

PERSPECTIVAS DE RECONOCIMIENTO EN EL DERECHO ESPAÑOL Y CHILENO DE LA GESTACIÓN SUBROGADA, CONFORME A LOS PRINCIPIOS DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y LA SOLIDARIDAD FAMILIAR*¹

M^a DEL ROSARIO DÍAZ ROMERO
Prof. titular de Derecho Civil
Universidad Autónoma de Madrid, España

RESUMEN

La gestación subrogada sigue generando polémica en todos los países que la prohíben o que no tienen una regulación clara sobre ella. Es el caso de España y Chile, cuyos ciudadanos utilizan esta técnica desde países permisivos, aun con la inseguridad jurídica del reconocimiento de efectos en su país. Es necesario, por tanto, aclarar los efectos jurídicos reales que producen el uso de la autonomía de la voluntad en materia de gestación subrogada en España y Chile, y su posible legalización en torno al principio de solidaridad familiar.

PALABRAS CLAVE

Gestación subrogada, efectos jurídicos, inseguridad jurídica, necesidad de regulación clara, autonomía de la voluntad y solidaridad familiar.

* Fecha de recepción: 13-02-2024. Fecha de aceptación: 13-05-2024.

1. Trabajo realizado en el marco del Proyecto de investigación, Referencia PID2019-104226GB-I00, «HACIA UNA REVISIÓN DEL PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD FAMILIAR: ANÁLISIS DE SU ALCANCE Y LÍMITES ACTUALES Y FUTUROS», financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación.

PROSPECTS OF RECOGNITION IN SPANISH AND CHILEAN LAW OF SURROGACY IN ACCORDANCE WITH THE PRINCIPLES OF AUTONOMY OF WILL AND FAMILY SOLIDARITY

ABSTRACT

Surrogacy continues to generate controversy in all countries that prohibit it or do not have a clear regulation on it. This is the case of Spain and Chile, whose citizens use this technique from permissive countries, even with the legal uncertainty of the recognition of effects in their country, therefore, it is necessary to clarify the real legal effects produced by the use of the autonomy of the will in the matter of surrogacy in Spain and Chile, and its possible legalization around the principle of family solidarity.

KEYWORDS

Surrogacy, legal effects, legal uncertainty, need for clear regulation, autonomy of will and family solidarity.

SUMARIO

1. Introducción	113
2. La autonomía de la voluntad en el contrato de gestación subrogada.....	115
2.1. La Proposición de Ley reguladora del derecho a la gestación por sustitución, presentada en España por el Grupo Parlamentario Ciudadanos 16 de julio de 2019 y 30 de marzo de 2023	116
2.2. Proyecto de Ley sobre Gestación subrogada, propuesta en Chile por el Partido por la Democracia, 29 de noviembre de 2017 y moción del Senado del 25 de septiembre de 2018.....	118
3. Principios fundamentales	120
3.1. Prevalencia del interés superior del menor	120
3.2. Protección de los derechos de la mujer gestante	124
3.3. Altruismo y solidaridad familiar	126
4, Perspectivas de futuro de regulación de la gestación subrogada en España .	128
5. Desarrollo actual de la legislación chilena sobre gestación subrogada.....	131
5.1. Diferentes Proyectos de Ley	131
5.2. Moción del Senado de 25 de septiembre de 2018, sobre Gestación Subrogada. Boletín nº 12.106-07	132
6. Conclusiones.....	138
Bibliografía.....	140

1. INTRODUCCIÓN

El tema de la gestación subrogada, gestación por sustitución, vientres de alquiler, incluso en su denominación, es un tema controvertido, sus implicaciones sociales, éticas, políticas y jurídicas están haciendo difícil un cambio en la normativa de muchos países, entre ellos España y Chile.

Sin embargo, el problema está sobre la mesa, porque la situación de menores nacidos con la técnica de la gestación subrogada debe ser protegida y amparada, dotando de seguridad jurídica a sus derechos.

La cuestión consiste en determinar cómo se protegen sus derechos, porque, dependiendo del principio en el que nos basemos, se harán primar unos intereses u otros.

Enfrentarse a este tema supone analizar la cuestión teniendo en cuenta los intereses protegidos de todas las partes implicadas.

No es fácil tratar este tema sin que surjan dudas y vacilaciones, fruto de debates internos, pero lo que sí queda claro es la necesidad de dotar de seguridad jurídica la situación de los menores afectados por esta situación, por lo que el principal principio a tener en cuenta es el de interés superior del menor.

Desde esta perspectiva, la siguiente pregunta que se plantea tampoco es fácil de responder: ¿cuál es el interés principal del menor a proteger? ¿Su origen biológico y la determinación de su filiación en base a él, o su «origen de intención» y la determinación de la filiación en favor de los padres de intención?

Por otro lado, también surge la pregunta de cuál es el nivel de interacción del principio del interés superior del menor con el principio de la autonomía de la voluntad y la protección de los derechos de la mujer gestante y los derechos de los padres de intención, y si es posible legislar teniendo en cuenta la posibilidad de incluir el principio de solidaridad familiar como fundamento de la gestación subrogada altruista.

Desde estas dudas y consideraciones nos encontramos con una situación jurídica muy similar en España y Chile, porque, aunque la normativa no es idéntica, sí es muy parecida, ya que en ambas legislaciones no se permite la técnica de la gestación subrogada, pero existen proyectos de ley en Chile y proposiciones de ley en España a favor de su regulación permisiva, y en ambos países se producen casos de inscripciones de filiación en el Registro Civil a favor de los padres de intención.

Si profundizamos en los efectos y consecuencias jurídicas en España de los contratos de gestación subrogada, realizados por españoles en países permisivos, respecto del reconocimiento de filiación e inscripción en el Registro Civil de los menores nacidos por esta técnica, y se relacionan con diferentes sistemas de derecho comparado, resulta obvia la contradicción que aparece cuando en el ordenamiento jurídico se declara nulo el contrato de gestación subrogada pero se permite en el Registro Civil la inscripción de filiación de los nacidos por esta técnica a favor de los padres de intención.

La novedad más actual que se propone en España y Chile es la visión de esta práctica desde la realización altruista de la gestación, introduciendo el principio de solidaridad familiar, que permite la posibilidad de gestación por mujeres del entorno familiar, que, en el ejercicio de su autonomía de la voluntad, se ofrezcan de forma gratuita a gestar a favor de personas de su familia.

Es la nueva visión que se ha intentado introducir en España, sin éxito, en las proposiciones de ley que el Grupo Parlamentario Ciudadanos ha presentado en el Congreso de los Diputados.

Es una postura parecida a la mantenida en Chile, que, aunque en su primer Proyecto de 2017 (29 de noviembre) presentado por el Partido por la Democracia (PPD) no admite la posibilidad de parentesco de la mujer gestante y los padres de intención, sí la reconoce más tarde en la moción del Senado al Proyecto de Ley de 25 de septiembre de 2018, sobre Gestación Subrogada. Boletín n^º 12.106-07.

2. LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN EL CONTRATO DE GESTACIÓN SUBROGADA

Aunque en España se ha de partir de la base de la nulidad del contrato de gestación subrogada, tal y como se dispone en el artículo 10 de la Ley de Técnicas de Reproducción Humana Asistida, la relación jurídica establecida entre las partes implicadas sí ha llegado a tener efectos reconocidos, sobre todo en el momento de reconocimiento de la filiación de los nacidos por esta técnica, en el Registro Civil, a favor de los padres de intención.

Ello provoca el desplazamiento de los ciudadanos a países que permiten y reconocen la gestación subrogada y efectos de filiación a favor de los padres de intención, y emiten resoluciones judiciales susceptibles de ser reconocidas en los países de origen de los padres de intención.

De este modo, se conseguiría la inscripción de la filiación del nacido en el Registro Civil del país de los padres de intención, al permitirse la inscripción de resoluciones judiciales extranjeras de determinación de filiación, tal y como se ha manifestado en la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010 sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución en España, aunque se ha manifestado en contra el Tribunal Supremo español (SSTS de 6 de febrero de 2014² y 31 de marzo de 2022³) al entender que ello vulnera el orden público español y los Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos, de los que España es parte⁴.

No obstante, tanto en España como en Chile, y países de Hispanoamérica, son muchas las voces a favor del reconocimiento de efectos al contrato de gestación subrogada, alegando la defensa del principio de autonomía de voluntad de la mujer gestante y su libertad y capacidad para decidir sobre su propio cuerpo, siempre que la gestación se realice de forma altruista y solidaria, y no implique ningún tipo de mercantilización, ni respecto de la mujer gestante, ni del menor nacido con esta técnica.

De hecho, se ha manifestado que

«gran parte del problema que supone la aceptación de esta práctica, en la mayoría de los casos, está relacionado con la violación de los derechos y la explotación económica de las mujeres gestantes. En este contexto, se discute si los individuos son completamente libres de decidir sobre su propio cuerpo para hacer uso de él,

2. STS de 6 de febrero de 2014 (RJ 2014/833).

3. STS de 31 de marzo de 2022 (RJ 2022/1190).

4. Artículo 35 Convención de los Derechos del niño: «Los Estados partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma». Se define la venta de niños como «todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución».

incluso cuando esto supone la posibilidad de sacar alguna ganancia económica con su venta o renta. Para algunos autores, no se puede ignorar que en todo esto podría estar, de manera subyacente, un tipo de mercantilización del cuerpo humano, pues las mujeres que participan de la gestación por sustitución, como madres sustitutas, disponen de su cuerpo para —en la mayoría de los casos— obtener una compensación o ganancia económica que les posibilite el ingreso de una suma determinada de dinero»⁵.

Sin embargo, en contra del argumento de la explotación o cosificación de la mujer gestante, se esgrime que «tratándose de un acuerdo voluntario y libre no hay por qué hablar de explotación. El argumento de la explotación es paternalista y subestima la capacidad de consentir de la mujer. Se entiende que el argumento de la cosificación o comercio priva a la mujer del derecho a la privacidad y autodeterminación y la trata injustamente. Con base en lo anterior, parece que la única salida para evitar la situación consiste en realizar determinadas comprobaciones, como, por ejemplo: no conllevar un interés económico o tener su base en un vínculo afectivo de las partes»⁶.

Por tanto, «se trata de analizar el tipo de relación existente o que debería existir entre los comitentes o progenitores de intención y la persona gestante, así como las condiciones que deberían rodear el proceso completo para la protección integral de las partes»⁷.

Lo más importante sería permitir que la mujer gestante desarrolle libremente su autonomía de la voluntad, mediante la expresión de un consentimiento libre, voluntario y altruista, mediante una serie de requisitos que garanticen sus derechos fundamentales.

2.1. La Proposición de Ley reguladora del derecho a la gestación por sustitución, presentada en España por el Grupo Parlamentario Ciudadanos, 16 de julio de 2019 y 30 de marzo de 2023⁸

El fundamento de esta proposición, presentada en 2019 y rescatada con el mismo contenido en 2023, resalta una posición totalmente diferente a la del resto de partidos políticos en España, al entender que se debe «facilitar la gestación a favor de los

5. MOTA RODRÍGUEZ, A. Y RUIZ-CANIZALEZ, R., «Gestación por sustitución: libertad y autonomía de la mujer para decidir sobre su propio cuerpo. Un acercamiento desde la ética y el derecho». *Dixi* 32, julio-diciembre 2020, pp. 1-41. DOI: <https://doi.org/10.16925/2357-5891.2020.02.02>.

6. CURTI, P., «Autonomía de la voluntad y gestación por sustitución en Argentina». *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 38, 2018-II. <http://hdl.handle.net/10486/692470>.

7. BENAVENTE MOREDA, P., «La necesidad de regular la gestación subrogada: relevancia del contrato de gestación por sustitución entre la persona gestante y los padres de intención para la protección de los intereses en juego». *Gestación por sustitución como técnica de reproducción humana asistida*. Madrid: Dykinson, 2024, p. 23. http://hdl.handle.net/10486/711130_9296483.pdf

8. 2019: https://www.congreso.es/public_oficiales/L13/CONG/BOCG/B/BOCG-13-B-46-1.pdf
2023: https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/B/BOCG-14-B-341-1.pdf

subrogantes en condiciones de libertad, igualdad, dignidad y ausencia de lucro, expresivas de la más intensa solidaridad entre personas libres e iguales».

Se defiende expresamente el derecho de la mujer gestante a desarrollar su autonomía de la voluntad en el sentido de decidir libremente sobre su capacidad de gestar y de decidir sobre sus derechos de filiación a favor de los padres de intención. Todo ello mediante un acto de solidaridad, altruista y gratuito, que incluya, incluso, relaciones de parentesco entre la gestante y los padres de intención, que permite el mantenimiento del menor en el seno de la familia biológica.

Esta proposición de ley se divide en varios capítulos que tratan de rellenar todo tipo de situaciones y lagunas que pudieran producirse en el desarrollo de la técnica de la gestación subrogada:

El primero de los capítulos recoge las disposiciones generales, en concreto el objeto y los principios rectores de la ley, las definiciones necesarias, los requisitos de la gestación por sustitución y la naturaleza altruista de la misma.

El segundo capítulo regula los derechos de los cuales son titulares, y los requisitos que deben cumplir, los sujetos intervinientes en el procedimiento de gestación por sustitución, así como el contenido del contrato de gestación y la forma en que debe formalizarse.

El tercer capítulo aborda el proceso de la fecundación y posterior parto, así como la relación de filiación entre el progenitor o progenitores subrogantes y el menor, incluyendo los casos de premoriencia de uno de los dos progenitores subrogantes o el fallecimiento de los progenitores subrogantes durante la gestación.

El cuarto capítulo está reservado a la creación del Registro Nacional de Gestación por sustitución, adscrito al Registro Nacional de Donantes, así como la inscripción en el mismo de las mujeres que libremente deseen participar en la gestación por sustitución.

El quinto capítulo regula las condiciones de funcionamiento que deben reunir los centros y servicios sanitarios para llevar a cabo la gestación por sustitución, incluyendo la obtención de la calificación y autorización necesarias y su inscripción en los registros de centros y actividades.

El sexto capítulo aborda el asesoramiento y orientación de la utilización de la gestación por sustitución, que son competencia de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida.

El séptimo y último capítulo se refiere a las infracciones y sanciones de aquellas conductas contrarias a lo establecido en la presente ley.

2.2. Proyecto de Ley sobre Gestación subrogada, propuesto en Chile por el Partido por la Democracia, 29 de noviembre de 2017⁹ y moción del Senado del 25 de septiembre de 2018¹⁰

El motivo de este proyecto se centra en los cambios sociales e ideológicos que se han observado en la población chilena y que deben conducir a futuras decisiones sobre políticas sociales, donde la regulación del llamado «vientre de alquiler» o gestación subrogada debe tratarse al precisar de un marco legal.

Entienden que es necesario afrontar la regulación de esta nueva realidad social y establecer un marco regulatorio mínimo para evitar que haya un mercado, que se convierta en un negocio el encargo de una gestación y se vulneren los derechos de las mujeres, sobre todo considerando las recientes polémicas que se han generado en el mundo respecto de casos de personas que han recurrido al útero subrogado.

En Chile, afrontan la regulación desde el principio del altruismo y la autonomía de la voluntad de la mujer gestante, teniendo en cuenta los derechos de la mujer gestante, y la protección del interés superior del menor.

El objetivo de este proyecto de ley es ampliar los modelos de familia, sin discriminación por sexo u orientación sexual, desde el altruismo y la autonomía de la voluntad de las partes.

El capítulo I, sobre disposiciones generales, presenta el objeto de la ley, definiciones y requisitos, así como sus principios fundamentales: altruismo, dignidad, libertad, solidaridad, igualdad ante la ley o de trato, interés superior del menor.

Se protege, igualmente, el anonimato del proceso de gestación, respecto a la mujer gestante, la identidad de los progenitores subrogantes y los donantes de gametos.

Resulta expresamente prohibido que la mujer gestante tenga vínculo de consanguinidad con los progenitores subrogantes.

El capítulo II se ocupa de establecer los derechos y requisitos de la mujer gestante y de los padres de intención, y los requisitos del contrato de gestación, entre los que se señala la prohibición de celebrarse cuando «exista una relación de subordinación económica de naturaleza laboral o de prestación de servicios entre las partes implicadas».

El tercer capítulo aborda el proceso de la fecundación y posterior parto, así como la relación de filiación entre el progenitor o progenitores subrogantes y el menor, incluyendo los casos de premoriencia de uno de los dos progenitores subrogantes o el fallecimiento de los progenitores subrogantes durante la gestación.

9. <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=12092&prmBOLETIN=11576-11>.

10. <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=12624&prmBoletin=12106-07>.

Se menciona expresamente que «en ningún momento se establecerá vínculo de filiación entre la mujer gestante por subrogación y el niño o niña o niños que pudieran nacer».

El cuarto capítulo está reservado a la creación del Registro de Gestación por Subrogación, adscrito al Registro Nacional de Donantes, así como la inscripción en el mismo de las mujeres que libremente deseen participar en la gestación por sustitución. En él se inscribirán voluntariamente las mujeres que deseen ser gestantes por subrogación y quienes deseen ser progenitores subrogados. Se inscribirán también los contratos de gestación por subrogación.

Esta posición se cambia en la moción del Senado al Proyecto de Ley de 25 de septiembre de 2018, sobre Gestación Subrogada. Boletín N° 12.106-07, basándose en «la urgente necesidad de modificar el código civil para determinar la identidad y, por ende la filiación, de los niños y niñas nacidos en gestación subrogada, ya sea solidaria o por encargo, entendiéndose que es solidaria cuando existe vínculo familiar entre las partes».

En este sentido se pretende modificar el Código Civil chileno introduciendo el artículo 183 *bis*, según el cual:

«la gestora subrogante no adquiere por la gestación subrogada derecho alguno de filiación con el niño gestado, sin perjuicio de las relaciones de parentesco generales que le corresponden con él o ella, en el caso que la gestante tenga una relación de parentesco con alguno de los miembros de la pareja. Esto último tiene especial importancia teniendo en consideración aquellos casos en que una madre o una hermana, por ejemplo, consienten en asistir la gestación subrogada del hijo de su hija o de su hermana. En estos casos, el niño o niña deberá crecer al amparo de un tejido de vínculos familiares transparente, ordenado y legalmente reconocido. Es necesario precisar que en este caso estamos frente a un caso de vientre solidario».

3. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

En materia de gestación subrogada, la mayoría de la doctrina está de acuerdo en afirmar que en derecho de contratos la autonomía de la voluntad es el principio clave, pero ha de limitarse con otros principios fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico, como la defensa del interés superior del menor, el principio de preservar la integridad física y dignidad de los individuos, evitando el comercio en este ámbito¹¹ desde la perspectiva del altruismo y la solidaridad familiar.

3.1. Prevalencia del interés superior del menor

El principal interés a proteger es el bienestar del menor y la salvaguarda de sus derechos. Es una de las líneas argumentales en las que coinciden todas las posturas que se manifiestan sobre el tema.

No puede ser de otro modo, pues es un principio que se contiene en la Constitución española (art. 39 CE) y en la normativa internacional. La Convención de los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 20 de noviembre de 1989 lo proclama en su art. 3.1, y se defiende en la jurisprudencia nacional e internacional¹².

En España, la protección del interés superior del menor se desarrolla en la LO 1/1996, de Protección Jurídica del Menor, manifestando que, en materia en la que intervengan menores, se debe siempre tener en cuenta la primacía del interés superior del menor sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir (artículo 2).

Por ello, la Dirección General de los Registros y del Notariado en su Resolución de 18 de febrero de 2009 y en su Instrucción de 5 de octubre de 2010, sobre régimen registral de la filiación de los nacidos mediante gestación por sustitución, ha argumentado que una vez que se ha realizado la gestación subrogada en un país extranjero con regulación que lo permite, el interés superior del menor queda protegido en España mediante la inscripción de su filiación a favor de los padres intencionales en el Registro Civil Español.

Sin embargo, el Tribunal Supremo no está de acuerdo con esta postura y manifiesta su oposición en su sentencia de 6 de febrero de 2014, entendiendo que el reconocimiento de filiación y la inscripción del menor nacido mediante la técnica de la gestación subrogada no respeta el orden público español, al estar prohibida dicha técnica por el ordenamiento jurídico español, ni los intereses del menor.

11. DÍAZ ROMERO, M. R., «Gestación subrogada y solidaridad familiar», *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 7, 2023.

12. Tribunal Superior de Justicia de Madrid: Sentencia de 13 de marzo de 2017 (núm. 209/2017 de 13 marzo. JUR 2017\79536), Tribunal Supremo de 31 de marzo de 2022 (RJ 2022/1190) y Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Sentencia de 24 de enero de 2017 (JUR 2017\25806).

En sentencias posteriores, el Alto Tribunal ha seguido manteniendo su oposición al reconocimiento de efectos jurídicos a la gestación subrogada y, en este sentido, la STS de 31 de marzo de 2022¹³ considera que los nacidos mediante esta técnica se tratarían «como simples mercancías» y advierten del peligro que supone no comprobar «la idoneidad de los comitentes para ser reconocidos como titulares de la patria potestad del menor nacido de este tipo de gestaciones».

Esta postura viene a corroborar la doctrina mantenida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos a favor de permitir el mantenimiento y desarrollo de los vínculos entre los padres de intención y el menor, solo cuando existan lazos biológicos y una vida familiar con una duración relevante, para así salvaguardar los derechos del menor a tener una identidad cierta, determinada por una filiación segura, y una integración constante en un núcleo familiar.

En este sentido puede verse la argumentación expresada en las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de junio de 2014 (asunto *Mennesson c. Francia*, n.º 65192/11¹⁴; asunto *Labassee c. Francia* n.º 65941/11¹⁵), en las que se aboga por la necesidad de dotar a los niños nacidos por gestación subrogada de certidumbre jurídica respecto de su filiación, máxime si se cumplen los requisitos de filiación biológica por parte del padre de intención, mantenimiento de vida familiar durante un tiempo considerable y se solicita la adopción por el cónyuge.

Sin embargo, en su Sentencia de 24 de enero de 2017 (asunto *Paradiso y Campanelli c. Italia* –N.º 25358/12–¹⁶) ante la falta de vínculo biológico con los padres de intención y la breve vida familiar con el nacido, que contaba con nueve meses de vida, decidió su entrega a los servicios sociales italianos, denegando la determinación de la filiación y la existencia de suficiente vida familiar.

En esta línea se ha pronunciado nuestro Tribunal Constitucional en la reciente sentencia de 27 de febrero de 2024¹⁷, en un supuesto en el que la demandante de amparo llevaba conviviendo con el menor desde su nacimiento por gestación subrogada con material biológico del marido y había desarrollado vínculos afectivos, educacionales y de cuidado, equivalentes a los que se derivan del vínculo de parentalidad.

La demandante de amparo alega que las resoluciones impugnadas en las que no se le permitía la adopción del menor, no habían tenido en cuenta el principio de interés superior del menor (art. 39 CE).

13. STS de 31 de marzo de 2022 (RJ 2022\1190).

14. Caso *Mennesson contra Francia*. Sentencia de 26 junio 2014. JUR 2014\176908.

15. Caso *Labassee contra Francia*. Sentencia de 26 junio 2014. JUR 2014\176905.

16. Caso *Paradiso y Campanelli contra Italia*. Sentencia de 24 enero 2017. JUR 2017\25806.

17. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2024-6670.

Como en la propia sentencia de este Alto Tribunal se explica: «En este caso, la Audiencia Provincial de Madrid denegó la constitución del vínculo adoptivo entre un menor nacido mediante gestación por sustitución en Ucrania y la esposa del padre del menor. No nos encontramos, por tanto, ante un supuesto de denegación de inscripción en el Registro Civil español del nacimiento y filiación de un menor basado en certificaciones de un registro extranjero, ni tampoco ante una denegación de inscripción de relaciones de filiación declaradas por un tribunal extranjero. El menor figura inscrito en el Registro Civil español como hijo del esposo de la demandante en amparo, y de la gestante. La demandante de amparo promovió la creación del vínculo adoptivo con el menor, utilizando la vía privilegiada que prevé el art. 176.2.2 del Código Civil para el cónyuge o la persona unida por análoga relación de afectividad al progenitor del adoptando.

Como se explica con detalle en los antecedentes de hecho, el Juzgado de Primera Instancia núm. 28 de Madrid acordó constituir el vínculo adoptivo entre la demandante de amparo y el menor tras valorar el informe pericial social elaborado por la trabajadora social adscrita al juzgado, que destacaba la estabilidad del núcleo familiar formado por la demandante de amparo y su marido, así como su capacidad para cubrir las necesidades afectivas y educacionales del menor, y verificar que se cumplían los requisitos exigidos por el art. 175, en relación con el art. 176.2.2, del Código Civil, para la adopción, inclusive las preceptivas manifestaciones de voluntad para la constitución del vínculo de adopción por todos los interesados.

En su razonamiento, el juzgado recordaba que el art. 10.1 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, prevé la nulidad de pleno derecho de todo contrato de gestación por sustitución. Esa previsión legal impide la inscripción en el Registro Civil español de una filiación basada en ese tipo de contrato por ser contraria al orden público internacional español. No obstante, continuaba el juzgado, a fin de evitar la situación de desprotección de los menores nacidos mediante gestación por sustitución y reconocer los lazos familiares forjados con los padres de intención, cabe regularizar la situación familiar mediante la reclamación de la paternidad respecto del padre biológico y de figuras tales como la adopción o el acogimiento. Dado que, en el caso analizado, se instaba la adopción del menor y se cumplían todas las exigencias legales para acordarla, el juzgado entendía que procedía acceder a lo pedido a fin de evitar las incertidumbres jurídicas en la vida del menor que se derivarían de la denegación.

Asumiendo un posicionamiento diametralmente opuesto, la Audiencia Provincial de Madrid llegaba a la solución contraria. Tras aceptar los hechos probados en la instancia, entre los que se hallaba que don D.J.R.G. era el padre biológico del menor B.R.K., el tribunal reproducía el contenido del art. 10.1 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, señalando que el citado precepto priva de toda eficacia jurídica a los contratos de gestación por sustitución, al tiempo que prevé el régimen de filiación del niño nacido de estos contratos: la filiación materna vendrá determinada por el parto, quedando a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico.

El tribunal de apelación continuaba indicando que los contratos de gestación por sustitución son contrarios al sistema de derechos y libertades reconocidos por nuestra Constitución y por los principales tratados internacionales de derechos humanos ratificados por España, en tanto atentan contra la dignidad de la mujer, al tratar su cuerpo y sus funciones reproductivas como si fueran una materia prima.

Tras una extensa cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la materia, el tribunal descendía al supuesto de hecho concreto, subrayando que el menor adoptado había nacido de un contrato de gestación por sustitución y que el único documento en el que se fundaba su paternidad biológica era la inscripción en el Registro Civil consular de la Embajada de España en Kiev, donde aparece como padre del menor. Constatando la posibilidad de fraude en la atribución de esa paternidad derivada del contrato de gestación por sustitución, la Audiencia Provincial de Madrid negaba todo valor jurídico a la filiación paterna establecida, señalando que quedaban «expeditas respecto del presunto padre las vías oportunas para la determinación de la relación biológica». Asimismo, entendía que procedía denegar la adopción pretendida hasta que se hubiera acreditado la paternidad biológica conforme al ordenamiento español.

Finalmente, el tribunal hacía una única mención al interés superior del menor afectado, afirmando que «la denegación de la adopción, en nada afecta al interés del menor dado que continúa viviendo con el padre biológico y su esposa, quienes, al parecer, según refieren en su escrito de demanda, cuentan con indudables habilidades personales y medios materiales para dispensar al menor las atenciones que precisa».

El tribunal de apelación obviaba así que, conforme al art. 113 del Código Civil, la filiación se acredita, entre otras vías, por la inscripción en el Registro Civil y que los datos inscritos gozan de presunción de exactitud e integridad (arts. 16 y 19 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil). Los asientos registrales de filiación pueden ser rectificadas cuando exista una discordancia entre lo inscrito y la realidad extrarregistral, bien conforme a lo previsto en la Ley del Registro Civil, bien en ejercicio de las acciones de impugnación de la filiación previstas en los arts. 136 y ss. del Código Civil. Sin embargo, en el caso objeto de análisis, no se había ejercitado acción alguna dirigida a impugnar la filiación paterna, que constaba y consta inscrita en el Registro Civil, de modo que al verter dudas sobre la misma y derivar de esas dudas la denegación de la adopción, la Audiencia Provincial de Madrid incurrió en una motivación manifiestamente irrazonable.

Adicionalmente, es preciso reseñar que la parca valoración del tribunal de apelación en relación con la adecuación de la decisión adoptada al interés superior del menor no satisface el canon de motivación especialmente reforzado que impone nuestra jurisprudencia en los casos en que la esfera personal y familiar de un menor se ve afectada. La resolución judicial enjuiciada se limitó a subrayar, en manifiesta contradicción con sus afirmaciones referidas al fraude en la determinación de la filiación paterna, que el interés superior del menor se veía preservado porque continuaría viviendo con la demandante de amparo y su padre biológico. Esa afirmación atendía parcialmente a

la realización de uno de los valores y derechos en liza, en tanto permitía al menor seguir disfrutando *de facto* de los vínculos familiares que le unían a la demandante de amparo, al padre y al hijo menor de ambos. Sin embargo, esa afirmación no tenía en cuenta la inseguridad jurídica que rodeaba esos lazos y el impacto de la misma en la construcción de la identidad del menor».

Por todo ello, el Tribunal Constitucional ha apreciado en este caso vulneración del derecho fundamental que consagra el art. 24.1 CE, por la insuficiencia de la argumentación, carente del rigor lógico reclamable a una resolución judicial, máxime estando en juego la construcción de la identidad del menor (art. 10.1 CE), así como la protección de los lazos familiares creados con la recurrente (art. 39 CE), y tras realizar una ponderación constitucionalmente adecuada de los intereses en litigio y verificar el cumplimiento de los requisitos legalmente exigidos para la adopción.

Ha de tenerse en cuenta, igualmente, que el propio artículo 10.3 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción asistida, indica que «queda a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales», y que está permitida la adopción por parte de la esposa del padre de intención que aportó sus gametos para la fecundación de la madre gestante, según dispone el artículo 176.2 del Código Civil español¹⁸.

En Chile han sido los tribunales de primera instancia los que han reconocido derechos de filiación a favor de las madres de intención, basándose en normas constitucionales y convencionales contenidas en tratados internacionales en materia de derechos humanos ratificados por Chile. La consideración del interés superior de los menores, su derecho a vivir en su propia familia, así como su derecho a la identidad, fueron determinantes en las decisiones adoptadas¹⁹.

3.2. Protección de los derechos de la mujer gestante

La mayoría de las argumentaciones en contra de la gestación subrogada se centran en la vulneración de los derechos fundamentales de las mujeres gestantes, entendiendo

18. LASARTE ÁLVAREZ, C., «Reproducción asistida y maternidad subrogada en el derecho español contemporáneo», *El Reto de la gestación subrogada: luces y sombras*, Madrid, 2021, p. 22.

19. ÁLVAREZ ESCUDERO, R., RECKZIEGEL, J. y COBOS CAMPOS, A., «La gestación sustituta ante las prestaciones por maternidad. Un estudio comparado entre Brasil, Chile y México», *Revista del Colegio de San Luis*, 2023, p. 13.

Sentencia de 6 de enero de 2018 (madre sustituta era la madre de la comitente). Sentencia de 3 de diciembre de 2018 (la madre sustituta era la mejor amiga de la madre genética). Los padres comitentes fueron los aportantes de los gametos masculinos.

que se ataca su dignidad²⁰ y su derecho de integridad física, psicológica y de intimidad²¹, y que:

«cuesta apelar a la libertad cuando lo que empuja a muchas mujeres a ofrecer sus cuerpos es su vulnerabilidad socioeconómica. Pero también cuesta apelar a la autonomía de las gestantes en la subrogación uterina altruista, pues estas podrían haberse visto impelidas a ofrecerse por presiones familiares, chantajes afectivos o incluso por su propia autocoerción ante el sufrimiento de personas queridas»²².

Por el contrario, quienes defienden esta técnica alegan que no se puede retirar a estas mujeres su derecho a decidir sobre su propio cuerpo, su derecho a ejercer su autonomía de la voluntad de forma libre y consciente, dando su consentimiento cuando lo considere conveniente, respetando los límites indisponibles de ese derecho, al igual que puede disponer de su derecho a la intimidad, permitiendo que se conozcan datos de su identidad cuando lo crea oportuno.

Debe tenerse en cuenta que los derechos de la personalidad se han adaptado a las situaciones sociales y valores de la época y se permite la disponibilidad sobre ellos en los supuestos de donación de sangre, trasplantes de órganos, utilización de ovocitos, espermatozoides, preembriones, células, tejidos u órganos humanos para fines de

20. ESTELLÉS PERALTA, P., «Maternidad subrogada; de los derechos de libertad a los derechos de esclavitud», *Maternidad subrogada la nueva esclavitud del siglo XXI: un análisis ético y jurídico*, Estellés Peralta (dir.), Salar Sotillos (coord.), Tirant lo Blanch, 2023, p. 171: «la consideración de la dignidad de todo ser humano merece un trato de respeto a su persona y de rechazo de toda manipulación. No podemos utilizar a los seres humanos, a la mujer o al hijo nacido de estas prácticas como un medio para lograr nuestros fines personales (deseos de paternidad/maternidad o abuelidad)».

DE VERDA Y BEAMONTE, J. R., «La maternidad subrogada en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, confrontada con la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», *Maternidad subrogada la nueva esclavitud del siglo XXI: un análisis ético y jurídico*, Estellés Peralta (dir.), Salar Sotillos (coord.), Tirant lo Blanch, 2023, pp. 380-386.

21. BARTOLOMÉ TUTOR, A., «Los derechos de la personalidad de la mujer gestante ante una gestación subrogada. El derecho a la integridad física y psíquica y el derecho a la protección de datos de carácter personal y habeas data», *Revista Iberoamericana de Bioética*, nº 06, 2018.

Véase también, STS de 31 de marzo de 2022 (RJ 2022\1190): «Tanto la madre gestante como el niño a gestar son tratados como meros objetos, no como personas dotadas de la dignidad propia de su condición de seres humanos y de los derechos fundamentales inherentes a esa dignidad. La madre renuncia a cualquier derecho derivado de su maternidad, a su derecho a la intimidad y confidencialidad médica. Se vulneran sus más elementales derechos a la intimidad, a la integridad física y moral, a ser tratada como una persona libre y autónoma dotada de la dignidad propia de todo ser humano».

22. BURGUETE MIGUEL, E., «Valoración de la gestación subrogada desde los principios bioéticos de autonomía y no maleficencia», *Maternidad subrogada la nueva esclavitud del siglo XXI: un análisis ético y jurídico*, Estellés Peralta (dir.), Salar Sotillos (coord.), Tirant lo Blanch, 2023, pp. 119-123.

investigación biomédica para su posterior aplicación clínica; o el desarrollo de las técnicas de reproducción humana asistida que han permitido que parejas estériles o mujeres solas puedan ser madres.

Estas actuaciones tienen límites y requisitos, en aras de la protección de los intereses de las mujeres, como son: voluntariedad, anonimato, altruismo:

- Son actos anónimos, cuyos datos son confidenciales y especialmente protegidos (art. 5 RD 1088/2005, de 16 de septiembre, por el que se establecen los requisitos técnicos y condiciones mínimas de la hemodonación y de los centros y servicios de transfusión; art. 5 Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación biomédica; art. 5 Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida).
- Son actos gratuitos (art. 2 Ley 30/1979, de 27 de octubre, sobre extracción y trasplante de órganos; art. 4 RD 1088/2005, de 16 de septiembre, por el que se establecen los requisitos técnicos y condiciones mínimas de la hemodonación y de los centros y servicios de transfusión; art. 4 Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación biomédica; art. 5.1 y 3 Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida).
- La emisión del consentimiento ha de ser libre, consciente y expreso por parte de la persona afectada (art. 4 Ley 30/1979, de 27 de octubre, sobre extracción y trasplante de órganos; art. 4 Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación biomédica; arts. 3.1 y 5.4 Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida).

En consecuencia, si la futura regulación tuviera presente y respetara estos requisitos, no debería tener problemas para ser aprobada. Lo esencial es que la capacidad de la gestante se evalúe desde sus circunstancias psicológicas y económico sociales y que la emisión de su consentimiento se realice, previa información idónea, de forma libre y voluntaria²³.

3.3. Altruismo y solidaridad familiar

Las posiciones mayoritarias a favor de la admisión de la gestación subrogada coinciden en defender la necesidad del carácter no lucrativo de la gestación por sustitución, sin perjuicio de la compensación resarcitoria que podrá percibir la mujer gestante.

Esta compensación estaría dirigida a cubrir los gastos estrictamente derivados de las molestias físicas, los desplazamientos y los laborales, y el lucro cesante inherentes a la gestación, así como a proporcionar a la mujer gestante las condiciones idóneas durante los estudios y tratamiento pregestacional, la gestación y el posparto.

23. MARTÍN GARCÍA, M. L., «Maternidad por sustitución desde la perspectiva de la gestante», *El Reto de la gestación subrogada: luces y sombras*, Madrid, 2021, pp. 40-42.

SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, A., «¿Gestación subrogada en España? Aspectos de Derecho Civil», *El Reto de la gestación subrogada: luces y sombras*, Madrid, 2021, pp. 167-168.

La autonomía de la voluntad de la mujer gestante, unida al carácter altruista y no oneroso, puede relacionarse directamente con la posibilidad de incluir, mediante el principio de solidaridad familiar, a los familiares directos de los padres de intención como mujeres gestantes. Los defensores de la gestación subrogada no ven obstáculo a desarrollar la solidaridad en el ámbito familiar, llevando hasta sus últimas consecuencias la empatía con los miembros de la familia que no pueden gestar²⁴.

De esta manera, se respetaría la finalidad expresada por los tribunales europeos de que el nacido siga permaneciendo en la misma familia, conociendo sus orígenes y con datos esenciales relativos al desarrollo de su salud²⁵.

De este modo su derecho de identidad se vería reforzado al conocer su familia origen y mantener sus vínculos familiares, siempre y cuando quede clara la relación de parentesco entre la mujer gestante y los nacidos por gestación subrogada.

La intención es favorecer y proteger la estabilidad emocional del menor y proporcionarle una educación afectiva y emocional que le permita el desarrollo de su personalidad en condiciones de igualdad, sin diferencias por razones de origen.

No obstante, algún sector pone como objeción posibles presiones entre los familiares, riesgos genéticos y posibles conflictos sociales y cognitivos del menor²⁶.

24. SERRANO OCHOA, M. A., «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*, núm. 129, 2023: El procedimiento para llevar a cabo una gestación solidaria garantista constaría de dos fases. Una primera en la que intervenga un notario, verificando la documentación suscrita y conformadora del expediente previo a la fecundación, y una segunda fase tras el nacimiento, en sede judicial, con intervención del Ministerio Fiscal, donde se determine la filiación a favor de los comitentes.

25. ÁLVAREZ, N., «Ser gestante para la familia: ¿es posible dar a luz a un nieto o sobrino?. *BABYGEST* <https://babygest.com/es/cuando-la-gestante-es-un-familiar/>, 30/01/2017.

26. *Ibid.*

4. PERSPECTIVAS DE FUTURO DE REGULACIÓN DE LA GESTACIÓN SUBROGADA EN ESPAÑA

Desde el punto de vista ético social, un estudio realizado por los medios de comunicación, a través de una encuesta, refleja un apoyo bastante considerable a la regulación permisiva de la gestación subrogada.

En España, según el sondeo realizado por el diario *El Mundo* en marzo de 2023²⁷, el 58,3% de los españoles está a favor de legislar y legalizar en España la gestación subrogada²⁸.

Un gran avance, dada la postura oficial de los partidos políticos que, a excepción de Ciudadanos han mostrado su opinión desfavorable a la legalización y regulación de la gestación subrogada.

Entre los colectivos sociales, la gestación subrogada no se acepta de forma unánime en el seno del colectivo LGTBI, y las organizaciones feministas mantienen disensiones al respecto. De momento, se muestran oficialmente en contra, argumentando que con ello se mercantiliza el cuerpo de la mujer y vulnera su dignidad²⁹.

Claramente a favor se manifiesta la Asociación de padres por la Gestación Subrogada en España³⁰, estableciendo como sus objetivos:

- Conseguir que sea reconocida la gestación subrogada en España como una práctica legal, sin que sea necesario ir al extranjero a realizarla.
- Conseguir que el Gobierno de España regule la normativa para la inscripción de los niños nacidos mediante gestación subrogada, aceptando los documentos oficiales que expidan las autoridades del país originario del niño, independientemente de que este documento sea una sentencia judicial, o una partida de nacimiento con la apostilla de La Haya. Ningún niño puede quedarse sin ser reconocida su nacionalidad española, y su filiación.

27. Fuente Sigma Dos. *El Mundo*. <https://www.elmundo.es/espana/encuestas/2023/03/29/642418ad21efa071708b4587.html>. Un 58,3% de los españoles está a favor de legalizar la gestación subrogada | El Panel (elmundo.es).

28. Un 28,4% de los encuestados está en contra de esta modalidad reproductiva, una oposición que sólo es mayoritaria entre el electorado de Unidas Podemos. El mayor respaldo llega desde los votantes de Ciudadanos (68,1%) y PP (64,3%), pero también es grande entre los de PSOE (58,9%) y Vox (55,6%).

29. ROMEO ECHEVERRÍA, A., «Gestación subrogada y movimiento feminista. Una aproximación cuantitativa», *Encrucijadas, Revista Crítica de Ciencias Sociales*, 18. 2019. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7247550>; <https://tribunafeminista.elplural.com/2017/07/comunicado-del-circulo-estatal-de-feminismos-sobre-gestacion-subrogada/>

30. <https://www.padresporgestacion.org/quienes-somos.php>.

- Conseguir que exista la exigente genética, de modo que dos padres que no puedan aportar ningún material genético, y que precisan de donantes, puedan realizar el proceso, reconociéndoseles como padres del niño, tal como sucede en las adopciones internacionales, en las que, evidentemente, ninguno de los dos padres españoles tiene vinculación genética alguna con el niño adoptado.
- Conseguir que sean legales las prácticas médicas relacionadas con la gestación subrogada, como puede ser el envío de embriones congelados para este fin a otro país.

Desde la perspectiva política, como se ha anticipado, solo se muestra abiertamente a favor el Partido Ciudadanos, con sus propuestas legislativas.

Pero dentro de los miembros del resto de los partidos políticos, acorde con la tendencia social, cada vez son más las opiniones favorables que quieren ser oídas y respaldadas oficialmente. Incluso dentro de las Juventudes Socialistas los jóvenes manifiestan sus argumentos favorables e intentan un cambio de postura entre los dirigentes del partido³¹.

Lo mismo ocurre en determinados sectores del Partido Popular, que están trabajando para lograr la regulación desde la perspectiva altruista y sin remuneración³², y parece que van consiguiendo su objetivo de abrir esta posibilidad entre los dirigentes del partido³³.

Sólo Unidas Podemos se opone frontalmente, con el muro de su interpretación de respeto absoluto de los derechos humanos de las mujeres³⁴ y son más partidarios de la reforma de la normativa de procesos de adopción³⁵.

31. Una veintena de enmiendas defienden que se regule o se debata la gestación subrogada - Una veintena de enmiendas a la ponencia marco que el PSOE debate en su 39 Congreso Federal, proponen regular o al menos abrir el debate sobre la gestación subrogada, en contra de la posición expresada públicamente por el nuevo secretario general, Pedro Sánchez, que se mostró en contra de los vientres de alquiler, «la mal llamada maternidad subrogada», MADRID, 17 Jun. (EUROPA PRESS) <https://www.europapress.es/sociedad/noticia-veintena-enmiendas-defienden-regule-debata-gestacion-subrogada-20170617154201.html>.

32. La gestación subrogada abre un debate ideológico en el PP, con partidarios y detractores movilizados ante el congreso EUROPA PRESS La exdiputada Lourdes Méndez registra con otros tres exparlamentarios una enmienda contra los «vientres de alquiler» MADRID, 25 Ene. EUROPA PRESS - Miembros del PP partidarios y detractores de la gestación subrogada se están movilizandando ante el XVIII Congreso Nacional del partido para captar apoyos en favor de sus tesis. <https://www.europapress.es/nacional/noticia-gestacion-subrogada-abre-debate-ideologico-pp-partidarios-detractores-movilizados-congreso-20170125182911.html>.

33. <https://www.newtral.es/partidos-politicos-gestacion-subrogada/20230329/>

34. Diario *El País*. https://politica.elpais.com/politica/2018/02/16/actualidad/1518792683_981676.html.

35. POSICIÓN POLÍTICA DE PODEMOS SOBRE LA EXPLOTACIÓN REPRODUCTIVA DE LAS MUJERES: <https://podemos.info/posicion-politica-sobre-explotacion-reproductiva-mujeres/>

En su opinión, esta práctica «vulnera los derechos humanos de las mujeres en nuestro país y en el mundo, al introducir en las leyes del mercado la capacidad reproductiva de la mujer, con el consiguiente riesgo de explotación» y consideran imprescindible que «se ponga fin a la política de hechos consumados para la inscripción de las niñas y los niños nacidos a través de esta práctica, una vulneración legal que se comete a conciencia y se beneficia de una interpretación particular sobre cuál ha de ser el interés superior de las y los menores»³⁶.

La doctrina jurídica se encuentra dividida, pero existen voces doctrinales que siguen apostando por la regulación permisiva para evitar los supuestos de compraventa, el lucro, el posible vicio de consentimiento de la gestante, el fraude de ley cuando se acude a otros Estados menos garantistas que la admiten, y la inseguridad jurídica de los menores cuando su vida privada y familiar, así como su identidad³⁷, depende del reconocimiento o no por nuestras autoridades de la filiación constituida en el extranjero³⁸.

36. <https://podemos.info/postura-podemos-acerca-gestacion-sustitucion/>

37. VELA SÁNCHEZ, A., «El derecho a la identidad en el convenio de gestación por sustitución», Cabezudo Bajo (coord.), *Distintos enfoques de la gestación por sustitución como técnica de reproducción humana asistida*. Dykinson, pp. 343-355.

38. BENAVENTE MOREDA, P., «La necesidad de regular la gestación subrogada: relevancia del contrato de gestación por sustitución entre la persona gestante y los padres de intención para la protección de los intereses en juego». *Gestación por sustitución como técnica de reproducción humana asistida*. Madrid: Dykinson, 2024, p. 23.

SERRANO OCHOA, M. A., «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*, núm. 129, 2023.

JIMÉNEZ BLANCO, P., «Efectos en España de la gestación por sustitución realizada en el extranjero», *Mujer sujeto u objeto de derechos reproductivos: Derechos de los menores y maternidad por sustitución*, Tirant lo Blanch, 2019, pp. 301-328.

5. DESARROLLO ACTUAL DE LA LEGISLACIÓN CHILENA SOBRE GESTACIÓN SUBROGADA

5.1. Diferentes proyectos de ley

El tema de la gestación subrogada sigue siendo objeto de polémica y debates sociales y jurídicos en Chile. Se ha intentado abordar en diversas ocasiones, a través de la presentación de seis proyectos de ley, que abogan por el desarrollo de normativa de las técnicas de reproducción humana asistida y, entre ellas, de la gestación subrogada³⁹:

De los seis proyectos de ley, tres de ellos están archivados. Estos tenían como objetivo regular en forma integral las técnicas de reproducción asistida, así como las consecuencias jurídicas y éticas que de estos procedimientos se derivan, en especial el proyecto de ley contenido en el Boletín 1026-07. Respecto de los tres proyectos restantes, actualmente en tramitación, estos tratan en particular de resolver los temas que genera la gestación por sustitución.

Sin embargo, lo hacen con distintos objetivos y se fundan en distintas filosofías sobre el problema: uno de ellos plantea su prohibición absoluta incluso con sanción penal (Boletín 6306-07); el otro permite su regulación, pero solo tratándose de una sustitución altruista (Boletín 11576-11) y, finalmente, el tercero plantea resolver el vacío legal sobre la filiación aplicable a los niños que nacen mediante la utilización de la técnica de fertilización *in vitro* con transferencia embrionaria en una tercera persona (Boletín 12106-07).

39. - Boletín 1026-0711 Regula los principios jurídicos y éticos de las técnicas de reproducción humana asistida y establece sanciones para los infractores de sus normas (Archivado).

- Boletín 4346-1112 Sobre reproducción humana asistida (Archivado).

- Boletín 4573-1113 Regula la aplicación de técnicas de reproducción humana asistida (Archivado).

- Boletín 6306-0714 Sanciona la utilización del vientre materno para el embarazo por encargo de terceros, incorporando un nuevo tipo penal denominado: de la sustitución de la maternidad (Primer trámite constitucional Cámara de Diputados. Comisión de Constitución, Legislación y Justicia).

- Boletín 11576-1115 Regula la gestación por subrogación o gestación subrogada como mecanismo de reproducción asistida (Primer trámite constitucional Cámara de Diputados. Comisión de Salud).

- Boletín 12106-0716 Modifica el Código Civil para determinar la identidad de niños y niñas nacidos en gestación subrogada. (Primer trámite constitucional Senado. Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento).

Véase CIFUENTES, P., GUERRA, P. y CÁCERES, M., «Gestación por sustitución, maternidad subrogada o «vientre de alquiler», Asesoría Técnica parlamentaria, Abril, 2023, Biblioteca del Congreso Nacional de Chile/BCN..https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/34180/1/BCN_Gestacion_por_sustitucion_2023FINAL.pdf

5.2. Moción del Senado de 25 de septiembre de 2018, sobre Gestación Subrogada. Boletín N° 12.106-07

Es esta última moción del Senado de 25 de septiembre de 2018, sobre Gestación Subrogada. Boletín N° 12.106-07. Se intenta modificar el Código Civil, para determinar la identidad de niños y niñas nacidos en gestación subrogada⁴⁰.

Esta moción se presentó por los senadores señoras Rincón y Provoste, y señores Harboe y Pizarro, ante «la urgente necesidad de modificar el código civil para determinar la identidad y, por ende la filiación, de los niños y niñas nacidos en gestación subrogada, ya sea solidaria o por encargo, entendiéndose que es solidaria cuando existe vínculo familiar entre las partes, con entera independencia del juicio que a cada legislador merezca la práctica de la técnica de fertilización asistida, de fertilización in vitro, con transferencia embrionaria en una tercera persona».

Entienden que debe priorizarse el interés superior del menor, incluyendo «el derecho a la identidad de los niños y el derecho a vivir y a ser criado por su familia».

Parecen, por tanto, estar más abiertos a admitir la relación de parentesco familiar entre la mujer gestante y los padres de intención, desarrollando el principio de solidaridad familiar y autonomía de la voluntad.

De esta forma, se respetan los derechos fundamentales de la mujer gestante, al promover únicamente el pacto de gestación libre, voluntaria, altruista, no oneroso, con la única retribución de los gastos de gestación, para evitar los «objetos de comercio» ilícitos. Se impide así la consideración de objeto tanto respecto del cuerpo de la mujer que gesta a la criatura como de los hijos nacidos de esa gestación; «muy por el contrario, lo que se busca amparar es la vida y las nuevas familias que están surgiendo gracias a la voluntad procreacional de parejas que no obstante padecer una inviabilidad uterina o biológica deciden constituir familia y pueden hacerlo gracias a un acto de generosidad humana comparable a la donación de órganos en vida».

A tal efecto,

«la moción contiene las siguientes modificaciones legales:

1°. Al artículo 182 del Código Civil:

En primer lugar, el proyecto modifica el artículo 182 del Código Civil, agregando:

- a) Un nuevo inciso segundo que fija una nueva presunción legal, tratándose de la técnica de fertilización in vitro con transferencia embrionaria en una tercera persona, especificando que los niños o niñas gestados en vientre subrogado son hijos o hijas de la pareja que se sometió a ella.

40. Véase <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=12624&prmBoletin=12106-07>.

- b) Un nuevo inciso tercero que prescribe que, para efectos probatorios, la circunstancia de encontrarse en imposibilidad uterina o biológica para gestar y dar a luz al hijo o hija, deberá ser médicamente certificada por el médico tratante, dejando constancia del origen del material genético que da vida al embrión, así como la voluntad procreacional de la pareja, y de la mujer apta para gestar, que libre y voluntariamente decide colaborar con esta pareja para dar viabilidad a su voluntad procreacional, deberán constar en declaración jurada ante notario público quien la certificará en su calidad de ministro de fe.
- c) Finalmente, el actual inciso segundo pasa a ser el inciso cuarto, extendiendo la protección legal de la presunción de filiación así fijada, a los hijos nacidos con el apoyo de la técnica de reproducción humana asistida de fertilización *in vitro* con transferencia embrionaria en una tercera persona.

2°. Al artículo 183 del Código Civil:

En segundo lugar, el proyecto agrega a la presunción de maternidad que establece el inciso primero del artículo 183 una nueva presunción que ampara la maternidad subrogada.

Y lo hace, agregando nuevos incisos para regular la presunción de maternidad en los tres casos posibles de fertilización *in vitro* con transferencia embrionaria en una tercera persona, según corresponda en cada caso: tratándose de inviabilidad uterina de la mujer, inviabilidad biológica de uno de los miembros de la pareja o inviabilidad biológica de ambos miembros de la pareja.

En el primer caso, el de un niño o niña gestados en vientre subrogado a partir del material genético de ambos miembros de la pareja, la identidad del niño o niña y su filiación queda determinada legalmente por el material genético de ambos.

En el segundo caso, el de un niño o niña gestados en vientre subrogado a partir del material genético de solo uno de los miembros de la pareja, la identidad del niño o niña y su filiación queda determinada legalmente por el material genético del miembro de la pareja viable para la gestación y la no coincidencia genética del hijo con la mujer que lo gestó.

En el tercer caso, el de un niño o niña gestado en vientre subrogado con material genético de terceras personas, la identidad del niño o niña y su filiación queda determinada legalmente por la voluntad procreacional consensuada de la pareja, debidamente manifestada, antes del procedimiento de transferencia del embrión al útero explicando el origen del mismo y la voluntad, libre y solidaria de la mujer apta para gestar que decide colaborar con esta pareja para dar viabilidad a su voluntad procreacional.

Otro nuevo inciso establece que tales circunstancias se acreditarán por intermedio de las respectivas pruebas genéticas informadas por exámenes de laboratorios acreditados para estos efectos en el primer caso, y la voluntad procreacional

consensuada de la pareja y de mujer apta para gestar que decide colaborar con ellos para dar viabilidad a su voluntad procreacional, manifestada mediante declaración jurada ante notario público de la pareja y la mujer subrogante, y la certificación emanada del médico tratante debidamente autorizada ante notario público, de la inviabilidad uterina o biológica correspondiente según el caso, que dará cuenta del origen del material genético que da origen al embrión.

Agrega la norma que dichas pruebas serán suficientes para solicitar la inscripción del niño o niña en la partida de nacimiento del Registro Civil, por parte de la pareja que se sometió a esta técnica de reproducción humana, nacido que sea el niño. Esto permite que el niño o niña adquiera la identidad que le corresponde de manera inmediata después de producido el parto subrogado.

Finalmente, el inciso segundo pasa a ser el quinto, conservando la norma que prevé que, en los demás casos, la maternidad se determina por reconocimiento o sentencia firme en juicio de filiación, según lo disponen los artículos siguientes.

3°. Agregando un nuevo artículo 183 *bis* del Código Civil:

Un nuevo artículo se incorpora con el objeto de definir y resguardar los eventuales derechos pecuniarios que pudiera tener la mujer que consintió en asistir a la pareja mediante la gestación subrogada. La norma reconoce que la gestora subrogante podrá ejercer los derechos de tipo pecuniario que le correspondan de acuerdo con la legislación vigente a fin de obtener el resarcimiento de los gastos en que incurrió producto del embarazo y el parto, que no hayan sido cubiertos por los padres del hijo gestado.

Y precisa, además, que la gestora subrogante no adquiere por la gestación subrogada derecho alguno de filiación con el niño gestado, sin perjuicio de las relaciones de parentesco generales que le corresponden con él o ella, en el caso que la gestante tenga una relación de parentesco con alguno de los miembros de la pareja. Esto último tiene especial importancia teniendo en consideración aquellos casos en que una madre o una hermana, por ejemplo, consienten en asistir la gestación subrogada del hijo de su hija o de su hermana. En estos casos, el niño o niña deberá crecer al amparo de un tejido de vínculos familiares transparente, ordenado y legalmente reconocido. Es necesario precisar que en este caso estamos frente a un caso de vientre solidario.

En el nuevo artículo se define como gestora subrogante a la persona que consintió en asistir a la pareja mediante fertilización *in vitro* con transferencia embrionaria en su útero. Se establece que la gestora subrogante podrá ejercer exclusivamente los derechos pecuniarios que en derecho le correspondan, en especial y sin que esta descripción sea taxativa, aquellos gastos relacionados con la atención médica de la gestación, el parto y las posibles complicaciones de salud derivadas de una u otro; y también se especifica que la gestora subrogante no adquiere por la gestación subrogada derecho alguno de filiación con el niño gestado, sin perjuicio de las

relaciones de parentesco generales que le corresponden con él o ella, en el caso que la gestante tenga una relación de parentesco con alguno de los miembros de la pareja».

Este proyecto aún no se ha aprobado y hay mucha reticencia a su aceptación y regulación en el Gobierno de Chile, tal y como se desprende de las declaraciones de la ministra de la Mujer y la Equidad de Género, Antonia Orellana, realizadas en su intervención en la sesión número 67 de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, CSW, celebrada en Nueva York en marzo de 2023⁴¹.

En esta intervención se muestra totalmente en contra de la legitimación y regulación de la gestación subrogada y anima a los países a erradicarla y sancionarla, al entender que provoca el uso de la mujer para fines comerciales.

Postura que choca con la interpretación judicial chilena de la técnica de gestación subrogada, que es proclive a reconocer efectos jurídicos a estos supuestos y determinar la filiación de los nacidos a favor de los padres de intención.

En este sentido pueden verse las sentencias de los Tribunales de Familia de 8 de enero de 2018, 3 de diciembre de 2018, 1 de octubre de 2019 y 21 de julio de 2021, reconociendo la filiación a favor de los padres de intención, en distintos supuestos de gestación subrogada altruista, basándose en el principio del interés superior del menor, su derecho a la identidad y el principio del libre desarrollo de la personalidad⁴².

Los juzgados de familia son conscientes de la falta de regulación de la figura de la gestación subrogada, pero no consideran nulos ni ilícitos los contratos de gestación por sustitución si se realizan de forma no onerosa y al amparo del principio de solidaridad entre las partes intervinientes. Entienden que debe primar la protección de los menores

41. Véase <https://minmujeryeg.gob.cl/?p=50275> y Una breve historia de la CSW | Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer | ONU Mujeres-Sede (www-unwomen-org.translate.google). La Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer (CSW), dependiente del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC), es el principal órgano internacional intergubernamental dedicado a la promoción de la igualdad de género y los derechos de las mujeres en toda su diversidad. Este órgano se reúne cada año en Nueva York para analizar la situación de las mujeres, presentar avances, recomendaciones y alcanzar consensos internacionales en materia de igualdad de género. En la CSW67 participan representantes de gobiernos, organizaciones de la sociedad civil, activistas, representantes del sistema de las Naciones Unidas y expertas de todo el mundo.

Esta Comisión se reúne del 6 al 17 de marzo de 2023 y tiene como tema prioritario «Innovación y cambio tecnológico, y educación en la era digital para lograr la igualdad de género y el empoderamiento de todas las mujeres y niñas» y como tema de la revisión «Desafíos y oportunidades para lograr la igualdad entre los géneros y el empoderamiento de las mujeres y las niñas rurales», conclusiones convenidas de la CSW62 (2018).

42. LATHROP GÓMEZ, F., «La gestación por subrogación en Chile», *La gestación por subrogación en América latina*, Cap. 3. Eds / Espejo Yaksic, Fenton-Glyn, Lathrop Gómez Sherpe, julio 2022, pp. 109-115. https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2022-07/Cap-3-LA%20GESTACION%20POR%20SUBROGACION_DIGITAL.pdf

nacidos con esta técnica y consideran más importante la verdad biológica y el derecho superior del menor a conocer su verdadera identidad⁴³ que la propia gestación.

La doctrina mayoritaria en Chile se manifiesta también a favor de legislar⁴⁴, con el objetivo de proteger eficazmente los derechos fundamentales en juego y evitar los fraudes de ley y la inseguridad jurídica de los derechos de los menores en la determinación de su filiación⁴⁵.

Entienden que la ausencia de ley genera vulnerabilidad de los menores respecto de su filiación y que hasta ahora solo la jurisprudencia ha resuelto los casos concretos que se han judicializado. Los tribunales se han manifestado a favor del reconocimiento de

43. En este sentido, merece la pena destacar la sentencia derivada de la causa RIT C-4907-2018, de los juzgados de familia de Santiago de Chile, que da contexto a la tramitación del proyecto de ley boletín N° 12.106-07: <https://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=transparencia&ac=doctoInformeAsesoría&id=11080>.

En este caso se reclama la maternidad por parte de la madre de intención, alegando verdad biológica, ya que la fecundación se produjo mediante un proceso de fertilización *in vitro*, con material genético de los padres de intención, implantando, posteriormente, el embrión en un vientre subrogado mediante un acuerdo previo gratuito.

El juez argumenta que: «Así, como la filiación materna que actualmente detenta el niño se basa en la determinación legal operada a instancias del Registro Civil, conforme a lo dispuesto en el artículo 183 del Código Civil, no obstante puede ser derrotada por el establecimiento de la verdadera filiación basada en la realidad genética, segura y exacta, que se impone a la primera, con lo que ha adquirido consistencia y credibilidad la versión de la parte demandante en cuanto al por qué de la situación actual generada en el procedimiento de fertilización utilizado y en el implante del embrión en el útero de la demandada, todo mediado por un acuerdo sin pago y fundado en los sentimientos de solidaridad y amistad entre las partes. De esta manera, si por verdad entendemos la correspondencia de las aserciones sobre hechos con la realidad, entonces aparece justificada la pretensión de la actora, porque así se pudo establecer a partir de las conclusiones del análisis de ADN. Esta es una realidad objetivada, y por lo tanto es verdadera la aserción fáctica de la pretensión».

Por todo ello, el juez decide reconocer la maternidad y determinar la filiación a favor de la madre de intención, apoyándose en la realidad genética. Entendió que debía darse preferencia a la realidad biológica que a la determinación legal, y que debía desarrollarse normativa a tales efectos.

44. LATHROP GÓMEZ, F., «La gestación por subrogación en Chile», *La gestación por subrogación en América latina*, Cap. 3. Eds / Espejo Yaksic, Fenton-Glyn, Lathrop Gómez Sherpe, julio 2022, pp. 93-94. https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2022-07/Cap-3-LA%20GESTACION%20POR%20SUBROGACION_DIGITAL.pdf

45. ÁLVAREZ R., «La gestación por sustitución. Una aproximación a su tratamiento jurídico» en Morales, María y Mendoza, Pamela (coords.), *Estudios de derecho privado. II Jornadas Nacionales de Profesoras de Derecho Privado*, Santiago, Ediciones DER, 2020, p. 247.

JARUFE, D., «La problemática de la determinación de la filiación derivada de la práctica de la maternidad por subrogación: supuestos que amenazan la estabilidad del sistema filial», en Vidal, A, Severín, G. y Mejías, C. (eds.), *Estudios de derecho civil X. Jornadas Nacionales de Derecho Civil Valparaíso 2014*, Santiago, Thomson Reuters, 2015, pp. 285 y 292-293.

filiación a favor de los padres de intención, basándose en el derecho a la identidad y a la defensa del interés superior del menor⁴⁶.

Para la doctrina más flexible y permisiva, «la regulación clara y adecuada, no la prohibición ni el silencio de la ley, pueden garantizar los derechos de las personas que ven en las Técnicas de Reproducción Asistida, en general, y en la gestación por subrogación, en particular, una forma de concretar su proyecto de vida familiar y, muy especialmente, de la persona que nace de ellas»⁴⁷.

46. ÁLVAREZ ESCUDERO, R., RECKZIEGEL, J. y COBOS CAMPOS, A., «La gestación sustituta ante las prestaciones por maternidad. Un estudio comparado entre Brasil, Chile y México», *Revista del Colegio de San Luis*, 2023, pp. 13 y 22.

47. LATHROP GÓMEZ, F., «La gestación por subrogación en Chile», *La gestación por subrogación en América latina*, Cap. 3. Eds / Espejo Yaksic, Fenton-Glyn, Lathrop Gómez Sherpe, julio 2022, pp. 117-118. https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2022-07/Cap-3-LA%20GESTACION%20POR%20SUBROGACION_DIGITAL.pdf

6. CONCLUSIONES

Resulta evidente la necesidad de dar solución a los diferentes supuestos que se crean con la utilización de la técnica de gestación subrogada, sobre todo en aquellos países sin regulación al respecto o con regulación no permisiva que, sin embargo, admiten u otorgan efectos a la inscripción de filiación en el Registro Civil a favor de los padres de intención.

Por ello, la preocupación sociopolítica sobre estas situaciones es cada vez más creciente ante la necesidad de dar respuesta a las familias que realizan dichas prácticas y que demandan seguridad jurídica y protección de sus derechos.

Es obvia la imperatividad de proteger el interés superior del menor nacido mediante esta técnica, así como los derechos fundamentales de la mujer gestante.

Pero ello no obvia el derecho de la gestante a desarrollar su autonomía de la voluntad y mostrar y ejercer solidaridad con los padres de intención.

Todo ello sin perder de vista el derecho de la mujer gestante a decidir sobre su propio cuerpo (como en supuestos permitidos como donación de órganos, reproducción asistida, interrupción de embarazo), y su libertad para decidir sobre sus derechos de filiación, como ocurre con su renuncia para permitir, por ejemplo, la adopción.

Sin embargo, en España, el partido político en el Gobierno ya dejó clara su postura oficial sobre el tema en su Programa Electoral⁴⁸:

«El Partido Socialista se opone contundentemente a la práctica de la gestación por sustitución o gestación subrogada, términos que solo suavizan la cruel realidad de los denominados «vientres de alquiler». Consideramos que esta práctica vulnera los derechos de las mujeres, especialmente aquellas que se encuentran en situaciones de mayor vulnerabilidad.

En la reforma de la Ley de interrupción voluntaria del embarazo se ha incluido la prohibición de la publicidad de las agencias que hacen negocio con la explotación de las mujeres. Pero hay que continuar avanzando.

Actuaremos contra las agencias que promocionan y hacen negocio con la gestación subrogada, promoviendo las medidas legislativas necesarias.

Seguiremos apoyando a nivel europeo no solo la consideración como delito de la gestación subrogada, sino el establecimiento de mecanismos para abordar de manera internacional este problema que trasciende nuestras fronteras. Abordaremos los cambios legislativos necesarios, asegurando siempre el interés superior del menor y los derechos de las mujeres.

48. https://www.psoe.es/media-content/2023/07/PROGRAMA_ELECTORAL-GENERALES-2023.pdf

Paralelamente, se llevarán a cabo las medidas necesarias para facilitar y fomentar el sistema de adopción nacional e internacional. La maternidad y la paternidad tienen más que ver con los afectos y los cuidados que con los genes».

Por su parte, en Chile, la ministra de la Mujer y la Equidad de Género, al hilo de destacar la importancia de evitar la violencia de género en las nuevas tecnologías, invita a los Estados a prevenir, erradicar y sancionar la violencia digital y advierte sobre los peligros de la gestación subrogada para fines comerciales, relacionando el crimen organizado, las nuevas tecnologías y la trata de mujeres.

Todo ello, en contra de las decisiones judiciales de los tribunales de familia, que se muestran a favor del reconocimiento de filiación a favor de los padres de intención, dando prioridad a la denominada «voluntad procreacional», interés superior del menor y su derecho de identidad.

En definitiva, en España este camino está aún por recorrer porque las iniciativas legislativas al respecto no llegan a desarrollarse con éxito, dado la posición en contra del partido político en el Gobierno; en Chile siguen intentando su reconocimiento, pero al igual que en España, el Gobierno de la Nación no se muestra partidario de ello. Quizás en el futuro pueda llegar a ser una realidad.

BIBLIOGRAFÍA

- ALBERT, M., «La explotación reproductiva de mujeres y el mito de la subrogación altruista: Una mirada global al fenómeno de la gestación por sustitución». *Cuadernos bioética*, 2017, vol. 28. N.º 93.
- ÁLVAREZ ESCUDERO, R., RECKZIEGEL, J Y COBOS CAMPOS, A., «La gestación sustituta ante las prestaciones por maternidad. Un estudio comparado entre Brasil, Chile y México», *Revista del Colegio de San Luis*, 2023.
- ÁLVAREZ, R., «La gestación por sustitución. Una aproximación a su tratamiento jurídico» en Morales, María y Mendoza, Pamela (coords.), *Estudios de derecho privado. II Jornadas Nacionales de Profesoras de Derecho Privado*, Santiago, Ediciones DER, 2020.
- ÁLVAREZ, N., «Ser gestante para la familia: ¿es posible dar a luz a un nieto o sobrino?. BABYGEST <https://babygest.com/es/cuando-la-gestante-es-un-familiar/>, 30/01/2017
- AZNAR DOMINGO, A. Y DELGADO SÁNCHEZ, A., «Regulación y análisis de la gestación por sustitución en España», *Diario La Ley*, N.º 9099, 14 de diciembre de 2017, Wolters Kluwer.
- BARTOLOMÉ TUTOR, A., «Los derechos de la personalidad de la mujer gestante ante una gestación subrogada. El derecho a la integridad física y psíquica y el derecho a la protección de datos de carácter personal y habeas data», *Revista Iberoamericana de Bioética*, N.º 06, 01-13 [2018] [ISSN 2529-9573] DOI: 10.14422/rib.i06.y2018.002
- BENAVENTE MOREDA, P., «La necesidad de regular la gestación subrogada: relevancia del contrato de gestación por sustitución entre la persona gestante y los padres de intención para la protección de los intereses en juego». *Distintos enfoques de la gestación por sustitución como técnica de reproducción humana asistida*. Cabezudo Bajor (coord.), Dykinson, 2023, pp. 21-79.
- BURGUETE MIGUEL, E., «Valoración de la gestación subrogada desde los principios bioéticos de autonomía y no maleficencia», *Maternidad subrogada, la nueva esclavitud del siglo XXI: un análisis ético y jurídico*, Estellés Peralta (dir.), Salar Sotillos (coord.), Tirant lo Blanch, 2023.
- CIFUENTES, P. Y GUERRA, P. , «Gestación por sustitución o maternidad subrogada. Chile y la legislación comparada». Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Septiembre 2019. https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27928/1/BCN_gestacio__n_por_sustitucion_o_maternidad_subrogada_DEFINIT.pdf
- CURTI, P. , «Autonomía de la voluntad y gestación por sustitución en Argentina», *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, N.º 38, 2018-II. <http://hdl.handle.net/10486/692470>
- DE VERDA Y BEAMONTE, J. R., «La maternidad subrogada en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, confrontada con la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», *Maternidad*

- subrogada la nueva esclavitud del siglo XXI: un análisis ético y jurídico*, Estellés Peralta (dir.), Salar Sotillos (coord.), Tirant lo Blanch, 2023.
- DÍAZ ROMERO, M. R., «Gestación subrogada y solidaridad familiar», *Revista Aranzadi Doctrinal*, N.º 7, 2023.
- DÍAZ ROMERO, M. R., *Autonomía de la voluntad y contrato de gestación subrogada: efectos jurídicos*. Thomson Reuters Aranzadi, 2018.
- DÍAZ ROMERO, M. R., «Técnicas de reproducción asistida y filiación». *Derecho de Familia*, 5ª parte. Cap. III, pp. 1665-1714, Thomson Reuters Civitas, 2012.
- DÍAZ ROMERO, M. R., «La gestación por sustitución en nuestro ordenamiento jurídico». *Diario La Ley. 2010 Doctrina*, Volumen: 7527. pp. 1- 7.
- DÍAZ ROMERO, M. R., Ponencia en Congreso: «Gestación subrogada, filiación e inscripción en el Registro». Congreso internacional sobre filiación, patria potestad y relaciones familiares en las sociedades contemporáneas. Facultad de Derecho, UNED, 2011. <https://www2.uned.es/dpto-dcivil/IDADFE/congreso2011>
- EMALDI CIRIÓN, A., «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*, ISSN-e 1989-7022, N.º 28, 2018 (Cuestiones abiertas sobre la gestación subrogada), pp. 123-135.
- ESTELLÉS PERALTA, P., «Maternidad subrogada; de los derechos de libertad a los derechos de esclavitud», *Maternidad subrogada la nueva esclavitud del siglo XXI: un análisis ético y jurídico*, Estellés Peralta (dir.), Salar Sotillos (coord.), Tirant lo Blanch, 2023.
- GARCÍA ABURUZA, Mª. P., «A vueltas con los efectos civiles de la maternidad subrogada», *Revista Aranzadi Doctrinal*, N.º 8/2015 parte Estudios, Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor. BIB 2015\4006.
- GARCÍA ALGUACIL, M. J., «¿Injerencia justificada del Estado en la determinación de la filiación o de la autonomía de la voluntad en las relaciones familiares?», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 2016, N.º 5/2016 parte Doctrina. Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor. BIB 2016\21188.
- JARUFE, D., «La problemática de la determinación de la filiación derivada de la práctica de la maternidad por subrogación: supuestos que amenazan la estabilidad del sistema filial», en Vidal, A, Severín, G. y Mejías, C. (eds.), *Estudios de derecho civil X. Jornadas Nacionales de Derecho Civil Valparaíso 2014*, Santiago, Thomson Reuters, 2015.
- JEREZ DELGADO, C., «La autonomía de la voluntad en Derecho de familia. La gestación por sustitución, entre el ámbito de lo privado y el orden público internacional (a propósito de la STEDH de 24 de enero de 2017)», Spanish Hub del European Law Institute. Universidad de Granada. 2017.
- JIMÉNEZ BLANCO, P., «Efectos en España de la gestación por sustitución realizada en el extranjero», *Mujer sujeto u objeto de derechos reproductivos: Derechos de los menores y maternidad por sustitución*, Tirant lo Blanch, 2019.

- LASARTE ÁLVAREZ, C., «Reproducción asistida y maternidad subrogada en el derecho español contemporáneo», *El Reto de la gestación subrogada: luces y sombras*, Madrid, 2021.
- LATHROP GÓMEZ, F., «La gestación por subrogación en Chile», *La gestación por subrogación en América latina*, Cap. 3. Eds/ Espejo Yaksic, Fenton-Glyn, Lathrop Gómez Sherpe, julio 2022. https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2022-07/Cap-3-LA%20GESTACION%20POR%20SUBROGACION_DIGITAL.pdf
- MARTÍN GARCÍA, M.L., «Maternidad por sustitución desde la perspectiva de la gestante», *El Reto de la gestación subrogada: luces y sombras*, Madrid, 2021.
- MORENO BOTELLA, G., «Maternidad subrogada: Visión ético-religiosa, prohibición legal y reconocimiento fáctico en la jurisprudencia española y del TEDH», *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, núm. 42, 2016.
- MOTA RODRÍGUEZ, A. Y RUIZ-CANIZALEZ, R., «Gestación por sustitución: libertad y autonomía de la mujer para decidir sobre su propio cuerpo. Un acercamiento desde la ética y el derecho». *Dixi*, 32, julio-diciembre 2020, 1-41. DOI: <https://doi.org/10.16925/2357-5891.2020.02.02>
- PÉREZ MONGE, M., *La filiación derivada de técnicas de reproducción asistida*. Centro de Estudios Registrales, 2002.
- ROMEO ECHEVERRÍA, A., «Gestación subrogada y movimiento feminista. Una aproximación cuantitativa», *Encrucijadas, Revista Crítica de Ciencias Sociales*, N.º 18. 2019. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7247550>
- SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, A., «¿Gestación subrogada en España? Aspectos de Derecho Civil», *El Reto de la gestación subrogada: luces y sombras*, Madrid, 2021, pp. 167-168.
- SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, A., «Derecho Civil y gestación subrogada», *Mujer, maternidad y Derecho / coord. por Julia Ammerman Yebra, Mónica García Goldar, Ignacio Varela Castro; María Paz García Rubio (dir.)*, 2019, pp. 749-765.
- SERRANO OCHOA, M. A., «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*, N.º 129, 2023.
- VELA SÁNCHEZ, A., «El derecho a la identidad en el convenio de gestación por sustitución», *Cabezudo Bajo (coord.) Distintos enfoques de la gestación por sustitución como técnica de reproducción humana asistida*. Dykinson, pp. 343-355.
- VIDAL MARTÍNEZ, J., *Derechos reproductivos técnicas de reproducción asistida*, 1998.