la inscripción de varios niños nacidos en Ucrania por esta técnica. Según fuentes de los afectados, había unos 30 niños en Kiev pendientes de ser inscritos en el Consulado español en dicho país

En dicho país, para proceder a la inscripción de los menores se les solicitó, como establece la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2010 antes comentada, que presentaran una resolución judicial de un Tribunal de Ucrania que determinara la filiación. Al parecer, ese requisito no se estaba solicitando en Kiev y el cambio de criterio provocó el desconcierto de los padres contratantes que carecían de dicha documentación. Se daba igualmente la circunstancia de que se había abierto por la Fiscalía ucraniana una investigación sobre un posible tráfico internacional de menores y existía un comunicado del Ministerio de Asuntos Exteriores español advirtiendo a dicho país sobre denuncias de posibles casos de mala praxis médica o de tráfico de menores.

Igualmente, para poder determinar la filiación de los menores, el Consulado de España en Ucrania reclamaba hasta agosto del pasado año una prueba de ADN para demostrar que el padre español es quien aporta la carga genética. Esta prueba, según las familias, ya no se solicita. Ahora se pide que la madre gestante reconozca al hombre como padre y autorice que el bebé se inscriba en el Registro Civil español, además de dos certificados que identifican a la gestante (alumbramiento) y a los solicitantes españoles (nacimiento).

<http://ala.org.es/>

