

LA INSCRIPCIÓN DE NACIMIENTO EN LA LEY 20/2011. ENTRE EL DERECHO A LA IDENTIDAD DE LA PERSONA Y LA RESERVA DE LA MATERNIDAD¹

M^a del Carmen Gete-Alonso y Calera

Catedrática de Derecho civil
Universidad Autónoma de Barcelona

TITLE: *The birth registration (Act 20/2011). Between the right to personal identity and reserve of maternity*

RESUMEN: 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 modificó (art. 2) la inscripción de nacimiento de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil. Los cambios además de comportar una nueva configuración de la inscripción de nacimiento en la que resalta la ineludible constancia de la maternidad afectan a la protección de los derechos de la persona, en particular del recién nacido en el ámbito de su identidad, pero también de la madre a la que se permite renunciar al ejercicio de los derechos de filiación. En este estudio se describe el iter de formación de la norma y las principales consecuencias que se derivan.

ABSTRACT: *The Act 19/2015 of July 13, on administrative reform measures in the area of the Administration of Justice and the Civil Registry modified (article 2) the birth registration of Act 20/2011, of July 21, Civil Registry. The changes in addition to involving a new configuration of the birth registration which highlights the unavoidable constancy of motherhood affect the protection of the rights of the person, in particular of the newborn in the context of their identity, but also of the mother who is allowed to renounce the exercise of filiation rights. This paper deals the formation of the norm and the main consequences.*

PALABRAS CLAVE: Nacimiento, maternidad, inscripción, identidad.

KEY WORDS: *Birth, motherhood, registration, identity.*

SUMARIO: 1. PRESENTACIÓN. 1.1. *Las cuestiones.* 1.2. *Comparativa de los textos legales.* 2. ANTECEDENTES. 2.1. *El iter legislativo.* 2.2. *Texto resultante.* 3. DESDE LOS DATOS DE IDENTIDAD DE LA PERSONA. 3.1. *En general.* 3.2. *La identidad de la persona en el Registro civil.* 4. DESDE LA MATERNIDAD. 4.1. *La reserva: presupuestos y requisitos.* 4.2. *Consecuencias en la determinación de la filiación.* BIBLIOGRAFÍA. FUENTES DEL PROCESO LEGISLATIVO.

1. PRESENTACIÓN

Durante el año 2015 tuvo lugar una intensa actividad legislativa como no había habido desde la aprobación de la Constitución en 1978, que afectó al ámbito del derecho de la persona y familiar que, a partir de ahí, ha experimentado una intensa reforma. Lo más llamativo es que una buena parte de estas importantes modificaciones son fruto no de

¹ Esta aportación se inscribe en el Proyecto de Investigación DER2014-54997-P que lleva por título: «Actualización del Derecho de la Persona y Familiar. Conflictos, modelos y relaciones».

impulso civil, o emanado de la Sección civil de la Comisión de Codificación, sino de otros órganos; y que se han producido a raíz del vivo afán unificador y centralizador llevado a cabo durante la X Legislatura. Asimismo, lo sorprendente es que incide sobre una norma jurídica de reciente promulgación, la Ley 20/2011 de 21 de julio, del Registro Civil, uno de los textos normativos que más reformulaciones ha padecido desde su publicación que, para más inri, aún no está totalmente en vigor. Aunque, en el tema que ocupa en este estudio, la vigencia de las normas afectadas sí se haya producido temprana y anticipadamente (el 15 de octubre de 2015) al de la propia Ley que, en inicio había de entrar en vigor el 30 de junio de 2017², ahora retrasada al 30 de junio de 2018 en virtud de la Ley 4/2017 de 28 de junio³.

1.1. *Las cuestiones*

La norma a la que me refiero es el artículo segundo 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*⁴, en el que se modifica la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, en concreto las siguientes normas:

- Artículo 44. Inscripción de nacimiento y filiación.
- Artículo 45. Obligados a promover la inscripción de nacimiento.
- Artículo 46. Comunicación del nacimiento por los centros sanitarios.
- Artículo 47. Inscripción de nacimiento por declaración de otras personas obligadas.

² Ley 20/2011. Disposición final décima Entrada en vigor:

«La presente Ley entrará en vigor el 30 de junio de 2017, excepto las disposiciones adicionales séptima y octava y las disposiciones finales tercera y sexta, que entrarán en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

Sin perjuicio de lo anterior, entrarán en vigor el 15 de octubre de 2015 los artículos de la presente Ley modificados por el artículo segundo 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.

Hasta la completa entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno adoptará las medidas y los cambios normativos necesarios que afecten a la organización y funcionamiento de los Registros Civiles».

³ La nueva redacción de la Disposición final décima (entrada en vigor) dice ahora:

«La presente Ley entrará en vigor el 30 de junio de 2018, excepto las disposiciones adicionales séptima y octava y las disposiciones finales tercera y sexta, que entrarán en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, y excepto los artículos 49.2 y 53 del mismo texto legal, que entrarán en vigor el día 30 de junio de 2017.

Lo dispuesto en el párrafo anterior se entiende sin perjuicio de la entrada en vigor el 15 de octubre de 2015 de los artículos 44, 45, 46, 47, 49.1 y 4, 64, 66, 67.3 y disposición adicional novena, en la redacción dada por el artículo segundo 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.

Hasta la completa entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno adoptará las medidas y los cambios normativos necesarios que afecten a la organización y funcionamiento de los Registros Civiles».

⁴ BOE núm. 167, 14 de julio de 2015.

- Artículo 49 apartados 1 y 4. Contenido de la inscripción de nacimiento y atribución de apellidos.
- Artículo 67 apartado 3 (nuevo). Supuestos especiales de inscripción de defunción.
- La disposición adicional novena. Obtención de datos del Instituto Nacional de Estadística.
- Disposición transitoria segunda. Régimen transitorio hasta la entrada en vigor de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil.
- Disposición final. Modificación del Código civil, artículo 120.
- Disposición final cuarta. Modificación de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, que afecta al apartado 3 del artículo 15 y a los apartados 1 y 2 del artículo 17.
- Disposición final quinta. Modificación de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción asistida; que incide sobre el apartado 3 del artículo 7; el apartado 2 del artículo 8 y el apartado 3 del artículo 9.

En síntesis, los cambios comportan, de una parte, una nueva configuración de la inscripción de nacimiento en la que resalta su carácter electrónico, en consonancia con lo que será efectivamente el propio Registro civil. De otra, que persigue la protección de los derechos de la persona, en particular del recién nacido en el ámbito de su identidad, pues establece la ineludible constancia de la maternidad, la adjunción y práctica de determinadas pruebas; y en último lugar se dispone una cierta protección de la madre.

Ilustra la Exposición de Motivos respecto de lo primero que⁵:

La segunda parte de la Ley tiene por objeto la modificación de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil. Con esta modificación legal se pretende que, a partir de la entrada en vigor de la citada Ley, la inscripción de los recién nacidos se realice directamente desde los centros sanitarios, a modo de «*ventanilla única*» donde los padres, asistidos por los facultativos que hubieran asistido al parto, firmarán el formulario oficial de declaración al que se incorporará el parte facultativo acreditativo del nacimiento, que *se remitirá telemáticamente desde el centro sanitario al Registro Civil*, amparado con el certificado reconocido de firma electrónica del facultativo. No será necesario, por tanto, acudir personalmente a la Oficina de Registro Civil para realizar la inscripción del nacido. Ello conlleva la modificación del Código Civil, así como de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida.

Esta última frase, introducida en el proyecto de 2014 (no estaba en el anteproyecto de 2013) no parece tener ilación con lo expresado anteriormente. La reforma del Código

⁵ Apartado IV. El énfasis (cursiva) es mío.

civil, así como la de la Ley de técnicas de reproducción asistida no obedecen a que la identificación se lleva a cabo desde los centros sanitarios y por medios electrónicos, sino al criterio adoptado legalmente para determinar la maternidad.

Continúa explicando que

Se han previsto, además, las normas necesarias para los casos en que el nacimiento se hubiere producido fuera de establecimiento sanitario o cuando por cualquier otra circunstancia no se hubiere remitido el formulario oficial en el plazo y las condiciones previstos.

De esta forma se instaura *la certificación médica electrónica a los efectos de la inscripción en el Registro Civil*, tanto de los nacimientos como de las defunciones, acaecidos, en circunstancias normales, en centros sanitarios [...].

Inicialmente las modificaciones pivotan alrededor del recién nacido, para garantizar la veracidad de la relación materno filial y sobre todo el carácter indubitado de su identidad, lo que se acredita cumplidamente a través del nuevo sistema electrónico, no sólo registral sino también de los documentos, en concreto, la certificación médica electrónica. Existía un marcado interés en esta naturaleza del Registro de la que se hace depender el grueso de la reforma.

Junto a la innovación técnica, la justificación en los derechos de las personas. Prosigue la Exposición de Motivos que

[...] se ha atendido la alarma social causada por el drama de los «*niños robados*», para lo que la Ley incide *en la seguridad de identificación de los recién nacidos y la determinación, sin género de dudas, de la relación entre la madre y el hijo*, a través de la realización, en su caso, de las pruebas médicas, biométricas y analíticas necesarias; y por otra parte, *se multiplican los controles para el caso de fallecimiento de los nacidos en los centros sanitarios tras los primeros seis meses de gestación*, exigiéndose que el certificado de defunción aparezca firmado por dos facultativos, quienes deberán afirmar, bajo su responsabilidad, que, del parto y, en su caso, de las pruebas realizadas con el material genético de la madre y el hijo, no se desprenden dudas sobre la relación materno filial. Estos datos, conforme queda regulado en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, formarán parte de la historia clínica del recién nacido, donde se conservarán hasta su fallecimiento y, producido éste, se trasladarán a los archivos definitivos de la Administración correspondiente, donde se conservarán con las debidas medidas de seguridad⁶.

Aunque no fuera la primigenia finalidad también se hace referencia a la madre y a su posición jurídica, a la que no podía dejarse de lado. Cierra la Exposición de Motivos⁷ con la idea, presentada desde la óptica del nacido de que

⁶ Apartado IV. El énfasis es mío.

⁷ Apartado IV.

Igualmente, en el ámbito de la protección de la infancia, se establece la no obligatoriedad de la madre que renuncia a su hijo en el momento del parto a promover la inscripción de nacimiento, pasando esa obligación a la Entidad Pública correspondiente, sin que, en tal caso, el domicilio materno conste a los efectos estadísticos, evitando el consiguiente efecto de empadronamiento automático del menor en el domicilio de la madre que ha renunciado a su hijo.

Así pues, la relación materna filial, en inicio, siempre se establece. Pese a ello, se admite que la madre pueda renunciar al hijo en el momento del parto (sic), lo que la exime de determinadas obligaciones registrales; renuncia que es, realmente una novedad importante, al menos en la expresión legal. Se ha reconocido una facultad que, unida al resto de las demás disposiciones sobre la inscripción, comporta una reforma relevante de las reglas generales de la filiación en lo que atañe a la fijación jurídica de la maternidad. Sin regular ésta de manera general, pues es la gran olvidada en los textos jurídicos civiles codificados, excepción hecha del derecho catalán⁸, ello puede implicar un paso hacia la admisión de la maternidad subrogada. Estas cuestiones y las que se derivan de ellas son las que me han movido a escribir acerca de este extremo.

Como se comprueba a simple vista son posibles dos enfoques de interpretación, desde la posición de la persona nacida, que parece la adoptada por (dice él) el legislador, o desde la posición de la madre y el reconocimiento de su derecho a renunciar al hijo, que parece, según la ley, subsidiario. Aquí estudiamos la problemática desde ambas perspectivas ya que la relación de filiación de maternidad es necesariamente dual, no se ordena ni prioriza ninguna de las posiciones de la relación.

Se pretenden describir las consecuencias que la nueva inscripción de nacimiento tiene respecto de la identidad del hijo y la determinación de la maternidad. Si ha variado el concepto y los criterios que juegan legalmente a la hora de calificar la maternidad y hasta qué punto ello incide en la puesta en tela de juicio de la prohibición absoluta de la maternidad subrogada. Preguntas y dudas que estuvieron planeando durante el proceso de génesis, cómo, de otra parte, lo pone en evidencia el resultado conseguido (la letra de la ley) y las leyes finalmente implicadas y reformadas.

Para una mejor comprensión y seguimiento de las modificaciones es importante tomar conocimiento del texto literal de los preceptos tal y como originariamente se presentaban en julio en la Ley 20/2011 confrontándolos con la nueva versión. En líneas generales, en lo que atañe al comentario sobre el contenido de la redacción de 2011, en aquel momento, el criterio seguido presentaba cierta dosis de continuidad de la

⁸ Aunque, dadas las nuevas normas registrales cabría hacer una adaptación y mejora de la normativa.

legislación registral de los años cincuenta del siglo pasado. Aunque el carácter electrónico del organismo que se instaura comporta no sólo la eliminación del soporte papel y la actuación presencial sino también la supresión del tradicional sistema de división del Registro en Secciones –nacimientos, matrimonios, defunciones, tutelas y representaciones legales– que se sustituye por la creación de *un registro individual para cada persona con un código personal* al que se incorpora todo, lo que supondrá la puesta en práctica, finalmente, del registro particular de la persona, la vieja aspiración de la ley de 1957 a la que se dará cumplimiento⁹.

El *registro individual de cada persona* nuevo comprende los hechos y actos relativos a la identidad, estado civil y demás circunstancias que la ley exige y se abre con la inscripción de nacimiento o con el primer asiento que se practique y en él se inscribirán o anotarán, continuada, sucesiva y cronológicamente, todos los hechos y actos que tengan acceso al Registro Civil (art.5 LRC). Nótese la importancia de la inscripción de nacimiento que es el inicio natural de la historia registral de la persona. A cada registro individual abierto con la primera inscripción que se practique se le asignará un código personal que se forma por la secuencia alfanumérica que atribuya el sistema informático vigente para el documento nacional de identidad (art. 6 LRC). Pese que desaparecen las secciones, se mantienen, no podía ser menos, cómo hechos inscribibles básicos los que abrían las anteriores: el nacimiento y la filiación (arts. 44 a 57 LRC), el matrimonio (arts. 58 a 61 LRC) y la defunción (cuya inscripción es obligatoria, arts. 62 a 67 LRC).

1.2. Comparativa de los textos legales

A continuación, para apreciar con mayor claridad los cambios introducidos, copiaré cada uno de los artículos originarios seguido de la nueva redacción o añadido que se ha

⁹ Baste recordar que en la Ley de 1957 se establecía la llamémosle principalidad de la inscripción de nacimiento, hoja en la que debería quedar constancia del resto de los hechos que se referían a la persona, pero ello no suponía ni la desaparición de las Secciones ni la de los Libros. Se lee en la Exposición de Motivos (apartado IV) que «[...] En el nuevo texto se sigue y desarrolla una idea fundamental en el sistema en curso: hacer del folio de nacimiento un cierto Registro particular de la persona, que tanto ha de facilitar la publicidad registral, ya que bastará saber el lugar de su nacimiento para poder conocer los asientos del Registro que a ella se refieren. Tal finalidad se conseguirá no sólo por medio de las notas de referencia, sino también por practicarse al margen de la inscripción de nacimiento la propia inscripción de los hechos relativos a la nacionalidad y vecindad, a la declaración de ausencia y fallecimiento, y otros. Sin embargo, razones evidentes de índole práctica o de claridad formal y competencia técnica han aconsejado que el folio de nacimiento no sea un perfecto Registro particular, admitiendo la existencia de folio separados, sólo conexos con el de nacimiento por las oportunas referencias [...]». Ahora, así pues, el carácter electrónico del Registro sí parece que facilita que sea un Registro particular, *rectius*, personal auténtico.

hecho. En primer lugar, la Ley del Registro Civil 2011 y después la modificación en la que lo nuevo se resalta en cursiva.

Artículo 44. Inscripción de nacimiento y filiación.

El tenor literal de la Ley 20/2011 era el siguiente:

1. Son inscribibles los nacimientos de las personas, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Código Civil.
2. La inscripción hace fe del hecho, fecha, hora y lugar del nacimiento, identidad, sexo y, en su caso, filiación del inscrito.
3. 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. En defecto de éste, deberá aportarse la documentación acreditativa en los términos que reglamentariamente se determinen.
El Encargado de la Oficina General o Consular, 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 presente Ley.
4. No constará la filiación paterna en los casos en 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 artículo 116 del Código civil. En estos casos, se practicará la inscripción de nacimiento de forma inmediata y se procederá a la apertura de un expediente registral.
En los casos de filiación adoptiva, se hará constar la resolución judicial que constituya la adopción, quedando sometida al régimen de publicidad restringida previsto en la presente Ley.
5. Una vez practicada la inscripción, el Encargado expedirá certificación literal de la inscripción de nacimiento y la remitirá al domicilio señalado a tal fin por el declarante o declarantes.

La redacción dada por la Ley 19/2015 comporta la reformulación del contenido de los apartados 3 a 4 y el apartado 5 pasa a ser el 9:

1. Son inscribibles los nacimientos de las personas, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Código Civil.
2. La inscripción hace fe del hecho, fecha, hora y lugar del nacimiento, identidad, sexo y, en su caso, filiación del inscrito.
3. *La inscripción de nacimiento se practicará en virtud de declaración formulada en documento oficial debidamente firmado por el o los declarantes, acompañada del parte facultativo. A tal fin, el médico, el enfermero especialista en enfermería obstétrico-ginecológica o el enfermero que asista al nacimiento, dentro o fuera del establecimiento sanitario, comprobará, por cualquiera de los medios admitidos en derecho, la identidad de la madre del recién nacido a los efectos de su inclusión en el parte facultativo. 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 presente Ley.

4. La filiación se determinará, a los efectos de la inscripción de nacimiento, de conformidad con lo establecido en las leyes civiles y en la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida.

Salvo en los casos a que se refiere el artículo 48, en toda inscripción de nacimiento ocurrida en España se hará constar necesariamente la filiación materna, aunque el acceso a la misma será restringido en los supuestos en que la madre por motivos fundados así lo solicite y siempre que renuncie a ejercer los derechos derivados de dicha filiación. En caso de discordancia entre la declaración y el parte facultativo o comprobación reglamentaria, prevalecerá este último.

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 artículo 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.

5. 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.

6. 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.

7. 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:

1ª Cuando exista escrito indubitado del padre o de la madre en que expresamente reconozca la filiación.

2ª 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.

3ª 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.

8. *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.*

9. 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.

Artículo 45. Obligados a promover la inscripción de nacimiento.

El tenor literal de la Ley 20/2011 es el siguiente:

Están obligados a promover la inscripción de nacimiento:

1º La dirección de hospitales, clínicas y establecimientos sanitarios.

2º El personal médico o sanitario que haya atendido el parto, cuando éste haya tenido lugar fuera de establecimiento sanitario.

3º El padre.

4º La madre.

5º El pariente más próximo o, en su defecto, cualquier persona mayor de edad presente en el lugar del alumbramiento al tiempo de producirse.

La nueva redacción dada por la Ley 19/2015:

Están 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.

Artículo 46. Comunicación del nacimiento por los centros sanitarios.

Se lee en el precepto de la Ley 20/2011:

La dirección de hospitales, clínicas y establecimientos sanitarios comunicará en el plazo de veinticuatro horas a la Oficina del Registro Civil que corresponda cada uno de los nacimientos que hayan tenido lugar en su centro sanitario. El personal sanitario que asista al nacimiento deberá adoptar las cautelas necesarias para asegurar la identificación del recién nacido y efectuará las comprobaciones que se determinen reglamentariamente para establecer su filiación.

Cumplidos los requisitos para la inscripción, la comunicación se realizará mediante la remisión electrónica del formulario oficial de declaración debidamente cumplimentado y firmado por los padres.

Los firmantes deberán acreditar su identidad por los medios admitidos en Derecho.

El precepto, en consonancia con los anteriores, se ha reformado profundamente por la Ley 19/2015:

La dirección de hospitales, clínicas y establecimientos sanitarios comunicará en el plazo de setenta y dos horas a la Oficina del Registro Civil que corresponda cada uno de los nacimientos que hayan tenido lugar en el centro sanitario, *excepto aquellos casos que exijan personarse ante el Encargado del Registro Civil*. El personal sanitario que asista al nacimiento deberá adoptar, bajo su responsabilidad, las cautelas necesarias para asegurar la identificación del recién nacido y efectuará las comprobaciones que establezcan de forma indubitada la relación de filiación materna, incluyendo, en su caso, las pruebas biométricas, médicas y analíticas que resulten necesarias para ello conforme a la legislación reguladora de las historias clínicas. En todo caso se tomarán las dos huellas plantares del recién nacido junto a las huellas dactilares de la madre para que figuren en el mismo documento. En la inscripción que del nacimiento se practique en el Registro Civil se hará constar la realización de dichas pruebas y el centro sanitario que inicialmente conserve la información relacionada con las mismas, sin perjuicio del traslado de esta información a los archivos definitivos de la administración correspondiente cuando proceda.

Cumplidos los requisitos, la comunicación se realizará mediante la remisión electrónica del formulario oficial de declaración debidamente cumplimentado por el centro sanitario y firmado por la persona o personas que tengan la obligación de comunicar el nacimiento, que comprenderá la identificación y nacionalidad de los declarantes, y sus declaraciones relativas al nombre elegido para el recién nacido, el orden de sus apellidos y su filiación paterna. A este formulario se incorporará el parte acreditativo del nacimiento firmado por el facultativo que hubiese asistido al parto. Dicha remisión será realizada por personal del centro sanitario, que usará para ello mecanismos seguros de identificación y firma electrónicos.

Simultáneamente a la presentación de los citados formularios oficiales, se remitirán al Instituto Nacional de Estadística los datos requeridos a efectos de las competencias asignadas por la Ley a dicho Instituto.

Los firmantes estarán obligados a acreditar su identidad ante el personal sanitario que hubiere asistido al nacimiento, bajo la responsabilidad del mismo, por los medios admitidos en Derecho.

Artículo 47. Inscripción de nacimiento por declaración de otras personas obligadas.

El tenor literal de la Ley 20/2011 es el siguiente:

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 General o Consular del Registro Civil.
2. La declaración se efectuará presentando el documento oficial debidamente cumplimentado, al que deberá acompañarse el certificado médico preceptivo o, en su defecto, el documento acreditativo en los términos que reglamentariamente se determinen.
3. La declaración podrá efectuarse presencialmente en la Oficina General o Consular del Registro Civil.

La redacción de la Ley 19/2015:

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.*

Artículo 49. Contenido de la inscripción de nacimiento y atribución de apellidos.

El tenor de este precepto en la Ley 20/2011 es el siguiente:

1. En la inscripción de nacimiento constarán los datos de identidad del nacido consistentes en el nombre que se le impone y los apellidos que le correspondan según su filiación. Constarán asimismo el lugar, fecha y hora del nacimiento y el sexo del nacido.

2. La filiación determina los apellidos.

Si la filiación está determinada por ambas líneas, los progenitores acordarán el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral.

En caso de desacuerdo o cuando no se hayan hecho constar los apellidos en la solicitud de inscripción, el Encargado del Registro Civil requerirá a los progenitores, o a quienes ostenten la representación legal del menor, para que en el plazo máximo de tres días comuniquen el orden de apellidos. Transcurrido dicho plazo sin comunicación expresa, el Encargado acordará el orden de los apellidos atendiendo al interés superior del menor.

En los supuestos de nacimiento con una sola filiación reconocida, ésta determina los apellidos. El progenitor podrá determinar el orden de los apellidos.

El orden de los apellidos establecido para la primera inscripción de nacimiento determina el orden para la inscripción de los posteriores nacimientos con idéntica filiación. En esta primera inscripción, cuando así se solicite, podrán constar la preposición «de» y las conjunciones «y» o «i» entre los apellidos, en los términos previstos en el artículo 53 de la presente Ley.

3. También se incorporará a la inscripción el código personal asignado.

4. Constarán, además, y siempre que fuera posible, las siguientes circunstancias de los padres: nombre y apellidos, Documento nacional de identidad o Número de identificación de extranjero, lugar y fecha de nacimiento, estado, domicilio y nacionalidad, así como cualquier otro dato necesario para el cumplimiento del objeto del Registro Civil al que se refiere el artículo 2 de la presente Ley que se haya incluido en los modelos oficialmente aprobados.

Indica el artículo 2. Cinco de la Ley 19/2015: «Los apartados 1 y 4 del artículo 49 quedan redactados del siguiente modo»:

1. *En la inscripción de nacimiento constarán los datos de identidad del nacido consistentes en el nombre que se le impone y los apellidos que le correspondan según su filiación. Constarán asimismo el lugar, fecha y hora del nacimiento y el sexo del nacido.*

4. *Constarán, además, y siempre que fuera posible, las siguientes circunstancias de los progenitores: nombre y apellidos, Documento Nacional de Identidad o Número de identificación y pasaporte del extranjero, en su caso, lugar y fecha de nacimiento, estado civil, domicilio y nacionalidad, así como cualquier otro dato necesario para el cumplimiento*

del objeto del Registro Civil al que se refiere el artículo 2 que se haya incluido en los modelos oficialmente aprobados. *Si la madre hubiera renunciado a su hijo en el momento del parto el domicilio de la misma estará sujeto al régimen de publicidad restringida, y no figurará a efectos estadísticos.*

Artículo 67. Supuestos especiales de inscripción de la defunción.

En la Ley 20/2011 sólo se regulaban dos situaciones:

1. Cuando el cadáver hubiera desaparecido o se hubiera inhumado antes de la inscripción, será necesaria resolución judicial, procedimiento registral u orden de la autoridad judicial en la que se acredite legalmente el fallecimiento.
2. Si hubiera indicios de muerte violenta o en cualquier caso en que deban incoarse diligencias judiciales, la inscripción de la defunción no supondrá por sí misma la concesión de licencia de enterramiento o incineración. Dicha licencia se expedirá cuando se autorice por el órgano judicial competente.

La Ley 19/2015 introduce un nuevo apartado:

3. *Cuando el fallecimiento hubiere ocurrido con posterioridad a los seis primeros meses de gestación, antes del nacimiento, y siempre que el recién nacido hubiera fallecido antes de recibir el alta médica, después del parto, el certificado médico deberá ser firmado, al menos, por dos facultativos, quienes afirmarán, bajo su responsabilidad que, del parto y, en su caso, de las pruebas realizadas con el material genético de la madre y el hijo, no se desprenden dudas razonables sobre la relación materno filial; haciéndose constar en la inscripción, o en el archivo a que se refiere la disposición adicional cuarta en su caso, la realización de dichas pruebas y el centro sanitario que inicialmente conserve la información relacionada con las mismas, sin perjuicio del traslado de esta información a los archivos definitivos de la Administración correspondiente cuando proceda.*

Además de la Ley 20/2011, *per relationem*, se han modificado el Código civil, la Ley 14/2006 y la Ley 41/2002:

a) El Código Civil

Artículo 120

La redacción anterior de este precepto (*ex Ley 11/1981*) era:

La filiación no matrimonial quedará determinada legalmente:

- 1º Por el reconocimiento ante el encargado del Registro Civil, en testamento o en otro documento público.
- 2º Por resolución recaída en expediente tramitado con arreglo a la legislación del Registro Civil.
- 3º Por sentencia firme.

4º Respecto de la madre, cuando se haga constar la filiación materna en la inscripción de nacimiento practicada dentro de plazo, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Registro Civil.

La disposición final 2ª de la Ley 19/2015 modifica la redacción en el siguiente sentido:

La filiación no matrimonial quedará determinada legalmente:

1º *En el momento de la inscripción del nacimiento, por la declaración conforme realizada por el padre en el correspondiente formulario oficial a que se refiere la legislación del Registro Civil.*

2º Por el reconocimiento ante el Encargado del Registro Civil, en testamento o en otro documento público.

3º Por resolución recaída en expediente tramitado con arreglo a la legislación del Registro Civil.

4º Por sentencia firme.

5º Respecto de la madre, cuando se haga constar la filiación materna en la inscripción de nacimiento practicada dentro de plazo, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley del Registro Civil.

b) La Ley 14/2006, de 26 de mayo de Técnicas de reproducción asistida humana, en concreto:

Artículo 7. Filiación de los hijos nacidos mediante técnicas de reproducción asistida.

El texto de este artículo, cuyo apartado se añadió a raíz de la Ley 3/2007 *reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas* era el siguiente:

1. La filiación de los nacidos con las técnicas de reproducción asistida se regulará por las Leyes civiles, a salvo de las especificaciones establecidas en los tres siguientes artículos.

2. En ningún caso, la inscripción en el Registro Civil reflejará datos de los que se pueda inferir el carácter de la generación.

3. Cuando la mujer estuviere casada, y no separada legalmente o de hecho, con otra mujer, esta última podrá manifestar ante el Encargado del Registro Civil del domicilio conyugal, que consiente en que cuando nazca el hijo de su cónyuge, se determine a su favor la filiación respecto del nacido.

La disposición final 5ª. Uno de la Ley 19/2015 redacta de nuevo el apartado 3 del art.7:

3. Cuando la mujer estuviere casada, y no separada legalmente o de hecho, con otra mujer, esta última podrá manifestar *conforme a lo dispuesto en la Ley del Registro Civil* que consiente en que se determine a su favor la filiación respecto al hijo nacido de su cónyuge.

Artículo 8. Determinación legal de la filiación.

El texto original de 2006 era el siguiente:

1. Ni la mujer progenitora ni el marido, cuando hayan prestado su consentimiento formal, previo y expreso a determinada fecundación con contribución de donante o donantes, podrán impugnar la filiación matrimonial del hijo nacido como consecuencia de tal fecundación.
2. Se considera escrito indubitado a los efectos previstos en el artículo 49 de la Ley del Registro Civil el documento extendido ante el centro o servicio autorizado en el que se refleje el consentimiento a la fecundación con contribución de donante prestado por varón no casado con anterioridad a la utilización de las técnicas. Queda a salvo la reclamación judicial de paternidad.
3. La revelación de la identidad del donante en los supuestos en que proceda conforme al artículo 5.5 de esta Ley no implica en ningún caso determinación legal de la filiación.

La disposición final 5^a. Dos de la Ley 19/2015 redacta de nuevo el apartado 2 del art.8:

2. Se considera escrito indubitado a los efectos previstos *en el apartado 8 del artículo 44 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil* el documento extendido ante el centro o servicio autorizado en el que se refleje el consentimiento a la fecundación con contribución de donante prestado por varón no casado con anterioridad a la utilización de las técnicas. Queda a salvo la reclamación judicial de paternidad.

Parece que existe en la norma un error en la remisión al apartado del artículo 44 de la Ley 20/2011 que ha de ser el 7 y no el 8.

<i>Artículo 9. Premoriencia del marido.</i>

El texto original de 2006 era el siguiente:

1. No podrá determinarse legalmente la filiación ni reconocerse efecto o relación jurídica alguna entre el hijo nacido por la aplicación de las técnicas reguladas en esta Ley y el marido fallecido cuando el material reproductor de éste no se halle en el útero de la mujer en la fecha de la muerte del varón.
2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, el marido podrá prestar su consentimiento, en el documento a que se hace referencia en el artículo 6.3, en escritura pública, en testamento o documento de instrucciones previas, para que su material reproductor pueda ser utilizado en los 12 meses siguientes a su fallecimiento para fecundar a su mujer. Tal generación producirá los efectos legales que se derivan de la filiación matrimonial. El consentimiento para la aplicación de las técnicas en dichas circunstancias podrá ser revocado en cualquier momento anterior a la realización de aquéllas.
Se presume otorgado el consentimiento a que se refiere el párrafo anterior cuando el cónyuge supérstite hubiera estado sometido a un proceso de reproducción asistida ya iniciado para la transferencia de preembriones constituidos con anterioridad al fallecimiento del marido.
3. El varón no unido por vínculo matrimonial podrá hacer uso de la posibilidad prevista en el apartado anterior; dicho consentimiento servirá como título para iniciar el expediente del artículo 49 de la Ley del Registro Civil, sin perjuicio de la acción judicial de reclamación de paternidad.

La disposición final 5^a. Tres de la Ley 19/2015 redacta de nuevo el apartado 3 del art.9:

3. El varón no unido por vínculo matrimonial podrá hacer uso de la posibilidad prevista en el apartado anterior; dicho consentimiento servirá como título para iniciar el expediente del *apartado 8 del artículo 44 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil*, sin perjuicio de la acción judicial de reclamación de paternidad.

También aquí se reproduce el mismo error en la remisión al apartado del artículo 44 de la Ley 20/2011 que ha de ser el 7 y no el 8.

c) La Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica

<p><i>Artículo 15. Contenido de la historia clínica de cada paciente.</i></p>

1. La historia clínica incorporará la información que se considere trascendental para el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud del paciente. Todo paciente o usuario tiene derecho a que quede constancia, por escrito o en el soporte técnico más adecuado, de la información obtenida en todos sus procesos asistenciales, realizados por el servicio de salud tanto en el ámbito de atención primaria como de atención especializada.

2. La historia clínica tendrá como fin principal facilitar la asistencia sanitaria, dejando constancia de todos aquellos datos que, bajo criterio médico, permitan el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud.

El contenido mínimo de la historia clínica será el siguiente:

- a) La documentación relativa a la hoja clínicoestadística.
- b) La autorización de ingreso.
- c) El informe de urgencia.
- d) La anamnesis y la exploración física.
- e) La evolución.
- f) Las órdenes médicas.
- g) La hoja de interconsulta.
- h) Los informes de exploraciones complementarias.
- i) El consentimiento informado.
- j) El informe de anestesia.
- k) El informe de quirófano o de registro del parto.
- l) El informe de anatomía patológica.
- m) La evolución y planificación de cuidados de enfermería.
- n) La aplicación terapéutica de enfermería.
- ñ) El gráfico de constantes.
- o) El informe clínico de alta.

Los párrafos b), c), i), j), k), l), ñ) y o) sólo serán exigibles en la cumplimentación de la historia clínica cuando se trate de procesos de hospitalización o así se disponga.

3. La cumplimentación de la historia clínica, en los aspectos relacionados con la asistencia directa al paciente, será responsabilidad de los profesionales que intervengan en ella.

4. La historia clínica se llevará con criterios de unidad y de integración, en cada institución asistencial como mínimo, para facilitar el mejor y más oportuno conocimiento por los facultativos de los datos de un determinado paciente en cada proceso asistencial.

La disposición final 4ª Uno de la Ley 19/2015, modifica el apartado 3 del artículo 15:

3. Cuando se trate del nacimiento, la historia clínica incorporará, además de la información a la que hace referencia este apartado, los resultados de las pruebas biométricas, médicas o analíticas que resulten, en su caso, necesarias para determinar el vínculo de filiación con la madre, en los términos que se establezcan reglamentariamente.

Artículo 17. La conservación de la documentación clínica.

El texto original de la Ley 41/2002 es:

1. Los centros sanitarios tienen la obligación de conservar la documentación clínica en condiciones que garanticen su correcto mantenimiento y seguridad, aunque no necesariamente en el soporte original, para la debida asistencia al paciente durante el tiempo adecuado a cada caso y, como mínimo, cinco años contados desde la fecha del alta de cada proceso asistencial.
2. La documentación clínica también se conservará a efectos judiciales de conformidad con la legislación vigente. Se conservará, asimismo, cuando existan razones epidemiológicas, de investigación o de organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Salud. Su tratamiento se hará de forma que se evite en lo posible la identificación de las personas afectadas.
3. Los profesionales sanitarios tienen el deber de cooperar en la creación y el mantenimiento de una documentación clínica ordenada y secuencial del proceso asistencial de los pacientes.
4. La gestión de la historia clínica por los centros con pacientes hospitalizados, o por los que atiendan a un número suficiente de pacientes bajo cualquier otra modalidad asistencial, según el criterio de los servicios de salud, se realizará a través de la unidad de admisión y documentación clínica, encargada de integrar en un solo archivo las historias clínicas. La custodia de dichas historias clínicas estará bajo la responsabilidad de la dirección del centro sanitario.
5. Los profesionales sanitarios que desarrollen su actividad de manera individual son responsables de la gestión y de la custodia de la documentación asistencial que generen.
6. Son de aplicación a la documentación clínica las medidas técnicas de seguridad establecidas por la legislación reguladora de la conservación de los ficheros que contienen datos de carácter personal y, en general, por la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal.

La disposición final 4^ª Dos de la Ley 19/2015, modifica el apartado 1 y 2 del artículo 17:

1. Los centros sanitarios tienen la obligación de conservar la documentación clínica en condiciones que garanticen su correcto mantenimiento y seguridad, aunque no necesariamente en el soporte original, para la debida asistencia al paciente durante el tiempo adecuado a cada caso y, como mínimo, cinco años contados desde la fecha del alta de cada proceso asistencial.
No obstante, los datos de la historia clínica relacionados con el nacimiento del paciente, incluidos los resultados de las pruebas biométricas, médicas o analíticas que en su caso resulten necesarias para determinar el vínculo de filiación con la madre, no se destruirán, trasladándose una vez conocido el fallecimiento del paciente, a los archivos definitivos de la Administración correspondiente, donde se conservarán con las debidas medidas de seguridad a los efectos de la legislación de protección de datos.
2. La documentación clínica también se conservará a efectos judiciales de conformidad con la legislación vigente. Se conservará, asimismo, cuando existan razones epidemiológicas, de investigación o de organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Salud. Su

tratamiento se hará de forma que se evite en lo posible la identificación de las personas afectadas.

Sin perjuicio del derecho al que se refiere el artículo siguiente, los datos de la historia clínica relacionados con las pruebas biométricas, médicas o analíticas que resulten necesarias para determinar el vínculo de filiación con la madre del recién nacido, sólo podrán ser comunicados a petición judicial, dentro del correspondiente proceso penal o en caso de reclamación o impugnación judicial de la filiación materna.

Una simple lectura y cotejo entre los textos transcritos pone de relieve el alcance de la reforma operada que no es simplemente de índole registral, sino que afecta al derecho de la persona y a la configuración jurídica de la relación de filiación.

2. ANTECEDENTES

La andadura legislativa se inicia con el Anteproyecto de Ley de 3 de octubre de 2013, documento a partir del que se confecciona la reforma que vio la luz en 2015¹⁰. Es este texto el que, recogido con variaciones en el Proyecto aprobado en el Consejo de Ministros en junio de 2014, se envió al Congreso de los Diputados¹¹ y sobre el que se discute en el seno de la cámara legislativa.

En torno al Anteproyecto de 2013 emitieron informe: el Consejo Fiscal General del estado, el Consejo General del Poder Judicial y la Agencia de Protección de Datos en noviembre de 2013. Prácticamente, todas las observaciones que formularon estos organismos se atendieron y se incorporaron al Proyecto de 2014 aprobado por el gobierno, y asimismo se mantienen en el texto en vigor. Importa reseñar que la modificación de la Ley 14/2006 de técnicas de reproducción asistida y de la Ley 41/2012 reguladora de la autonomía del paciente obedece, principalmente, a las indicaciones de dichos órganos, reformas incluidas en el proyecto remitido en 2014 al Congreso, admitidas sin discusión.

Del periplo legislativo¹² interesa poner en evidencia sólo aquello que proporciona los fundamentos y permite atisbar la voluntad inicial que parecía perseguirse para

¹⁰ Los documentos que se citan pueden consultarse, a texto completo, en la siguiente dirección del Ministerio de Justicia (consulta 16/XI/2016):

<http://transparencia.gob.es/servicios-buscador/contenido/normavigente.htm?id=NormaEV08L0-20133902&fcAct=2016-11-09T11:28:07.256Z&lang=ca>

¹¹ *Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados. X Legislatura, Serie A: Proyectos de Ley, núm 101-1, 23 de junio de 2014.*

¹² Los demás textos del proceso legislativo:

Informe de la Ponencia. *Boletín Oficial de las Cortes generales. Congreso de los Diputados. X Legislatura. Serie A: Proyectos de Ley 11 de junio de 2015 núm. 101-3.*

- Las enmiendas en el *BOCG Congreso de los Diputados Serie A Núm. 101-2 26 de mayo de 2015.*

contrastar con el texto aprobado a fin de obtener datos para interpretar. Se adelanta que, salvo en los artículos 44 y 46, que de alguna manera son el núcleo de la reforma, el resto no fue objeto de discusión durante el proceso.

2.1. *El iter legislativo*

Tanto el Anteproyecto de 2013 como el Proyecto de 2014, además de atender –como se lee en las respectivas Exposiciones de Motivos– «a la alarma social causada por el drama de los “niños robados”, para lo que la Ley incide en la seguridad de la identificación» a partir, precisamente, del establecimiento de las pruebas previstas a tal fin en dicho momento, proponían la constancia necesaria e ineludible de la maternidad en la inscripción registral, excepto en el supuesto en el que no se conociera la identidad de la madre, lo que también se extendía a la inscripción del nacimiento ocurrido fuera de España cuya filiación se determinara por la legislación extranjera. A tal efecto, se proponían deberes jurídicos a cargo del personal de los centros sanitarios y de estos mismos. Todos ellos, con algunas precisiones en unos casos y omisiones en otros, hoy en vigor. Para completar, y ahondando en el tema de la identificación de la persona, se detallaban los datos de identidad que deben constar en la inscripción vinculándolos, claramente, a la relación de filiación materna, a lo que se agregaban previsiones específicas para el caso de fallecimiento con posterioridad a los 6 meses de gestación. El Proyecto de 2014, además, para complementar la inscripción de todas las maternidades, añadió la regulación de la maternidad en las parejas homosexuales femeninas casadas.

Asimismo, en ambos textos, se detalla la manera en que se determina la paternidad, más pormenorizadamente que en la norma original de 2011, lo que comprende tanto la filiación matrimonial como la no matrimonial y la adopción. Precisamente, una de las cuestiones planteadas durante el proceso, tanto en el seno de la Comisión de Justicia como en el Senado, por los grupos parlamentarios de izquierdas (fundamentalmente Izquierda Unida y Partido Socialista, y también el Grupo Mixto) fue la relativa a la

-
- La defensa de las enmiendas en la Comisión de Justicia Sesión núm. 50 de 2 de junio de 2015 en *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones. Justicia. X Legislatura 2015*, núm. 823
 - Aprobación por la comisión con competencia legislativa plena. *Boletín Oficial de las Cortes generales. Congreso de los Diputados. X Legislatura. Serie A: Proyectos de Ley 15 de junio de 2015* núm. 101-4.
 - Proyecto aprobado por el Congreso y remitido al Senado. *Boletín Oficial de las Cortes generales. Senado. X Legislatura. núm. 539. 11 de junio de 2015*,
 - Enmiendas presentadas en el Senado. *Boletín Oficial de las Cortes generales. Senado. X Legislatura. Núm. 550. 26 de junio de 2015*, pp. 205
 - Texto aprobado por el Senado. *Boletín Oficial de las Cortes generales. Senado. X Legislatura. núm. 560. 10 de julio de 2015. pp. 5*

distinción entre la filiación matrimonial y la no matrimonial. Bajo el argumento de la igualdad se formularon enmiendas de nueva redacción del artículo 44 de la LRC 20/2011, así como de los artículos correspondientes del Código civil, en las que, sin renunciar a las presunciones de paternidad matrimonial, se proponía una redacción, llamémosle general o abstracta que comprendía ambas pero sin mención expresa de la clase de filiación; ninguna de ellas prosperó y, al menos por el momento persiste una distinción que no vulnera el principio de igualdad sino que responde, como es sabido suficientemente en la técnica jurídica, a los datos que concurren en uno y otro medio de determinar la relación de filiación según la relación jurídica que exista entre los padres.

Cuestión distinta de la promovida por las enmiendas y que no tiene que ver, al menos en mi opinión, con el respeto al principio de igualdad en la filiación, es que, en lo que sea posible se puedan llegar a equiparar, en técnica jurídica, los medios de determinación de la filiación matrimonial y de la no matrimonial, como sucede en otros ordenamientos foráneos próximos. Paralelismo entre ellos que exige no sólo formular un régimen general y abstracto, comprensivo de ambas, sino también admitir que debería regularse, por el legislador estatal y los civiles autonómicos que aún no lo han hecho, la presunción de paternidad no matrimonial para dar entrada (lo que implícitamente se hace en la reforma que comento) al reconocimiento como medio de determinación de la filiación matrimonial, es decir que no sea medio casi exclusivo de la filiación no matrimonial. También, se intentó que la norma civil acogiera expresamente la pareja en unión estable no casada, al efecto de la determinación de la maternidad de las parejas homosexuales, lo que se consiguió para la pareja femenina, aunque sólo para el caso del matrimonio (en realidad porque ya lo había previsto la Ley de técnicas de reproducción asistida en la reforma de 2010), sin éxito en general para la admisión de la pareja estable. Una de las importantes obligaciones pendientes del legislador del Código civil: la regulación de la unión no matrimonial y la consideración de la filiación en las parejas homosexuales masculinas.

La modificación de los medios de determinación de la filiación no matrimonial regulados en el Código civil (art. 120) y de concretos preceptos de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de técnicas de reproducción asistida humana y de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, se incorporaron al Proyecto de 2014, siguiendo las indicaciones del informe de la Agencia de protección de datos.

El texto del *artículo 44 (inscripción de nacimiento y filiación)* del *Proyecto de 2014*, del que sólo se transcriben los apartados reformados, era el siguiente:

3. La inscripción de nacimiento se practicará en virtud de declaración formulada en documento oficial debidamente firmado por el o los declarantes, acompañada del parte facultativo. A tal fin, el médico, el enfermero especialista en enfermería obstétrico-ginecológica o el enfermero que asista al nacimiento, dentro o fuera del establecimiento sanitario, comprobará, en la forma que reglamentariamente se determine, 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 presente Ley.

4. La filiación se determinará, a los efectos de la inscripción de nacimiento, de conformidad con lo establecido en las leyes civiles y en la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida.

Salvo en los casos a que se refiere el artículo 48, en toda inscripción de nacimiento se hará constar necesariamente la filiación materna. En caso de discordancia entre la declaración y el parte facultativo o comprobación reglamentaria, prevalecerá este último.

La filiación paterna se hará constar:

a) Como filiación matrimonial 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.

Si el matrimonio de los progenitores resulta por simple declaración, en el apartado de observaciones se hará constar que no está probado el carácter matrimonial de la filiación, sin que pueda ser considerada como tal hasta que no se obtenga esa acreditación.

b) Como filiación no matrimonial 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 artículo 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.

5. 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.

6. 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.

7. En los casos de nacimiento fuera de España, cuyo régimen de filiación esté sujeto a la legislación extranjera, se consignará en todo caso la filiación materna correspondiente a la madre gestante, siendo necesaria para hacer constar la filiación paterna no matrimonial la declaración conforme del padre y de la madre sobre dicha filiación; si la madre estuviera casada y la legislación extranjera lo exigiera, se precisará la conformidad del marido respecto de tal filiación. En cualquier otro caso, para la inscripción en el Registro Civil de la filiación del nacido será necesario que haya sido declarada en una resolución judicial reconocida en España mediante un procedimiento de *exequátur*.

No obstante, respecto de las adopciones internacionales se aplicará lo dispuesto en el apartado anterior.

8. 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 judicialmente complementada 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 no matrimonial 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:

1ª Cuando exista escrito indubitado del padre o de la madre en que expresamente reconozca la filiación.

2ª Cuando el hijo se halle en la posesión continúa del estado de hijo no matrimonial del padre o de la madre, justificada por actos directos del mismo padre o de su familia.

3ª 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.

9. 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.

10. 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.

Como he sugerido al inicio parece que la intención del legislador iba más allá de la identificación del recién nacido y se extendía a la maternidad. La propuesta, si se observa, es que cuando menos en el ámbito registral, quede constancia siempre de esta relación, lo que comportaba que pudiera darse entrada a la maternidad subrogada a la que se mencionaba expresamente en el apartado 7. Recoge, de otra parte, el criterio de la Instrucción de la Dirección General de Registros y Notariado de 5 de octubre de 2010 que, como es conocido, aplicaba y exigía las reglas del *exequatur* para la inscripción del nacimiento en el Registro civil en los supuestos de maternidad subrogada practicada en el extranjero. Este apartado decayó durante el proceso legislativo de manera que en el texto definitivo no se hace mención alguna a la maternidad subrogada que continúa regida por la prohibición (art. 10 LTRA)¹³. Con

¹³ COSCUBIELA CONESA en la Comisión de Justicia Sesión núm. 50 de 2 de junio de 2015 (*Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones. Justicia. X Legislatura 2015, Núm 823*, pp. 26, 27) con ocasión de la defensa de las enmiendas de su grupo (IU – ICV – EuiA, CHA) señaló «[...] Por último, quiero hacer referencia a un tema que me parece que vamos a cerrar de manera no adecuada, que es cómo abordar desde la perspectiva del Registro Civil la realidad de los hijos nacidos a partir de procedimientos de gestación subrogada. Soy el primero que digo que estamos ante un tema muy complejo que no tiene fácil solución porque tiene enfoques e intereses a proteger muy distintos, especialmente el de los niños que nacen de esa manera. Soy consciente también de las dificultades que supone compaginar la

todo, hasta el final estuvo presente en las discusiones y en las enmiendas presentadas ya en el seno de la Comisión de Justicia¹⁴, ya en el Senado.

El apartado 7 del artículo 44, relativo a la inscripción de la maternidad subrogada obtenida en el extranjero se suprime a raíz de la admisión de una enmienda del Partido Popular (la 106) en la que no se mencionaba más justificación que la de mejora técnica del precepto. Una supresión aprobada por la Comisión, sin discusión. Con todo, en el debate en la Comisión de Justicia¹⁵, la diputada señora Pilar CORTÉS BURETA, del grupo parlamentario del Partido Popular, la fundamenta «[...] en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo, que afirma que la legislación vigente en España cumple con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por lo que no considera necesario en este momento cambiar las normas relativas a la inscripción de los hijos nacidos mediante gestión por sustitución porque, como todos ustedes conocen, cabe la inscripción en nuestro Registro Civil de la resolución judicial extranjera que fije el vínculo, como ha señalado la circular de la Dirección General de Registros y de Notariado de 11 de julio de 2014, fruto de las consideraciones realizadas por las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de junio de 2014».

legislación española que prohíbe esas técnicas con la realidad de que en otros países de una manera más o menos legal —digámoslo entre comillas— se producen este tipo de gestaciones por parte de ciudadanos españoles. Eso conlleva una gran complejidad y soy consciente de todo ello. Además, soy consciente de que nadie está en posesión de la verdad y de que hay que compaginar los intereses de todos los colectivos. El derecho de alguien que quiere ser padre o madre de una manera a la que no estamos habituados —a través de la gestación subrogada en este caso— es un tema complejo. Tienen derecho a reivindicarlo y la legislación en nuestro país debe intentar dar una solución... No podemos permitir durante mucho más tiempo que haya niños en nuestro país en una situación de no filiación, casi en situación de apátridas, si se me permite esa expresión. No me atrevo a decir qué solución puede ser la que encuentre el equilibrio entre todos, pero les digo a todos los grupos de la Cámara que si no somos capaces de resolverlo de aquí a que termine la tramitación en el Senado y vuelva —si es que vuelve— a esta Cámara, nos pongamos todos a resolverlo. Como legisladores, no nos podemos ir a nuestra casa con la conciencia tranquila con una situación como esta, que afecta a la parte más débil de todos los bienes y derechos protegidos, que es la de un niño o una niña que ha nacido con un procedimiento de gestación subrogada y que en estos momentos no tiene ni la protección de poder ser inscrito en el Registro Civil [...]»

¹⁴ También el diputado Mario BEDERA BRAVO, del Partido Socialista, en la misma sesión de 2 de junio de 2015 en la Comisión de Justicia (*Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones. Justicia. X Legislatura 2015, núm. 823, pp. 31 y 31*), con ocasión de la retirada de las enmiendas, indica que «[...] Coincidimos en que necesitamos estudiar con mayor detenimiento un problema real como es la gestación por sustitución, una cuestión que es poliédrica, que no es pacífica, que tiene muchísimas aristas y que por eso mismo es preciso acometerla con tanta seriedad como detenimiento a la vista de que los propios acontecimientos —me refiero incluso a europeos— nos van superando, y me estoy refiriendo a las famosas sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en dos casos conocidos en Francia».

¹⁵ Comisión de Justicia Sesión núm. 50 de 2 de junio de 2015 (*Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones. Justicia. X Legislatura 2015, núm. 823, pp. 34*).

No acaba de convencer, es evidente, el razonamiento, sobre todo si se tiene en cuenta la opinión contraria manifestada por el Tribunal Supremo en su sentencia 247/2014, de 6 de febrero de 2014 que rechazó por completo el criterio de la circular de la DGRN y consideró que la maternidad por subrogación era contraria al orden público interno, lo que implicaba que no podía inscribirse la filiación a favor de ambos padres, a lo que adicionaba que no había ni discriminación, ni vulneración del principio de igualdad ni del principio del interés superior del menor, pues el menor podía ser inscrito en el Registro conforme a las normas españolas. Tesis corroborada por el Auto TS 236/2015 de 2 de febrero que insiste en que no existe vulneración del interés del menor ni de su identidad pues siempre, conforme al principio de verdad biológica, puede llegar a establecerse su relación con el padre y la madre y siempre quedan abiertas las vías para constituirla (adopción), aunque indica que estas vías no fueron materia del proceso¹⁶. Decisiones que ponen en evidencia, de la manera en que se resuelve el asunto y la llamada al Ministerio Fiscal para asegurar la protección del menor, que se está ante un problema no resuelto o no totalmente afrontado de manera realista.

Se insiste sobre la maternidad subrogada, en las enmiendas que se formularon al texto en el trámite en el Senado, por el grupo mixto y el grupo del Senado de Convergencia i Unió, que abogaban por el retorno a la redacción inicial propuesta, pero la defensa de regulación de la materia tampoco prosperó¹⁷. Queda, así pues, postergada la solución y

¹⁶ Señala este Auto TS 335/2015, en el Fundamento de Derecho sexto:

«10.- [...] La sentencia de esta Sala no anula la inscripción de la filiación de los niños nacidos de una gestación por sustitución respecto de los comitentes para obligarles a dar un rodeo, «cumplir unas formalidades» y llegar al mismo sitio. La cuestión decisiva es que lo que determina la relación de filiación, esencial para establecer la identidad del menor, según las normas de orden público del ordenamiento español actualmente vigentes porque el legislador ha entendido que es lo más adecuado para proteger el interés del menor, es la filiación biológica (cuyo reconocimiento como determinante de la filiación tiene una especial importancia para el interés del menor, como elemento esencial de su identidad, y así es destacado por las sentencias del Tribunal de Estrasburgo), y el establecimiento de lazos filiales como consecuencia de la existencia de un núcleo familiar de facto en el que estén integrados los menores, el progenitor biológico y su cónyuge, como por ejemplo los derivados de la adopción, en la que el interés del menor se controla y protege por el juez que la constituye (art. 176 del Código Civil). Y esta cuestión no ha sido la planteada en el proceso [...]».

«12. [...] Nuestra sentencia permite que la identidad de los menores quede debidamente asentada mediante el reconocimiento de la filiación biológica paterna y la formalización de las relaciones existentes si hubiera un núcleo familiar «de facto» entre los comitentes y los niños, como parece que existe. Y no solo lo permite, sino que acuerda instar al Ministerio Fiscal para que adopte las medidas pertinentes en ese sentido para la protección»

¹⁷ Se lee en la justificación de la enmienda 71 (*Boletín Oficial de las Cortes generales. Senado. X Legislatura Núm. 550, 26 de junio de 2015, pp 251 y 252*): «La Ley española 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida establece en su artículo 10 una terminante y categórica prohibición de la denominada «gestación de sustitución», al disponer 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». La cuestión que se plantea a partir de dicha prohibición es la de determinar la filiación materna de los hijos nacidos de la madre gestante.

la toma de una postura clara respecto de la maternidad subrogada. Con todo, en el texto vigente, en mi opinión, sigue planeando, cuando menos por la difícil coordinación de las nuevas normas con la erradicación absoluta tal y como se delimita. El texto aprobado por el Congreso de los Diputados, pese a las enmiendas presentadas en el Senado fue el definitivo pues éste adoptó, sin ninguna variación, aquél¹⁸.

Es en este trámite en el que se agrega al artículo 44.4 un segundo párrafo que introduce la facultad de la madre de solicitar la restricción de la publicidad de la maternidad, siempre bajo el presupuesto de que ésta siempre se fija (lo que nunca se discute). La adición obedeció a la admisión de la enmienda 97 del Grupo socialista que así lo proponía. Se argumentaba en ella que el derecho del hijo a tener conocimiento de la maternidad, al efecto de identificación, debía cohonestarse con el derecho de la madre de preservar su intimidad y por tanto que se acogiera una publicidad restringida se justificaba en motivos fundados. «Ninguna razón se invoca –se alega en la

A los efectos del Ordenamiento jurídico español, la mujer gestante, en virtud de un contrato de gestación por sustitución que nuestro Derecho no reconoce como válido, será considerada como madre legal del niño que nazca por consecuencia de la aplicación a la misma de la correspondiente técnica de reproducción asistida, considerando como plenamente ineficaz a efectos civiles la renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero. Cuando el nacimiento ha tenido lugar fuera de España y la determinación de la filiación está sujeta a la legislación extranjera, el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos ha dictado una sentencia en los asuntos 65192/11 (Mennesson c/ Francia) y 65941/11 (Labassee c/Francia), en la que declara que viola el art. 8 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos no reconocer la relación de filiación entre los niños nacidos mediante gestación por sustitución y los progenitores que han acudido a este método reproductivo. El Tribunal admite que la cuestión litigiosa afecta a dos de los objetivos legítimos enunciados por el artículo 8: la «protección de la salud» y la «protección de los derechos y libertades de los demás».

No obstante, para aquellos casos en los que la resolución derive de un procedimiento equiparable a un procedimiento español de jurisdicción voluntaria, nuestro Tribunal Supremo ha proclamado en numerosas ocasiones, que su inscripción no quedaría sometida al requisito de obtener el reconocimiento a título principal, con lo que el particular podría lograr ante el encargado del Registro el reconocimiento incidental de la resolución como requisito previo a su inscripción, sin tener que recurrir al mencionado régimen de la LEC 1881 (vid. *per omnia* AATS de 18 de junio de 2000, 29 de septiembre de 1998 y 1 de diciembre de 1998). Reconocimiento incidental que exige la previa verificación de una serie de requisitos que ya fueron previstos en la Instrucción de 5 de octubre de 2010 de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Una vez superados los controles y efectuada la inscripción de nacimiento y de filiación en el Registro Civil español, entrarán en juego los artículos 113 del Código Civil, conforme al cual «la filiación se acredita por la inscripción en el Registro Civil» y el artículo 108, último párrafo, del mismo Cuerpo legal, según el cual «La filiación matrimonial y la no matrimonial, así como la adoptiva, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código», en concordancia con el artículo 39.2 de la Constitución española al establecer que «Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales estos ante la Ley con independencia de su filiación y de la madre, cualquiera que sea su estado civil».

¹⁸ «El Pleno del Senado, en su sesión extraordinaria número 76, celebrada el día 8 de julio de 2015, ha aprobado el Proyecto de Ley de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil, sin introducir variaciones en el texto remitido por el Congreso de los Diputados, que aparece publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado, números 539 y 542, de fechas 11 y 16 de junio de 2105, respectivamente» (Texto aprobado por el Senado. *Boletín Oficial de las Cortes generales. Senado*. X Legislatura. Núm. 560. 10 de julio de 2015. pp. 5).

explicación de la enmienda— /acerca de/ [...] la inclusión de la obligación de que toda inscripción de nacimiento haga constar obligatoriamente la filiación materna, sin previsión alguna respecto a supuestos excepcionales en que la madre no quiera que se conozca la misma porque renuncie a los derechos derivados de la filiación. Si bien es razonable que se reconozca el derecho del hijo o hija a conocer su filiación biológica, también existen o pueden existir otras personas que igualmente tienen derecho al respeto de su vida privada y familiar y así lo ha mantenido la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos»¹⁹.

Explicó el diputado BEDERA BRAVO en la Comisión de Justicia la necesidad de admitir la enmienda sobre la misma base de la fundamentación, alegando, a su vez, una propuesta que al parecer presentaba el grupo del partido Popular²⁰ pero de la que no se tenía conocimiento.

A esta previsión respecto de la publicidad restringida de la maternidad, se añadía otra propuesta para este precepto: la doble maternidad en las parejas homosexuales femeninas cuando la otra mujer, no la madre biológica, consiente en que se determine la filiación respecto de su cónyuge, lo que se admite y pasa al texto definitivo. Aunque, en verdad, no era novedad porque la posibilidad de determinar la otra maternidad, en favor de la cónyuge de la madre se contenía en la Ley de técnicas de reproducción asistida desde 2007²¹, si lo era la generalización del consentimiento como medio de determinación, sin aparente (y real) vinculación con las técnicas de reproducción asistida.

Además, durante este periplo, probablemente para fundamentar la publicidad restringida de la maternidad, se agregó al apartado 4, la frase «y siempre que renuncie a ejercer los derechos derivados de dicha filiación» como formulaba la justificación de la enmienda 97 del grupo socialista, acerca de la que no se explica nada ni tampoco se

¹⁹ BOCG Congreso de los Diputados Serie A Núm. 101-2 26 de mayo de 2015, Enmienda 97, pp 69, 70 y 71.

²⁰ BEDERA BRAVO, del Partido Socialista, en la sesión en la Comisión de Justicia, núm. 50 de 2 de junio de 2015 (*Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones. Justicia. X Legislatura 2015, núm. 823*, pp. 31) expresaba: «Tampoco entendemos la previsión contenida en el proyecto de ley de que las inscripciones de nacimiento hagan constar obligatoriamente la filiación materna, sin contemplar supuestos excepcionales en que la madre no quiera que se conozca porque renuncia a los derechos derivados de la filiación. A vuelo de pájaro he visto que el Grupo Parlamentario Popular ha presentado algo relativo a este punto, pero tampoco hemos tenido tiempo para contemplarlo. Si es en este sentido, bienvenido sea, pero entenderán ustedes que nos deja un poco perplejos que no se hubiera aprovechado, como decía antes, la ponencia. Nuestra enmienda 97 también permite la determinación de la filiación por dos madres que hayan recurrido a técnicas de reproducción asistida cuando estén casadas o convivan maritalmente, equiparándolas así a las parejas heterosexuales...».

²¹ La disposición adicional 1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, añadió el apartado 3 al art. 7 LTRA, para dar entrada, precisamente, a la cónyuge de la madre en la determinación de la filiación (maternidad).

discute de manera expresa²². De hecho, al aceptarse la enmienda el artículo aparece en la factura actual en el texto aprobado por el Congreso de los Diputados.

En este punto se ha de advertir que el Proyecto de 2014 también modificaba el *artículo 45, (Obligados a promover la inscripción de nacimiento)* en contraste con el Anteproyecto de 2013 que no lo hacía. El tenor de la propuesta, actualmente vigente, es:

Están 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.

Respecto del texto originario de 2011 la novedad se centra en el apartado 3 en el que se refunden los anteriores números tres y cuatro que obligaban al padre (3º) y a la madre (4º) a promover la inscripción de nacimiento sin matización alguna. Se sustituye la referencia a padre y madre por el término «los progenitores», que comprende ambos, y se añade la frase en la que se dispone la excepción para el caso de la renuncia de la madre en el momento del parto, para eximirla de la obligación de promover la

²² La redacción que se proponía de este apartado 4 en la enmienda 97 es la siguiente (las frases resaltadas en cursiva en la enmienda destacan las modificaciones):

«4. La filiación se determinará, a los efectos de la inscripción de nacimiento, de conformidad con lo establecido en las leyes civiles y en la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida.

»Salvo en los casos a que se refiere el artículo 48, en toda inscripción de nacimiento ocurrida en España, se hará constar necesariamente la filiación materna, aunque el acceso a la misma *será absolutamente 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.

»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, aunque existiera separación legal o de hecho.

b) Cuando el padre manifieste su conformidad a la determinación 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 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 artículo 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».

inscripción de nacimiento. Es probable que se efectuara para coordinarlo con el artículo anterior (apartado 4) junto a la publicidad restringida.

Otro precepto a considerar es el *artículo 46* en el que se establece la obligación de los Centros sanitarios no sólo de comunicación de los nacimientos ocurridos en los mismos al Registro civil sino, además, de facilitar la realización de la declaración por las personas obligadas, la obligación / deber de desplegar determinadas actividades en orden a la identificación del recién nacido y a la fijación de la maternidad en el momento del parto. El contenido del artículo varió sensiblemente desde el Anteproyecto de 2013 al texto hoy vigente. En aquél se leía:

La dirección de hospitales, clínicas y establecimientos sanitarios comunicará en el plazo de veinticuatro horas a la Oficina del Registro Civil que corresponda cada uno de los nacimientos que hayan tenido lugar en el centro sanitario. El personal sanitario que asista al nacimiento deberá adoptar, bajo su responsabilidad, las cautelas necesarias para asegurar la identificación del recién nacido y efectuará las comprobaciones que establezcan de forma indubitada la relación de filiación materna. Reglamentariamente se determinarán las pruebas biométricas, médicas y analíticas precisas para asegurar dicha relación, así como la forma de hacer constar en el Registro sus resultados. En ningún caso será necesario el consentimiento de los progenitores para la toma de datos o muestras que permitan la correcta identificación del nacido, las cuales no podrán ser utilizadas para otros fines distintos de la identificación del nacido y la determinación de la relación materno-filial, dentro del correspondiente proceso penal o en caso de reclamación o impugnación judicial de la filiación materna.

Cumplidos los requisitos, la comunicación se realizará mediante la remisión electrónica del formulario oficial de declaración debidamente cumplimentado y firmado por los padres, al que se incorporará, firmado por el facultativo con firma electrónica reconocida, el parte acreditativo del nacimiento.

Los firmantes deberán acreditar su identidad, ante el personal sanitario que hubiere asistido al nacimiento, bajo la responsabilidad del mismo, por los medios admitidos en Derecho.

Después de los informes de la Agencia de Protección de Datos y del Consejo del Poder judicial, fundamentalmente, este precepto se refacciona considerablemente en el Proyecto de 2014.

En síntesis, las objeciones formuladas por los informes indicados giraban en torno a los datos y las pruebas, particularmente por lo que se refería a su carácter, si podían considerarse datos especialmente protegidos y, en su caso, cuál sería la forma en que se arbitraría la publicidad de los mismos. Las dudas sobre su legalidad se suscitaban en relación con el hecho de que pudieran obtenerse determinados datos o practicarse pruebas sin requerir el consentimiento de la persona afectada, y además no quedaba clara la manera en que se llevaría a cabo la coordinación entre estos datos y la historia clínica de cada persona.

Mientras el Consejo del Poder judicial cuestionaba que la ley prescindiera del consentimiento de los afectados para la toma de las pruebas²³, lo que calificaba como extravagante en comparación con la exigencia del consentimiento que se exigía, como regla general, en las intervenciones sanitarias; la Agencia de Protección de Datos no dudaba al calificar que estaban incluidos dentro de los datos que son objeto de publicidad restringida; pero era más generosa en lo que respecta a la exigencia del consentimiento²⁴. Sin embargo, entendía que debía hacerse mención expresa a la

²³ Punto 84 del Informe. Antes en los puntos 82 y 83 se lee: «[...] la previsión de que la toma de datos o muestras que permitan la correcta identificación del nacido se vaya a poder llevar a efecto sin que, en ningún caso, sea necesario el consentimiento de los progenitores, no parece ajustarse a las pautas propias de un Estado de Derecho en el que, por encima de otra consideración, debe situarse el respeto a la autonomía individual y a los derechos y libertades fundamentales de las personas. No estando en juego ninguna razón de tipo sanitario, ni habiendo riesgo para la salud del hijo o de la madre, no parece justificado privar a los progenitores de la facultad de decidir sobre un acto que invade la esfera de la integridad física del recién nacido [...] (82).

«En este sentido, resulta contradictorio que los centros sanitarios tengan que atenerse a una pauta muy respetuosa con la autonomía del sujeto atendido, cuando lo que está en juego son pruebas clínicas o tratamientos médicos, y en cambio se planea prescindir por completo del consentimiento de los afectados para realizar una intervención clínica no sanitaria, como sería la toma de muestras dirigida a realizar una prueba que determine la identificación del nacido y la relación de filiación materna [...]» (83).

²⁴ La Agencia de Protección de Datos entiende en su Informe (Ap. IV, p. 14) que «los datos referidos a los resultados de las pruebas “biométricas, médicas y analíticas”, que podrían ser incluso de naturaleza genética» han de ser considerados como datos relacionados con la salud de las personas, dado que el artículo 5.1 g) del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999 define los datos de carácter personal relacionados con la salud como «las informaciones concernientes a la “salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo. En particular, se consideran datos relacionados con la salud de las personas los referidos a su porcentaje de discapacidad y a su información genética” [...]».

A lo que agrega «[...] Al propio tiempo, debe tenerse en cuenta que las pruebas a las que se refiere el precepto podrían considerarse parte integrante de la historia clínica de la madre y del propio recién nacido, resultando aplicables a las mismas las normas contenidas en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre. Esta circunstancia permitiría, siempre que así se estableciese en la propia Ley 41/2002, excluir la exigencia del consentimiento de los progenitores, debiendo además señalarse que si las pruebas tienen por objeto la determinación de la filiación materna puede resultar dudosa la exigencia del consentimiento del padre, que tendrá tal condición en virtud del régimen de presunciones establecido en el Código Civil y en la propia Ley del Registro Civil» (pp. 14 y 15).

«[...] el Anteproyecto estaría previendo la incorporación al mismo de datos relacionados con la salud de las personas que aun pudiendo resultar relevantes para la determinación de la filiación del recién nacido habrían de formar parte de la historia clínica del mismo, no estableciendo ningún límite específico en cuanto al acceso a tales informaciones, pese a indicar el propio texto que el uso de tales datos estará limitado a finalidades absolutamente limitadas.

»Por este motivo, esta Agencia considera que el registro no sería el lugar idóneo para reflejar los datos relacionados con el resultado de las pruebas practicadas, si bien podría contener información acerca de su efectiva realización e incluso remitir a la historia clínica en que dicha información habría de conservarse.

»Por otra parte, la conclusión que se ha indicado, teniendo en cuenta que la finalidad de la realización de las pruebas sería precisamente la de garantizar la existencia de una prueba médica acreditativa de la filiación debería preverse en la normativa reguladora de las historias clínicas la obligación de conservación de esta información, que habría de extenderse, en principio, durante toda la vida del recién

historia clínica y que la Ley 41/2002 debía modificarse, sus artículos 15 y 17 para dar entrada a estas pruebas, como, efectivamente, al final tuvo lugar.

Finalmente, en este punto, tanto el Informe del Consejo del Poder Judicial²⁵ como el de la Consejo Fiscal General²⁶, ponían en entredicho la necesidad de las pruebas que se relacionaban, y se preguntaban acerca de si no existían otros medios más sencillos de comprobación de la identidad que los que se proponía, cómo los que hasta el momento se practicaban. Asimismo, se planteó, por el Consejo del Poder Judicial la posibilidad de extender las pruebas a la paternidad²⁷, sugerencia que no prosperó ni volvió a manifestarse posteriormente.

Como bien se puede observar de la lectura del Proyecto de 2014, en éste se tuvieron en cuenta las indicaciones de la Agencia y del Consejo del Poder Judicial, aunque no en su totalidad sí en una parte sustancial. El texto que se proponía del artículo 46 (*Comunicación del nacimiento por los centros sanitarios*), era el siguiente:

«La dirección de hospitales, clínicas y establecimientos sanitarios comunicará en el plazo de veinticuatro horas a la Oficina del Registro Civil que corresponda cada uno de los nacimientos que hayan tenido lugar en el centro sanitario. El personal sanitario que asista al nacimiento deberá adoptar, bajo su responsabilidad, las cautelas necesarias para asegurar la identificación del recién nacido y efectuará las comprobaciones que establezcan de forma indubitada la relación de filiación materna, incluyendo, en su caso, las pruebas biométricas, médicas y analíticas que resulten necesarias para ello conforme a la legislación reguladora de las historias clínicas. En todo caso se tomarán las dos huellas plantares del recién nacido junto a las huellas dactilares de la madre para que figuren en el mismo documento. En la inscripción que del nacimiento se practique en el Registro Civil se hará constar la realización de dichas pruebas y el centro sanitario que inicialmente conserve la información relacionada con las mismas, sin perjuicio del traslado de esta información a los archivos definitivos de la administración correspondiente cuando proceda.

Cumplidos los requisitos, la comunicación se realizará mediante la remisión electrónica del formulario oficial de declaración debidamente cumplimentado y firmado por los

nacido, limitándose el acceso a los datos a los supuestos planteados en el artículo 46 en la redacción contenida en el Anteproyecto» (pp. 15 y 16).

²⁵ Punto 86 del Informe: «[...] En opinión de este Consejo, existen medios menos exorbitantes para lograr tales objetivos, que pasan simplemente por garantizar que la «cadena de custodia» del bebé por parte de la madre y/o el padre, u otro familiar o acompañante autorizado por la gestante, no se rompa; lo que normalmente se consigue con la impresión en tinta de la huella plantar y la asignación de pulseras gemelas, con un mismo número identificativo, a madre e hijo».

²⁶ Relata este informe del Consejo Fiscal General que «En la actualidad, se recogen las huellas dactilares de la madre y del niño y los hospitales suelen utilizar otras medidas aseguradoras como la colocación al bebé en la misma sala de partos de una pulsera identificativa en la mano o el tobillo donde se reflejan los datos de la madre junto con el número de habitación, y que es idéntica a la que lleva la madre» (pp. 17).

²⁷ Punto 89 del Informe «[...] la pregunta que surge es por qué no extender ese tipo de pruebas al progenitor masculino, sea éste o no el marido de la gestante, y por tanto con independencia de que se pueda o no».

progenitores, al que se incorporará, firmado por el facultativo con certificado reconocido firma electrónica, el parte acreditativo del nacimiento.

Los firmantes estarán obligados a acreditar su identidad ante el personal sanitario que hubiere asistido al nacimiento, bajo la responsabilidad del mismo, por los medios admitidos en Derecho».

En el párrafo 1 se añade, conforme a lo explicado, la referencia a las pruebas y la mención específica de la constancia de las dos huellas plantares, además de la conexión con la normativa reguladora de la historia clínica. La inclusión de las huellas, que es nueva, probablemente tiene que ver con la práctica que se hacía en los centros sanitarios, a la que mencionaba el informe de la Fiscalía²⁸.

Como colofón se incluye en el texto final aprobado por el Congreso, la frase «excepto en aquellos casos que exijan personarse ante el encargado del Registro Civil».

En la enmienda 37 del Grupo IU – ICV – EuiA, CHA²⁹ se proponía, lo que no se admitió, añadir un párrafo para el supuesto de los casos de personas que nacen sin tener definido el sexo (los intersexuales) para los que se sugería que el plazo se prorrogase el tiempo necesario para la determinación de las pruebas de los cromosomas.

En el apartado 2 se completan los documentos que han de remitirse a fin de que se lleve a cabo la inscripción de nacimiento. A la declaración de los obligados en el formulario oficial, el parte acreditativo del nacimiento. En la tramitación parlamentaria, se adiciona al apartado 2 la exigencia y referencia a la identificación de los declarantes, en concreto se indica que la declaración:

[...] que comprenderá la identificación y nacionalidad de los declarantes, y sus declaraciones relativas al nombre elegido para el recién nacido, el orden de sus apellidos y su filiación paterna. A este formulario se incorporará el parte acreditativo del nacimiento firmado por el facultativo que hubiese asistido al parto. Dicha remisión será realizada por personal del centro sanitario, que usará para ello mecanismos seguros de identificación y firma electrónicos.

Asimismo, se introduce un nuevo apartado 3 en el que se menciona, expresamente, la transmisión de datos al Instituto Nacional de Estadística.

[...] Simultáneamente a la presentación de los citados formularios oficiales, se remitirán al Instituto Nacional de Estadística los datos requeridos a efectos de las competencias asignadas por la Ley a dicho Instituto.

Conforme a ello, el siguiente apartado, ahora el 4, es de igual contenido que el del Anteproyecto de 2013 y así se mantiene en el actual vigente.

²⁸ Me remito a la página 17 del Informe de la Fiscalía General, que se ha citado anteriormente.

²⁹ *BOCG Congreso de los Diputados Serie A* núm. 101-2 26 de mayo de 201, p 28.

«[...] Excepcionalmente, en el caso de neonatos intersexuales el plazo de comunicación al Registro Civil podrá prorrogarse el tiempo necesario hasta la obtención las pruebas cromosómicas correspondientes».

Ambos textos, respecto de los que no se encuentran referencias ni en las enmiendas ni en las discusiones parlamentarias, seguramente fueron fruto de las deliberaciones y acuerdos llevados a cabo en el seno de la Comisión de Justicia, pues aparecen en el texto final aprobado por el Congreso, sin especificación ni aclaración alguna.

Otro de los preceptos reformados durante la tramitación en el Congreso fue el *artículo 49 (Contenido de la inscripción de nacimiento y atribución de los apellidos)* del que se modificaban los apartados 1 y 4.

En el Anteproyecto de 2013 la redacción de estos apartados era la siguiente:

1. En la inscripción de nacimiento constarán los datos de identidad del nacido consistentes en el nombre que se le impone y los apellidos que le correspondan según su filiación. Constarán asimismo el lugar, fecha y hora del nacimiento, el sexo del nacido y, a los solos efectos de la atribución del código personal a que se refiere el artículo 6, su nacionalidad española o extranjera, en éste último caso por lo que resulte de la declaración de los padres.

4. Constarán, además, y siempre que fuera posible, las siguientes circunstancias de los padres: nombre y apellidos, Documento Nacional de Identidad, o Número de identificación o pasaporte de extranjero, lugar y fecha de nacimiento, estado civil, domicilio y nacionalidad, así como cualquier otro dato necesario para el cumplimiento del objeto del Registro Civil al que se refiere el artículo 2 de la presente Ley que se haya incluido en los modelos oficialmente aprobados.

Texto que, prácticamente reproduce de manera literal el Proyecto de 2014. Los retoques afectan, de una parte, a la sustitución del término «los padres» por el de «los progenitores» y, en consonancia con lo que se lleva ha visto, en el añadido de una nueva frase (la última) al apartado 4 del siguiente tenor:

«Si la madre hubiera renunciado a su hijo en el momento del parto el domicilio de la misma estará sujeto al régimen de publicidad restringida, y no figurará a efectos estadísticos.»

No parece existir, tampoco, especial interés en este precepto en el *iter legislativo* además de las enmiendas rechazadas 5 (Grupo parlamentario mixto) y la 38 (Izquierda plural) que proponían modificaciones. A parte conviene mencionar la enmienda 98 del Grupo parlamentario socialista cuya admisión justifica la factura definitiva del apartado 1 que proponía suprimir la parte final del apartado 1:

«y, a los solos efectos de la atribución del código personal a que se refiere el artículo 6, su nacionalidad española o extranjera, en este último caso por lo que resulte de la declaración de los progenitores»

Fundamentado en que no es necesaria la constancia de la nacionalidad para que se atribuya el código de identificación personal, razón que, a su vez, se avalaba en el parecer

del informe del Consejo General del Poder Judicial³⁰. Seguramente este apoyo es el que propició que desapareciera del texto final. No existen más datos que permitan una explicación, aunque se puede intuir la de coordinación, pues en el articulado definitivo se eliminó cualquier referencia especial a la nacionalidad y a la inscripción del nacimiento en los casos en que hubiera de hacerse conforme la legislación extranjera, que se rigen por las normas de derecho internacional privado.

2.2. *Texto resultante*

Cómo se indicó al inicio, en resumen, el texto legal en vigor presenta relevantes cambios en comparación con la redacción originaria de la Ley del Registro Civil 20/2011 y, asimismo, con el anteproyecto primigenio de reforma. Modificaciones que implican no sólo el refuerzo de la nueva factura de la inscripción de nacimiento en cuanto a su soporte y medio de publicidad formal (naturaleza / práctica electrónica), sino particularmente, que es lo que interesa, en su contenido y eficacia respecto de la situación jurídica de la persona en la que incide de manera importante. Así se sigue del *iter* descrito, en el que los datos oficiales publicados a través de los que tiene lugar la identificación de la persona, siempre con la finalidad descrita en la Exposición de motivos de procurar por la seguridad y los derechos de las personas, devienen elementos imprescindibles.

Con todo, como se ha podido comprobar del seguimiento de la gestación de las normas, aunque en inicio parece que arroja claridad tanto la regla nueva introducida cómo lo que se quiso dejar fuera, un análisis más detenido suscita interrogantes. La normativa y reglas resultantes plantean dudas, no sólo por lo que expresan directamente, sino por lo que no dicen y, por supuesto, cuando se coordinan con otros preceptos que, probablemente, no se tuvieron en cuenta.

Los artículos reformados relativos a la inscripción de nacimiento:

- Persiguen que, registralmente exista una perfecta coincidencia entre la realidad biológica y la realidad registral en lo que se refiere a la identificación de la madre y el hijo nacido. Tenga lugar el nacimiento en un centro sanitario o fuera de él, siempre que haya intervenido algún facultativo (art. 44.3 LRC).

³⁰ «MOTIVACIÓN: Como acertadamente recoge el informe del Consejo General del Poder Judicial la atribución del código Personal a que se refiere el artículo 6 de la Ley del Registro Civil no se hace depender de la ostentación o no de la nacionalidad española, y ello además se explicaría de que la ostentación de la misma, excepto en los supuestos de adquisición derivativa, es un efecto legal derivado de ciertos hechos (ser hijo de padre o madre española o, en determinadas circunstancias, haber nacido en territorio español, por ejemplo)» (BOCG Congreso de los Diputados Serie A Núm. 101-2 26 de mayo de 201, p .71).

- La identificación del recién nacido vivo o fallecido se efectúa a través de la constancia de los datos que se exigen (nombre y apellidos, filiación), y también, en particular de la relación de maternidad que despliega eficacia de determinación en la relación de filiación, aunque limitada para la madre (arts. 49.1 y 67.3 LRC).
- Al efecto de garantizar la correspondencia de la identidad del nacido con la madre, se exigen determinadas actividades y pruebas de carácter biológico que se han de incorporar al historial clínico del nacido (arts. 44.3 y 46 LRC).
- La maternidad es un dato fijo que debe incorporarse siempre al Registro Civil. Cuestión separada de su eficacia en la relación de filiación y su determinación (arts. 44.3 y 4, y 46 LRC). Existe obligación de declarar la maternidad. El nacimiento y la maternidad biológica no pueden dissociarse. No se entra a indagar una posible maternidad genética distinta (arts. 44.4 y 46 LRC).
- No obstante, se faculta a la madre que renuncie al hijo (a los derechos de filiación) en el momento del parto, a que solicite que la publicidad de la maternidad sea restringida. Aunque es posible que se deniegue (arts. 44.4 LRC).
- La maternidad subrogada, que queda fuera y de la que se sigue manteniendo su prohibición, sin embargo, subyace en la normativa desde el momento en que se admite esa renuncia de parte de la madre.

En inicio es el interés del menor (la preocupación por no reiterar el suceso de «los niños robados») el que justifica la modificación (*rectius*, adecuación) a la realidad y a las necesidades, de la norma; los derechos del menor, en suma y en particular en lo que atañe a su identificación. Al final, no obstante, por tratarse de la relación materno-filial, en la que siempre como mínimo intervienen dos personas, son también, los derechos de la madre los que, quiérase o no, se han de tomar en consideración.

Esta constatación explica el doble enfoque del tema que se hace, con la finalidad de poner en evidencia las disfunciones y efectos probablemente inesperados derivados de la manera en que se ha llevado a cabo la modificación («parcheando», a salto de mata al compás de impulsos no del todo justificados).

3. DESDE LOS DATOS DE IDENTIDAD DE LA PERSONA

Como se comentó, la Exposición de Motivos³¹ justifica las innovaciones en un derecho de la persona a su identificación oficial, aunque no lo nomine, *rectius* a que el Registro garantice la veracidad material de los datos que publica para evitar equívocos. En sus palabras, esta «seguridad de identificación de los recién nacidos y la determinación, sin género de dudas, de la relación entre la madre y el hijo», exige la fijación de los datos a los que se califica así; a lo que se agrega «la realización, en su caso, de las pruebas médicas, biométricas y analíticas necesarias» de las que queda constancia en el Registro y que forman parte de la historia clínica de la persona que corrobora la identidad de madre e hijo³².

A tal efecto se modificó el contenido de la historia clínica de cada persona para incluir expresamente el nacimiento. El nuevo apartado 3, del artículo 15 de la Ley 41/2002 exige cuando se trate del nacimiento la incorporación, además de los datos ordinarios de cualquier historia, de «los resultados de las pruebas biométricas, médicas o analíticas que resulten, en su caso, necesarias para determinar el vínculo de filiación con la madre, en los términos que se establezcan reglamentariamente».

Ha de partirse de una premisa importante para comprender el sentido y alcance de las normas estudiadas: la distinción entre la identidad de la persona y su identificación. Aquélla, se integra en la dignidad de la persona, es un derecho fundamental, inherente al individuo (art. 10 CE); la identificación, por el contrario, expresa los datos que tiene en cuenta la sociedad para individualizar y distinguir a la persona, que se contienen en los Registros y documentos oficiales.

Evidentemente, las normas del Registro Civil comprenden esta segunda acepción. No obstante, el hecho de que el punto de partida sea la realidad biológica, de la misma manera que la relación de filiación está presidida por el principio de veracidad, lleva a que ambas estén necesariamente imbricadas, en la medida en que el desiderátum perseguido es que tenga lugar la exacta correspondencia entre una (identidad) y otra (identificación) cuando menos en lo que se refiere a los datos relevantes. De ahí la necesidad de repasar, bajo esta lente, la regulación.

3.1. *En general*

La identidad está engarza en la condición humana de la persona, es inherente a ella de manera indeleble, aunque no inmutable porque puede modelarse a lo largo de la vida.

³¹ Apartado IV.

³² Continúa la Exposición de Motivos: «[...] formarán parte de la historia clínica del recién nacido, donde se conservarán hasta su fallecimiento y, producido éste, se trasladarán a los archivos definitivos de la Administración correspondiente, donde se conservarán con las debidas medidas de seguridad».

Bajo este significado, la identidad comprende el conjunto de los rasgos propios esenciales del ser, los que caracterizan e individualizan a cada individuo frente a los demás, que son, a la vez, los que marcan y revelan la diferencia. También, en el aspecto de relación propio de la persona (como ser social), indica aquello a través de lo que en el ámbito geográfico en el que desarrolla su vida permite individualizarla de los demás.

El término identidad, de una parte, tiene carácter personalísimo pues se refiere a la conciencia (la percepción y el sentimiento) que cada persona tiene de ella misma como distinta de las demás y a sus atributos, y a la vez como miembro integrado en el grupo cultural correspondiente. Los rasgos de identidad, en esta acepción se componen de las cualidades, las características físicas (morfológicas) y psíquicas, los sentimientos y afectos, los modos de comportarse en la vida peculiares de cada individuo³³(que constituyen lo propio) y su significación y valoración de los demás en la conformación e integración social. Es la identidad calificada³⁴ como estática.

Frente a este significado y expresión, importa remarcar que el término identificación de la persona, en abstracto, como manifestación de la identidad, se utiliza para hacer referencia al modo y manera que permite, a los demás (los no yo), el resto de la sociedad, reconocer la individualidad³⁵, la unicidad del ser humano: el individuo (ente único, propio e irrepetible)³⁶. La identidad dinámica o proyectiva, como la calificaba FERNÁNDEZ SESSAREGO. Dado que la persona desde el nacimiento se integra en un grupo social, en la conformación de la identidad junto a lo estrictamente individual (propio o peculiar de cada uno) actúan los valores externos que la rodean: culturales, éticos y morales, los modelos de persona y las conductas, actitudes y comportamientos que rigen en el grupo determinado (en el que convive, sea familiar o no, y el general de su entorno social), propios del momento histórico y lugar que se considere, nuevos, desarrollo o modificación, de lo que está detrás (la herencia recibida y mantenida). De ahí que, cuando se analiza la identidad de la persona se haya de tener en cuenta esta doble vertiente, la individual (yo) y la de relación (los demás).

³³ Ambos significados de la identidad se recogen en el Diccionario de la Real Academia de la lengua española, en particular, el que se refiere a la percepción que cada uno tiene de lo que es (lo que se ha añadido en la última edición (23ª ed.).

³⁴ FERNÁNDEZ SESSAREGO, C, *Derecho a la identidad personal*. Ed Astrea. Buenos Aires 1992, fundamentalmente el Capítulo Primero, pp. 21 a 114.

³⁵ Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua española (23ª ed.), Identificar es: «Reconocer si una persona o cosa es la misma que se supone o busca». Recuérdese que, atendido el significado del término latino (*individu*), individuo es lo que no se puede dividir, lo que es único

³⁶ GETE-ALONSO Y CALERA, MC. «Identidad e identificación de la persona», en *Construyendo la igualdad. La feminización del Derecho privado* (Dir. T. TORRES GARCÍA, Coord.: INFANTE RUÍZ, F.; OTERO CRESPO, M.; RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, A). Tirant lo Blanch, Valencia 2017, pp. 83 a 144; FERNÁNDEZ SESSAREGO, cit., *Derecho a la identidad personal*, fundamentalmente el Capítulo Primero, pp. 21 a 114.

El ejercicio del derecho a la identidad de la persona se manifiesta en distintos ámbitos. Comporta desde el derecho a llevar un nombre y unos apellidos y que sea conocida a través de ellos, pasando por el derecho a averiguar la relación biológica de generación de la que deriva (incluidos los medios –las acciones– puestos a su alcance para averiguar los propios orígenes) hasta la admisión, respeto y protección de la fijación de las condiciones personales de cada ser. A que la determinación oficial y presentación de la persona, lo que se extiende a la toma de los datos y a su publicidad, se corresponda a su yo. En suma, la identidad, estática y dinámica actuada a través de la autodeterminación en el ejercicio de la libertad personal (del individuo), con fundamento en la dignidad.

La persona desde que nace hasta el momento en que muere busca afirmar su identidad, en un ejercicio de autodeterminación. Esto es, de una parte, pretende fijar y asumir todo lo que conforma su esencia, su individualidad única e irrepetible, que es la consciencia de sí, lo que se llama la «auto descripción plena»; y además, busca el reconocimiento de su identidad por los demás tal cual es, como miembro del grupo social, es decir como individuo integrado en éste por sí y sin reproche alguno porque su ser único coincide con los valores que aquél admite, práctica y publica. Es esto lo que se pretende recoger y oficializar (identificación) y a lo que se refieren los datos objeto de inscripción y de los que se toma constancia en el Registro Civil. En esta línea, así pues, la reforma ha pretendido aproximarse a las exigencias de la sociedad, y del individuo. Los requerimientos de la sociedad: es decir, que no exista duda alguna entre lo que se publica en el Registro Civil y la verdad (correspondencia manifestada en los principios de legalidad, art 13 Ley 20/2011 y exactitud, art 16 Ley 20/2011)³⁷. La voluntad de la persona, o sea que la publicidad de sus datos y condiciones personales se corresponda a lo que ella es en cada momento, lo que implica, la modificación cuando proceda.

³⁷ Artículo 13. (Principio de legalidad). «Los Encargados del Registro Civil comprobarán de oficio la realidad y legalidad de los hechos y actos cuya inscripción se pretende, según resulte de los documentos que los acrediten y certifiquen, examinando en todo caso la legalidad y exactitud de dichos documentos».

Artículo 16. (Presunción de exactitud)

«1. Los Encargados del Registro Civil están obligados a velar por la concordancia entre los datos inscritos y la realidad extraregstral.

»2. Se presume que los hechos inscritos existen y los actos son válidos y exactos mientras el asiento correspondiente no sea rectificado o cancelado en la forma prevista por la ley.

»3. Cuando se impugnen judicialmente los actos y hechos inscritos en el Registro Civil, deberá instarse la rectificación del asiento correspondiente».

El reconocimiento y protección de la identidad de la persona en el devenir histórico de los textos jurídicos nacionales ha sido tardío, en particular si se compara con la admisión de los demás derechos fundamentales que afectan a ámbitos físicos (vida, integridad persona), psíquicos y morales (intimidad, honor, dignidad) claramente formulados. Si bien, con cierta prontitud se enuncia el derecho de todo ser humano al «reconocimiento de su personalidad jurídica» (art. 6 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948), que comprende la identidad, habrá que esperar unos años más para encontrar una mención específica y directa de la identidad y sus atributos. Y, aun así, lo que se reitera en los textos vigentes, la identidad, tal y como se configura a día de hoy, sólo se considera de manera sesgada.

En la década de los años ochenta, la *Convención sobre los Derechos del Niño* (1989) menciona la identidad en su artículo 8, aunque sólo referida a los menores de edad: «Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a *preservar su identidad*, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas (apartado 1)». A lo que agrega «Cuando un niño sea privado ilegalmente *de algunos de los elementos de su identidad* o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad (apartado 2)». Hechas estas declaraciones, sin embargo, ni se define ni se determinan con exactitud qué y cuáles sean los elementos de identidad, si alcanza los dos ámbitos mencionados (identidad e identificación) y cuál es su extensión; de modo que las previsiones positivas son insuficientes. En todo caso, lo cierto es que existe consenso en torno a los datos que se comunes al acervo de la sociedad que delimitan «oficialmente» la identificación personal.

Más tarde en el tiempo es cuando, con fundamento en la igualdad de las personas y en la dignidad, sobre la que giran todas las condiciones y datos personales relevantes del individuo, se comienza a hablar de la identidad en la esfera individual o íntima y a caracterizarla como derecho³⁸, desarrollándolo en concretas esferas poco consideradas hasta el momento. A la par que se incardina, también, en su visibilidad en el Registro a través de la acogida de las condiciones y cualidades personales que son objeto de acopio o publicación en éste.

3.2. *La identidad de la persona en el Registro Civil*

³⁸ Así, ampliamente, como es conocido, sobre todo en la literatura jurídica la obra de FERNÁNDEZ SESSAREGO, cit., *Derecho a la identidad personal*.

En la normativa registral la identidad, de los dos sentidos indicados, se considera en el segundo. Aunque en una primera impresión semeja que el término identidad utilizado se refiere al primer significado (identidad *per se*), dada la función del Registro, y sobre todo su finalidad de dar cumplido y acertado reflejo de la persona y de sus condiciones particulares (con relevancia jurídica/oficial), un análisis más detenido lleva a la conclusión de que atiende al segundo (identidad como identificación de los demás).

Los datos que se incorporan al Registro y a partir de los que, oficialmente, se distingue a una persona en concreto de las demás (la identifican), constituyen los mínimos indispensables que individualizan oficialmente a quien será el sujeto de los derechos y de las relaciones jurídicas que trascienden del ámbito individual. Identificación oficial que tiene lugar desde el nacimiento, mientras vive y cuando deja de existir, en base a la función del Registro civil de ordenar y constatar públicamente determinados hechos y actos relativos a la situación de la persona.

Importa pues, detenerse a ver qué datos, en la legalidad actual, tienen la calidad de identificar a la persona, para conocer el sentido que se le otorga al término, para lo que es preciso acudir a la relación de hechos objeto de inscripción. El artículo 4 de la Ley 20/2011, los enuncia bajo el título *hechos y actos inscribibles*. Es necesaria una interpretación y estudio sistemático de la Ley 20/2011 para formar una conclusión. En todo caso, baste recordar que no todos los hechos y actos tienen la misma naturaleza jurídica ni el mismo alcance, ni, por supuesto, lo que ahora sí dice la norma de manera directa, todos son estado civil.

De la relación del artículo 4 Ley 20/2011 se siguen tres bloques de hechos/actos susceptibles de constancia registral que abarcan momentos vinculados a la existencia vital y reconocimiento de la persona; la identificación y el tercero relativo a la situación personal y patrimonial.

1.- En los primeros se sitúan el nacimiento (1º), la filiación (2º), las declaraciones de ausencia y de fallecimiento (14º) y la defunción (15º).

2.- En los de identificación se incluyen: el nombre y los apellidos y sus cambios (3º), el sexo y el cambio de sexo (4º), la nacionalidad y la vecindad civil (5º).

3.- Finalmente, los que afectan a la situación personal y patrimonial de la persona con trascendencia jurídica, son: la emancipación y el beneficio de la mayor edad (6º), el matrimonio, la separación, nulidad y divorcio (7º), el régimen económico matrimonial legal o pactado (8º), las relaciones paterno-filiales y sus modificaciones (9º), la modificación judicial de la capacidad de las personas y la derivada de la declaración de

concurso de las personas físicas (10º), la tutela, la curatela y demás representaciones legales y sus modificaciones (11º), los actos de constitución y régimen del patrimonio protegido de las personas con discapacidad (12º) y la autotutela y los apoderamientos preventivos (13º).

Todo ello, sin perjuicio, de una parte, de los datos de las personas vinculadas por la relación de filiación con el nacido, y de otra, del alcance y extensión de la eficacia registral. De tal manera que, lo que no podía ser de otra forma, los datos propios del nuevo ser nacido se integran con los de identidad (en verdad, identificación) de los padres a la hora de, digamos, establecer la «vida registral» de la persona.

Conviene tener en cuenta que es la Ley 20/2011, en el ámbito nacional, en la que se aborda por primera vez la identidad de la persona al efecto civil, porque no siempre ha sido así. En efecto, la tipificación legal de los datos de identidad de la persona es, como el reconocimiento de la identidad, tardía en nuestros textos legales. La inclusión de la identidad y de los datos que la conforman se efectúa por influencia directa de los textos internacionales en los que se ampara y protege, en la Ley 20/2011 del Registro civil que es, como se ha dicho, la pionera en hacerlo y denominarlo. La Ley provisional del Registro Civil de 17 de junio de 1870, que fue la que estableció el Registro Civil, no mencionó ni la identidad ni calificó como tales determinados datos/hechos (los de su art. 2) que se inscribían, tampoco el desarrollo reglamentario (de 14 de diciembre de 1870) contenía la referencia a la identidad. La Ley de 1957 (8 de junio) guarda silencio sobre este extremo; es el Reglamento del Registro Civil de 1958 (decreto de 14 de noviembre) el que menciona la identidad en el artículo 12, no como derecho, pues aún no se había planteado la cuestión sino, tal y cómo se regulaba, como algo adicional y secundario. Señalaba este precepto en su versión original que:

«Las menciones de identidad consisten en los nombres y apellidos, nombre de los padres, edad, estado, naturaleza y domicilio y nacionalidad, si no fuere la española».

La redacción actual (que proviene de la modificación introducida por el art. 1 del Decreto 1138/1969, de 22 de mayo) es:

«Las menciones de identidad consisten, a ser posible, en los nombres y apellidos, nombre de los padres, número del documento nacional de identidad, naturaleza, edad, estado, domicilio y nacionalidad».

La Ley 20/2011, decididamente recoge tanto el derecho a la identidad de la persona como, por supuesto y continuando las anteriores normas, los datos a través de los que se conforma legalmente.

Los preceptos originarios de la Ley 20/2011, es decir los de 2011, en los que se aludía a la identidad, muchos de los que se mantienen son:

- Artículo 4, referido a los hechos y actos que se inscriben, entre los que están los de identidad.
- Artículo 5, que reitera, con ocasión de regular el Registro individual, que en éste constan (apartado 1) los hechos y actos relativos a la identidad, estado civil y demás circunstancias en los términos que establece la Ley.
- Artículo 11, que, en sede de derechos de las personas ante el Registro Civil, relaciona como tal (b) el derecho a la inscripción de los hechos y actos que se refieren a su identidad, estado civil y demás circunstancias personales que la Ley prevea.
- Artículo 44.2, que en cuanto a la eficacia de la inscripción de nacimiento dispone (apartado 2) que «La inscripción hace fe del hecho, fecha, hora y lugar del nacimiento, identidad, sexo y, en su caso, filiación del inscrito».
- Artículo 46 (comunicación del nacimiento por los centros sanitarios), cuyo apartado 1, 2^a proposición disponía que «El personal sanitario que asista al nacimiento deberá adoptar las cautelas necesarias para asegurar la identificación del recién nacido y efectuará las comprobaciones que se determinen reglamentariamente para establecer su filiación».
- Artículo 49 (contenido de la inscripción de nacimiento): «En la inscripción de nacimiento constarán los datos de identidad del nacido consistentes en el nombre que se le impone y los apellidos que le correspondan según su filiación. Constarán asimismo el lugar, fecha y hora del nacimiento y el sexo del nacido».
- Artículo 50, cuando regula el derecho al nombre, en su apartado 2 dispone que «Las personas son identificadas por su nombre y apellidos», y
- Artículo 62, inscripción de defunción, donde se refiere que «En la inscripción debe figurar asimismo la identidad del fallecido».

En la legalidad actual (2018), después de las modificaciones introducidas por la Ley 19/2015, las posteriores a ésta no afectan a los preceptos que interesan, todos los citados mantienen su contenido y redacción. Únicamente se varía la redacción, aunque no el sentido, de:

- Artículo 44 (inscripción de nacimiento y filiación). En el que se mantiene igual el apartado 2 y se agrega la referencia a la identidad de la madre en el apartado 3. Recuérdese que expresamente, ahora, se vincula identificación de la persona nacida con identificación de la madre; uno no puede darse sin lo otro: «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».

- Artículo 46.1 (comunicación del nacimiento por los centros sanitarios) en cuya 2ª proposición se mencionan los medios a los que se ha de acudir para realizar la identificación: «El personal sanitario que asista al nacimiento deberá adoptar, bajo su responsabilidad, las cautelas necesarias para asegurar la identificación del recién nacido y efectuará las comprobaciones que establezcan de forma indubitada la relación de filiación materna, incluyendo, en su caso, las pruebas biométricas, médicas y analíticas que resulten necesarias para ello conforme a la legislación reguladora de las historias clínicas. En todo caso se tomarán las dos huellas plantares del recién nacido junto a las huellas dactilares de la madre para que figuren en el mismo documento. En la inscripción que del nacimiento se practique en el Registro Civil se hará constar la realización de dichas pruebas y el centro sanitario que inicialmente conserve la información relacionada con las mismas, sin perjuicio del traslado de esta información a los archivos definitivos de la administración correspondiente cuando proceda».

Los datos identidad requeridos y de los que se toma nota en el Registro Civil no difieren de los enunciados en los textos internacionales. Textualmente, lo que ya manifestaba la anterior redacción del precepto (Ley 20/2011), se entiende que estos datos de identidad (art. 49.1 LRC) son «el nombre que se le impone y los apellidos que le correspondan según la filiación». A los que se adicionan otros relativos a la persona nacida, unos objetivos, el lugar, la fecha y hora del nacimiento, y uno personal, el sexo, que se incorporan a la inscripción y de los que también se toma nota, que no reciben esa calificación, pero a los que se extiende la fe pública registral (art. 44. 2 LRC: «La

inscripción hace fe del hecho, fecha, hora y lugar del nacimiento, identidad, sexo y, en su caso, filiación del inscrito»).

Constan, además, los datos de identidad de los progenitores (art. 49.4 LRC)³⁹ que se extienden al lugar, fecha de nacimiento, estado civil de éstos y, siempre que sea posible, otros de índole, llamémosle, administrativa como son el Documento Nacional de Identidad o Número de identificación y el del pasaporte del extranjero, en su caso, domicilio y nacionalidad, así como cualquier otro que fuere necesario para el cumplimiento del objeto del Registro Civil. A lo que se añade que «Si la madre hubiera renunciado a su hijo en el momento del parto el domicilio de la misma estará sujeto al régimen de publicidad restringida y no figurará a efectos estadísticos».

Así pues, en verdad, desde la identidad en el sentido indicado, son dos los datos a través de los que se concreta a la persona: el nombre y los apellidos. Calificación que ahora corrobora explícitamente la norma: «Las personas son identificadas por su nombre y apellidos» (art.50.2 LRC). No obstante, se ha de tener en cuenta que los apellidos se vinculan a la relación de filiación, de donde se sigue que son muy importantes los medios que permiten su determinación oficial de aquella relación ya que repercuten en la identificación.

Adicionalmente, como complemento, se han de tener en cuenta las vías o acciones de los que dispone la persona, para averiguar su origen paterno y materno filial, lo que resulta obligado de los principios que presiden la relación de filiación, esto es (arts. 14 y 39 CE):

1º. El de *veracidad*, es decir, que la relación jurídica de filiación toma como punto de partida el dato biológico – la generación – y genético – la coincidencia entre los titulares de las células que intervienen en la concepción y quienes serán titulares, lo que se traduce en la *libre investigación de la paternidad / maternidad* en los procesos de filiación y en su determinación (art. 767. 2 LEC). Veracidad a la que, ahora, se incorpora el Registro civil.

2º. El del beneficio o interés del menor (*favor filii*) que implica su primacía sobre cualquier otro interés legítimo concurrente (art. 2 LOPJM), que fundamenta, con

³⁹ Art. 49. 4 LRC 20/2011: «Constarán, además, y siempre que fuera posible, las siguientes circunstancias de los progenitores: nombre y apellidos, Documento Nacional de Identidad o Número de identificación y pasaporte del extranjero, en su caso, lugar y fecha de nacimiento, estado civil, domicilio y nacionalidad, así como cualquier otro dato necesario para el cumplimiento del objeto del Registro Civil al que se refiere el artículo 2 que se haya incluido en los modelos oficialmente aprobados. Si la madre hubiera renunciado a su hijo en el momento del parto el domicilio de la misma estará sujeto al régimen de publicidad restringida, y no figurará a efectos estadísticos».

independencia de su eficacia en la determinación de la filiación, el derecho a conocer los orígenes y que éstos se conserven y guarden en un organismo público; y

3º *El de igualdad o equiparación entre todo tipo de filiación*, que se revela, en particular con relación a los efectos de la filiación (art. 108 CC; art. 235-2 CCCat; art. 56 CDFA), que son, en parte, los derechos derivados de la filiación.

Esta es la regulación de los datos de identidad /identificación conforme a la inscripción de nacimiento, único enclave en el que el legislador recoge este derecho a la identidad, causa en la que se fundaron las modificaciones comentadas. Precisamente, al hilo de los principios que rigen las reglas de la filiación que engarzan con el derecho de la persona no solo a conocer sino también a que la verdad (la realidad) se integre en el registro personal de cada uno, es el que permite cuestionar si la solución legal adoptada es conforme a los intereses de las partes. En principio, respecto de la persona nacida es clara la seguridad que ofrece a la hora de averiguar el origen de la persona, tanto identificación (si no se reserva la maternidad) como identidad (ámbito interno). Pero se suscitan dudas, ¿podrá dar paso, como lo hizo muchos años atrás en la historia, a la proliferación de abandonos de recién nacido? La regulación de la maternidad (de la que se habla enseguida) parece puede evitarlo; con todo, no deja de plantear cuestiones.

En definitiva, la identidad personal a día de hoy se reconoce oficialmente y se tiende a recoger en los datos que acceden al Registro civil, que se acomodan a los ámbitos interno (intimidad) y externo (identificación y reconocimiento) que integran la dignidad de la persona. En esta línea, así pues, se sitúa la reforma de la inscripción de nacimiento en nuestra Ley registral civil: de una parte, la identificación, los datos que constan (condiciones, atributos y conductas de la persona) y su publicidad, más o menos amplia; de otra la acogida de los que se relacionan con la autodeterminación, la libertad personal y la configuración de la persona que justifican las modificaciones que puedan devenir en ésta a lo largo de toda la vida.

4. DESDE LA MATERNIDAD

Volviendo a la Exposición de Motivos⁴⁰, según se relata en ella la justificación de la reforma obedecía a la necesidad de que el Registro garantizara la veracidad material de los datos publicados en especial la maternidad, para evitar la reproducción de los sucesos de los «niños robados» y procurar por la identidad, de la persona. El propósito de que la maternidad figurara como dato ineludible en el Registro Civil desde el inicio,

⁴⁰ Apartado IV.

exceptuado el caso de que no se supiera quien era la madre (niños abandonados), era firme la determinación de que debía conocerse, lo que estaba en consonancia con su (parca) regulación, pero sobre todo con la doctrina que el Tribunal Supremo sentó en la sentencia 5672/1999 de 21 de setiembre. De ahí que la primera perspectiva proyectiva de la ley, como se ha comprobado en el análisis, sólo tuviera en cuenta los derechos del nacido. Más tarde, en el devenir de formación de las normas descrito *supra*, se manifiesta claramente la desviación de la propuesta original, en las adiciones y supresiones, que desembocan en el texto resultante que ha establecido una situación en algún extremo sorprendente. Debe recordarse que la mencionada sentencia del alto tribunal fue la que estimó la inconstitucionalidad sobrevenida de las normas reglamentarias registrales de 1958 (arts. 167 y 182 RRC)⁴¹ que autorizaban la ocultación de la identidad de la madre en el certificado de nacimiento y el desconocimiento de la maternidad.

Brevemente, pues debe ser objeto de un estudio aparte, describiré las cuestiones que la regulación vigente plantea y su alcance.

4.1. *La reserva: presupuestos y requisitos*

Frente a las reglas anteriores al año 2015 sobre la inscripción de la maternidad, las actuales se caracterizan por dos llamémosles principios, que ya he señalado:

⁴¹ Art. 167 RRC. «En el parte de nacimiento, además del nombre, apellidos, carácter y número de colegiación de quien lo suscribe, constará con la precisión que la inscripción requiere la fecha, hora y lugar del alumbramiento, sexo del nacido y menciones de identidad de la madre, indicando si es conocida de ciencia, propia o acreditada, y en este supuesto, documentos oficiales examinados o menciones de identidad de persona que afirme los datos, la cual, con la madre, firmará el parte, salvo si esta no puede o se opone, circunstancia que también se hará contar.

»El parte o declaración de los profesionales y personal de establecimientos sanitarios que tengan obligación de guardar secreto no se referirá a la madre contra su voluntad».

Art. 182. RRC. «Las notificaciones en materia de filiación se harán al destinatario en persona y por el Encargado, directamente o cometiéndolo a un tercero en el domicilio, y guardándose, en cuanto sean compatibles con la conveniente reserva, las reglas de las notificaciones judiciales.

»A la que figura como madre se le advertirá expresamente, al ser notificada, que transcurridos quince días sin que formalice el desconocimiento ante el Encargado, la mención de filiación sólo podrá cancelarse en virtud de sentencia. Si la notificada no pudiere firmar, sin perjuicio de que lo haga a su ruego un testigo, pondrá en la notificación las huellas de los dedos pulgar, índice y medio de la mano derecha.

»La notificación del asiento de filiación materna se hará constar por inscripción marginal, con indicación de su carácter personal, hora, fecha y lugar de la notificación y destinatario.

»La del asiento de desconocimiento producirá nota marginal con las mismas indicaciones».

1. La imperativa *constancia registral de la maternidad*. El art. 44.4 LRC explicita, en una redacción notoriamente cuestionable⁴², que salvo en los casos en que se desconozca quien es la madre en los demás «*en toda inscripción de nacimiento ocurrida en España se hará constar necesariamente la filiación materna*».

La norma se adecua a la doctrina de la STS (Sala 1ª) 5672/1999 de 21 de setiembre que declaró inconstitucional la ocultación de la maternidad: «en la actualidad, y tras la vigencia de la Constitución de 1978 entendemos que tal limitación, elusiva de la constancia clínica de la identidad de la madre, ha quedado derogada por su manifiesta oposición a lo en ella establecido, y no debe ser aplicada por los Jueces y Tribunales»⁴³.

De esta manera y como se ha constatado, la maternidad se incardina entre los datos de identidad del hijo, en inicio tanto frente a las demás personas y a la sociedad (constancia de la relación de filiación) como en el ámbito personal (conocimiento del propio origen). Se revalida la doctrina de la resolución del alto tribunal que hacía expresa mención de la situación de desigualdad que la ocultación propiciaba frente al padre y al hijo: «En líneas generales la regulación reglamentaria del Registro Civil – señalaba⁴⁴– supone una contradicción con el principio constitucional de igualdad e investigación libre de la paternidad, al situar a la madre biológica en situación relevante frente al padre, e incluso frente al mismo hijo, ya que al padre se le puede imponer coactivamente la paternidad, en tanto que la madre, que puede determinar libremente si va a continuar la gestación o cortar por completo sus relaciones con la persona nacida, tiene el camino despejado para eludir sus obligaciones. El hijo biológico,

⁴² Se pone en tela de juicio la redacción literal ya que, en el recto significado, lo que «ocurre», en el sentido de suceder, es en propiedad el nacimiento no la inscripción, que se practica.

⁴³ Fundamento Jurídico Quinto. Previamente en este mismo Fundamento Jurídico, se razona que «Ya desde el inicio de la vigencia de dicha normativa registral, la doctrina expresó sus reservas a esta formulación del desconocimiento de la filiación, pues se entendía, frente al criterio de la Comisión de Reforma (el secreto profesional podría salvar la vida de niños recién nacidos, evitando así el aborto e infanticidio por parte de madres deseosas de evitar la divulgación de su maternidad extramatrimonial) que las graves razones de interés público en la determinación del vínculo de la filiación, cualquiera que fuere su clase, se oponían a esa ocultación; no posible, por otra parte, en cuanto a las entonces denominada “familia legítima”, en la que tal conducta podría rozar el ámbito punitivo [...] Sin embargo, en la actualidad, y tras la vigencia de la Constitución de 1978 entendemos que tal limitación, elusiva de la constancia clínica de la identidad de la madre, ha quedado derogada por su manifiesta oposición a lo en ella establecido, y no debe ser aplicada por los Jueces y Tribunales (art. 6 de la LOPJ), siendo nulos, por ende, los actos producidos bajo su cobertura. En concreto, el sistema diseñado en los artículos 167, 182 y concordantes del RRC, y sus disposiciones de desarrollo pugnan con el principio de libre investigación de la paternidad (art. 39.2 CE), y con el de igualdad (art 14), además de erosionar gravemente el artículo 10 CE, al afectar a la misma dignidad de madre e hijo, a sus derechos inviolables inherentes a ella, y al libre desarrollo de su personalidad y al mismo art. 24,1 en cuanto resulta proscriptivo de la indefensión. La coincidencia entre filiación legal y paternidad y maternidad biológica deben ser totales. Esta es la base desde la que decae la regulación reglamentaria permisiva de tal ocultación».

⁴⁴ STS (Sala 1ª) 5672/1999 de 21 de setiembre. Fundamento Jurídico Quinto.

además, pierde por completo el nexo que le permitiría, en su momento, conocer su verdadera filiación, debido a un acto voluntario de la madre, expresivo de su no asunción de la maternidad y sus responsabilidades inherentes».

2. La permisión de que el acceso al conocimiento del dato de la maternidad sea 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*» (art. 44.4).

Se ha tenido ocasión de comprobar, en el *iter* legislativo cual fue la causa que llevó a introducir esta imprevista regla que, en sí, parece contraria a lo que siempre se había mantenido por la doctrina: el carácter irrenunciable de la maternidad. En esta línea, la misma STS (Sala 1^ª) 5672/1999 de 21 de setiembre, ya recogía el criterio cuando sentenciaba que «ni la alegada renuncia al cumplimiento de sus deberes por la madre es válida, ni son de recibo posibles interpretaciones anticonstitucionales de las disposiciones reglamentarias sobre el Registro Civil. En efecto, en la comparecencia documentada, ya referida, la renuncia anticipada -con un mes y medio de antelación- a unos derechos-deberes expectantes, pugna expresamente con lo dispuesto en el artículo 177-2^º del Código civil, respecto de los consentimientos exigibles para la eficacia de la adopción, que claramente determina que el «consentimiento de la madre no podrá prestarse hasta que hayan transcurrido treinta días desde el parto»⁴⁵.

En contra de este parecer, la regulación vigente no se limita a legitimar a la madre para que solicite la reserva de publicidad registral de la relación de filiación, lo que es perfectamente asumible y cohonesta los derechos de las dos partes (hijo/madre), sino que va más allá, contraviniendo un común sentir técnico anterior. En efecto, aunque de la lectura aislada del precepto en análisis no se siga así, de su sincronización con los demás resulta la institucionalización de la renuncia a la maternidad en toda regla. Su admisión resulta de los siguientes preceptos en los que resalta la variada calificación empleada:

- Art. 44.4 LRC, que autoriza a la madre a renunciar a «ejercer los derechos derivados de dicha filiación».
- Art. 45.3 LRC, que se refiere al «caso de renuncia al hijo en el momento del parto» por la madre al efecto de eximirla de la obligación de promover la inscripción de nacimiento. Y

⁴⁵ Fundamento Jurídico Cuarto.

- Art 49.4 LRC, que alude a la madre que «hubiera renunciado a su hijo en el momento del parto», y con referencia al contenido de la inscripción dispone que el domicilio estará sujeto al régimen de publicidad restringida.

Admisión de la renuncia a la maternidad, así pues. A renglón seguido la duda que se suscita, a la vista de las normas, es el objeto de la renuncia ¿A la maternidad? ¿Al hijo como se dice textualmente? ¿A los derechos de filiación? O ¿al ejercicio de los derechos como también se expresa literalmente? No es el momento de desarrollar *in extenso* esta materia, por no ser el propósito de estas líneas, de ahí que sólo apunte el problema que desarrollo más extensamente en otro trabajo⁴⁶. Sin embargo, interesa dejar apuntado que esta renuncia supone un cambio relevante en relación con la legalidad anterior. Baste indicar que, pese a las incorrecciones de las normas, parece claro que la tal renuncia no lo es, ni puede ser a la maternidad que cuando tiene lugar esta conducta de abdicación, pese a que no esté o no sea operativa, jurídicamente mantiene eficacia en la relación de filiación. Tampoco, en propiedad, es una renuncia al hijo, como incorrectamente, expresan los preceptos, ni siquiera una renuncia a unos pretendidos derechos de filiación, sino algo en verdad mucho más concreto, es una renuncia al ejercicio de «los derechos derivados de la filiación» (art. 44.4 LRC).

Si algo llama la atención, además es que las normas son muy incompletas lo que va a exigir un cuidado y cuidadoso desarrollo reglamentario, y seguramente también legal, pues afecta directamente a los derechos de la persona. Aun así, de la actual regulación pueden inferirse las mínimas reglas que rigen esta renuncia.

1. En primer lugar para que la mujer pueda solicitar la reserva de publicidad de la maternidad, atendida la obligada constancia de ella en el Registro, son los dos tradicionales hechos los que se han de probar:

- a) Que, efectivamente, sea ella quien haya dado a luz y lo haya hecho en España (art. 44.4 LRC), o sea la realidad del parto En inicio, se excluyen los nacimientos ocurridos en el extranjero, y
- b) Que se haya comprobado su identidad respecto del recién nacido como resultado de los actos impuestos al personal sanitario que intervino en el parto y de las pruebas ineludibles (huellas plantares del nacido y huellas dactilares de la madre) (arts. 44.3 y 46 LRC). La identidad del hijo, o sea que es de la madre que dio a luz a una concreta persona.

⁴⁶ La renuncia a la maternidad la abordé en la comunicación que presenté al V Congreso sobre la feminización del Derecho Privado: *Mujer, maternidad y Derecho (Carmona V)*. Santiago de Compostela 21 y 22 de setiembre, pendiente de publicación, a la que me remito.

Identificada la madre está regulado muy parcamente tanto el procedimiento como los concretos requisitos. Habrá que esperar al desarrollo reglamentario, lo que se atisba va para largo atendida la tónica legislativa seguida hasta ahora. Con todo, de la letra del precepto se pueden deducir algunos.

2. La solicitud de la madre:

a) Ha de ser «*por motivos fundados*»

No se concreta, así que parece que se deja al arbitrio del encargado del Registro la consideración del motivo que se arguya como fundado. Sea lo que fuere se trata de valorar que la petición obedece a una causa que es suficientemente atendible y es claro es una causa que afecta a la madre. Opino que, dada su eficacia, el principio de interés del menor no debe entrar en juego a la hora de admitir la justificación. Aunque como es sabido en esta materia la realidad supera con creces la ficción, incluso justificada, se me ocurren como motivos, el carácter incestuoso de la filiación, que la concepción haya sido sea fruto de una violación, que sea mujer casada con un hombre distinto del padre del que no quiera divorciarse, que la mujer pertenezca a una orden religiosa o la ya trasnochada de ser madre soltera... etc.

b) Ha de renunciar «*a ejercer los derechos derivados de dicha filiación*»

La referencia entiendo que es poner en práctica determinado contenido de la filiación, los denominados derechos. Simplemente recordar que el contenido se resume en: imposición de nombre y apellidos, titularidad de la potestad parental con lo que conlleva (contenido personal y patrimonial, representación legal), al derecho de alimentos y los derechos sucesorios (legítima, sucesión intestada) (arts. 109, 111 y 154 y ss CC; 235-2 CCCat). La situación final de esta madre que renuncia a la maternidad acabará siendo paralela a la que tiene lugar en los casos de eficacia limitada de la determinación de la filiación (los de los arts. 111 CC y 235-14 CCCat que implican, como es sabido, una connotación de sanción).

c) Ha de hacerla ante el Encargado del Registro Civil y se sobreentiende en el plazo para proceder a la inscripción de nacimiento

Seguramente la vía será la declaración por escrito, en el formulario correspondiente, pero para saber si es válida la solicitud verbal, o incluso si dado que el Registro es electrónico puede acudirse a este medio, así como para conocer el término máximo desde el nacimiento en el que puede presentarse y el plazo en el que ha de contestar el

Encargado admitiendo o rechazando y si cabe recurso en caso de negativa, habrá que esperar al desarrollo reglamentario.

Llama poderosamente la atención que en la redacción de la nueva norma no se haya tenido en cuenta que debería haberse coordinado con la adopción. En efecto, una de las razones que se argüían en la STS (Sala 1ª) 5672/1999 de 21 de setiembre relacionaba la ocultación de la maternidad con la voluntad de la madre de dar en adopción al recién nacido. En esta tesitura, después de indicar que «la renuncia anticipada (mes y medio de antelación) a unos derechos-deberes expectantes, pugna expresamente con lo dispuesto en el artículo 177-2º del Código civil, respecto de los consentimientos exigibles para la eficacia de la adopción, que claramente determina que el «consentimiento de la madre no podrá prestarse hasta que hayan transcurrido treinta días desde el parto» agregaba que «No existe viabilidad alguna de que el asentimiento a la adopción pueda ser prestado con antelación al parto, y ni siquiera en el período de treinta días computados desde el parto, ya que necesariamente debe manifestarse una vez transcurrido ese tiempo, es decir, el día treinta y uno; y nunca con anterioridad al momento del parto»⁴⁷ En suma, según la sentencia hasta que no transcurre el plazo señalado para prestar el consentimiento a la adopción, no cabe que la madre exprese voluntad de desconocimiento o de dejación de sus responsabilidades.

La nueva regulación ¿Ha modificado el criterio?

La verdad es que en el estudio de la documentación sobre la formación de la norma no he encontrado referencia alguna a esta cuestión, lo que es lógico si se tiene en cuenta que esta facultad de la madre se introdujo en el periplo parlamentario. Así que nos hallamos ante una desarmonía difícil de resolver y que sólo el transcurso del tiempo se encargará, de hecho, de diluir.

A tenor de las reglas vigentes sobre la adopción, conforme al *Convenio Europeo en materia de adopción de menores (revisado)*, hecho en Estrasburgo el 27 de noviembre de 2008, la madre no puede prestar su asentimiento a la adopción hasta que hayan transcurrido seis semanas (42 días) desde el parto (arts. 177.2 CC y 235-41.2 CCCat). De manera que en el supuesto en que la madre en los días más inmediatos al parto decida renunciar y se admitan los motivos fundados, se crea una situación de limbo, tierra de nadie, en la que, sin estar el menor en situación de ser adoptado, sin embargo, tampoco, en propiedad es adoptable ni se puede iniciar el trámite de adopción. Aunque la entidad pública sea quien asuma la obligación de instar la inscripción en estas circunstancias (art. 45.3 nuevo).

⁴⁷ Fundamento Jurídico Cuarto.

4.2. Consecuencias en la determinación de la filiación

Si se sigue la literalidad de la norma las consecuencias jurídicas inmediatas de que se admita la solicitud de la madre son la publicidad restringida de la maternidad (art. 44.3) y de su domicilio que «no figurará a efectos estadísticos» (art. 49.4).

La reserva de publicidad (que se rige por el art. 84, no modificado) implica que sólo pueden acceder o autorizar a terceros el acceso al contenido de los asientos que contengan datos especialmente protegidos, la persona inscrita o sus representantes legales. Y si el inscrito ha fallecido, la persona interesada ha de solicitar autorización al juez de primera instancia de su domicilio justificando interés legítimo y razón fundada, que se presume que ostentan el cónyuge del fallecido, la pareja de hecho, los ascendientes y los descendientes hasta el segundo grado. Reserva que, como se ha indicado alcanza, además de los datos especialmente protegidos, al domicilio de la madre para evitar «el consiguiente efecto de empadronamiento automático del menor en el domicilio de la madre que ha renunciado a su hijo» a lo que se agrega, según se lee en la Exposición de Motivos⁴⁸, «sin que, en tal caso, el domicilio materno conste a los efectos estadísticos».

Los demás efectos que se derivan tienen que ver con la relación de filiación por naturaleza y con la adopción. ¿La renuncia al hijo implica que la maternidad no se determina en cabeza de la mujer que ha dado a luz? ¿Supone que el recién nacido es adoptable desde el momento en que es eficaz?

Ambos interrogantes se han contestado en parte a medida que se ha explicado la norma; con todo conviene dedicar unas breves reflexiones para sopesar las consecuencias de las novedades introducidas.

La pretensión de la norma es que la maternidad se determine en cabeza de la madre que ha dado a luz sin que, además, pueda evitarlo pues la renuncia al hijo no parece que tenga ninguna repercusión en ello. No es que, como indica el precepto (art. 44.4 LRC) se hace «constar necesariamente la filiación materna» en la inscripción, sino que oficialmente se fija su maternidad, lo que resulta del parto y la comprobación de su identidad⁴⁹ que, como antes se explicó son presupuestos, además, para solicitar la reserva de su publicidad. La madre sólo se exime de la obligación de instar la

⁴⁸ Apartado IV.

⁴⁹ Art. 120.5º CC «Respecto de la madre, cuando se haga constar la filiación materna en la inscripción de nacimiento practicada dentro de plazo, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley del Registro Civil». Art. 235-3 CCCat, «La filiación por naturaleza, con relación a la madre, resulta del nacimiento».

inscripción (art. 45.3 LRC) pues, en este caso es la entidad pública la obligada a hacerlo. Excepcionalmente se disocia la maternidad de su inscripción. La falta de desarrollo reglamentario de la norma entiendo que puede plantear dudas en este ámbito que nos preocupa que, necesariamente deberá precisarse mejor.

En efecto, si es la entidad pública correspondiente (art. 45.3 LRC) la obligada a instar la inscripción de nacimiento parece evidente que cuando se admite que la madre renuncie al hijo en el momento del parto, éste queda bajo la guarda de la entidad pública de manera automática y sin necesidad, al menos aparente, de declarar la situación de desamparo (arts. 172 CC, 228-1 a 228-9 CCCat). La promoción de la inscripción de nacimiento, entonces, se considera una de las medidas de protección necesarias para su guarda, que, en este caso, es la importantísima de determinar la filiación materna de la persona. De manera que la maternidad forma parte ineludible de los datos de identificación del hijo frente a la paternidad que puede no constar en el momento del nacimiento.

Lo que se acaba de razonar enlaza con la otra cuestión planteada acerca de la condición de adoptable del menor recién nacido. Si sólo se tiene noticia de la madre parece que lo más lógico sea pensar que, transcurrido el plazo de las seis semanas desde el parto, pueda ser dado en adopción. Pero entiendo que el hecho de que haya existido una renuncia de la madre no elimina que deba contarse con su asentimiento cuando se lleve a cabo la adopción. Éste sigue siendo necesario.

La respuesta es distinta si, por aplicación de las reglas correspondientes, se conoce en el momento del nacimiento la paternidad y se determina en cuyo caso entiendo, pese a la literalidad de la norma, que el padre es quien debe instar la inscripción y, además, que se no puede, salvo que concurran las circunstancias o situación que describen la ley, considerar que el menor esté en situación de desamparo y menos que tenga ya la condición de adoptable.

Nuevamente, se echa en falta una buena y más completa regulación que permita resolver estas disfunciones que se han generado.

Por descontado la maternidad legal de la que siempre queda constancia el Registro es la de la mujer que da a luz, regla que no se ha alterado (art. 10.2 LTRA), no la segunda maternidad, es decir, en las parejas (matrimoniales o no) homosexuales femeninas, se excluye el establecimiento de la maternidad a favor de la pareja de la madre.

La maternidad de la pareja de la madre que ha dado a luz se rige por normas distintas y, a su vez diferentes, puede cuestionarse si suficientemente justificado, si las mujeres

están casadas entre sí o no. Si no están casadas la segunda madre ha de adoptar para que exista relación de filiación. Respecto de las parejas casadas, también la reforma ha introducido novedades relevantes. En inicio parece que la nueva norma dispone que junto a la determinación de la segunda maternidad en cabeza de la otra mujer que hubiere prestado su consentimiento a la fecundación asistida o a la técnica de reproducción asistida de la esposa, previo al nacimiento, se permite expresamente, establecer la filiación en favor de aquélla mediante su declaración de admisión posterior al nacimiento (art. 44.5 y 7.3 LTRA). Pero que, en verdad, al remitir la Ley de técnicas de reproducción asistida a la legislación registral, parece que ahora se ha pospuesto y ha de hacerse con posterioridad al nacimiento. Situación en la que, el consentimiento de admisión semeja a un reconocimiento de la filiación (que aquí es matrimonial); lo que suscita muchos interrogantes, en la medida en que trasciende al supuesto de origen (el empleo de una técnica de reproducción asistida por la madre biológica).

En efecto, la innovación parece que ha desembocado en la ampliación del supuesto de hecho como ha entendido, la DGRN en la resolución de 8 de febrero de 2017 (1^a); que después de referirse a la situación legal anterior⁵⁰ determina decididamente «que cabe colegir que la intención del legislador ha sido facilitar la determinación de la filiación de los hijos nacidos en el marco de un matrimonio formado por dos mujeres, independientemente de que hayan recurrido o no a técnicas de reproducción asistida. Todo ello sin perjuicio de las acciones de impugnación de la filiación que pudieran tener lugar en caso de que la gestación no lo hubiera sido como consecuencia de la aplicación de las técnicas de reproducción asistida contempladas en la LTRHA pues la filiación establecida en ese caso no quedaría amparada por la condición de inimpugnable que contempla el artículo 8 de la citada ley»⁵¹.

⁵⁰ Se lee en el *Fundamento de Derecho III*: «La posibilidad de reconocimiento de una doble maternidad, inicialmente limitada a la vía de la adopción, fue introducida por la Ley 3/2007, que reformó el artículo 7 de la LTRHA reconociendo, mediante una ficción legal, que en caso de matrimonio preexistente entre dos mujeres, podría determinarse la filiación del nacido mediante técnicas de reproducción asistida a favor de la cónyuge no gestante siempre que esta hubiera manifestado previamente su consentimiento al respecto ante el encargado del registro civil del domicilio conyugal. Es decir, que el art. 7.3 LTRHA introdujo en este ámbito un nuevo supuesto de determinación de la filiación matrimonial, diferente de la presunción del art. 116 CC, si bien condicionada al cumplimiento de determinados requisitos. Posteriormente, la reforma operada por la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil, introdujo también una modificación en el apartado tercero del art. 7 de la LTRHA en cuanto a la forma en la que debe prestarse el consentimiento, de manera que ya no es necesario manifestarlo antes del nacimiento, quedando el artículo redactado como sigue: «Cuando la mujer estuviere casada, y no separada legalmente o de hecho, con otra mujer, esta última podrá manifestar conforme a lo dispuesto en la Ley del Registro Civil que consiente en que se determine a su favor la filiación respecto a l hijo nacido de su cónyuge.»

⁵¹ Fundamento de Derecho IV.

Una última cuestión. Como se ha comprobado a lo largo de todo el *iter* legislativo la regulación de la maternidad subrogada planeó durante todo el proceso, en todas sus fases y en las discusiones. Quedó claro que, al menos por el momento, se mantenía el criterio de prohibición; aunque, *estricto sensu*, no se prohíbe esta maternidad, sino que se declara nulo el contrato en el que se conviene⁵². No deja de llamar la atención que se admita e institucionalice una renuncia coetánea al parto que permite a la madre desvincularse desde el nacimiento, parecido a lo que sucede en estos contratos. ¿Significa cierta apertura sobre esta maternidad? Por ahora no semeja pues la renuncia de la madre portadora junto a la determinación de la filiación del progenitor cuyas células se han utilizado para la concepción, no desemboca en la atribución de la maternidad al otro miembro de la pareja que tiene que acudir a la adopción, exceptuado el caso de la pareja homosexual femenina casada.

En definitiva, es indudable que el objetivo pretendido con la nueva inscripción de nacimiento, evitar los «niños robados» se conseguirá, al menos cuando el parto tenga lugar en centro sanitario o con intervención de facultativo pues consta necesariamente la identidad física y biológica de la madre. En verdad, la identificación física/genética entre madre e hijo, y si se determina la filiación, de los datos de identificación de la persona. Sin embargo, se plantean nuevas realidades jurídicas, alguna de ellas no coordinada con el resto de la normativa, otras sin soporte o desarrollo, que pueden ocasionar disfunciones y que es necesario suplir y, por consiguiente, regular.

BIBLIOGRAFÍA:

FERNÁNDEZ SESSAREGO, *Derecho a la identidad personal*. Ed Astrea. Buenos Aires 1992.

GETE-ALONSO Y CALERA, M. C., «Identidad e identificación de la persona», en *Construyendo la igualdad. La feminización del Derecho privado* (Dir. T. TORRES GARCÍA, Coord.: INFANTE RUIZ, F.; OTERO CRESPO, M.; RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, A.), Tirant lo Blanch, Valencia 2017, pp. 83 a 144.

GETE-ALONSO Y CALERA, M. C., «La renuncia a la maternidad» comunicación presentada al *V Congreso sobre la feminización del Derecho Privado: Mujer, maternidad y Derecho (Carmona V)*. Santiago de Compostela 21 y 22 de setiembre, pendiente de publicación.

⁵² Art. 10.1 LTRHA: «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».

FUENTES DEL PROCESO LEGISLATIVO:

<http://transparencia.gob.es/servicios-buscador/contenido/normavigente.htm?id=NormaEV08L0-20133902&fcAct=2016-11-09T11:28:07.256Z&lang=ca>

Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados. X Legislatura, Serie A: Proyectos de Ley Núm 101-1, 23 de junio de 2014.

Boletín Oficial de las Cortes generales. Congreso de los Diputados. X Legislatura. Serie A: Proyectos de Ley 11 de junio de 2015 núm. 101-3. (Informe de la Ponencia.)

BOCG Congreso de los Diputados Serie A Núm. 101-2 26 de mayo de 2015 (Enmiendas).

Comisión de Justicia Sesión núm. 50 de 2 de junio de 2015 en Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones. Justicia. X Legislatura 2015, Núm. 823

Boletín Oficial de las Cortes generales. Congreso de los Diputados. X Legislatura. Serie A: Proyectos de Ley 15 de junio de 2015 núm. 101-4 (Aprobación por la comisión con competencia legislativa plena).

Boletín Oficial de las Cortes generales. Senado. X Legislatura. Núm. 539. 11 de junio de 2015 (Proyecto aprobado por el Congreso y remitido al Senado).

Boletín Oficial de las Cortes generales. Senado. X Legislatura. Núm. 550. 26 de junio de 2015, pp. 205 (Enmiendas presentadas en el Senado).

Boletín Oficial de las Cortes generales. Senado. X Legislatura. Núm. 560. 10 de julio de 2015. pp. 5 (Texto aprobado por el Senado).

Fecha de recepción: 29.01.2018

Fecha de aceptación: 24.03.2018