

Título: **Otra sentencia en España que desestima la maternidad subrogada**
 Autor: Lafferriere, Jorge Nicolás
 País: Argentina
 Publicación: El Derecho - Diario, Tomo 311
 Fecha: 09-06-2025 Cita Digital: ED-VI-CCII-310

Otra sentencia en España que desestima la maternidad subrogada

Documento/Comentario

El 25 de marzo de 2025, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (TS) de España dictó sentencia desestimando una demanda de impugnación de filiación materna en un caso de gestación subrogada (sentencia n. 496/2025). En el caso estuvo en discusión si la maternidad queda establecida por el parto, con independencia de si hay nexo genético con la persona nacida, o si, por el contrario, por el hecho de que la madre gestante no haya aportado su material genético significa que puede ser desplazada de la maternidad.

Los hechos

La causa se origina en la presentación de un ciudadano español, residente en España, quien celebró un contrato de gestación subrogada en el Estado de Tabasco (Méjico). En virtud del contrato, el 3 de septiembre de 2016 la gestante, sin aportar su material genético, dio a luz a dos niñas y luego de nacer las entregó al requirente. Las niñas quedaron inscriptas en el Registro Civil de Tabasco con los dos apellidos del padre requirente. El padre concurreció al Consulado Español en Méjico para inscribir a las niñas, pero ello le fue negado, pues no se había acreditado la imposibilidad de asentar el nombre de la madre. El requirente concurreció, así, al Registro Civil Consular junto con la madre e hizo la inscripción de las niñas con su apellido y el de la madre.

La causa judicial

Al regresar a España, el requirente inició una acción para impugnar la filiación materna no matrimonial, solicitando que se quite el apellido de la madre y se lo sustituya por el segundo apellido paterno.

En primera instancia, se rechazó la acción. En la apelación, la Audiencia Provincial de Madrid revocó la decisión de primera instancia, en razón de haber hecho la prueba pericial biológica y haber determinado que la madre no había aportado material genético para la gestación de las niñas. Ante la sentencia de la Audiencia Provincial, el Ministerio Fiscal interpuso un recurso de casación ante el TS.

La Sala de lo Civil del TS decide hacer lugar al recurso de casación. En primer lugar, a diferencia de otros casos en que se pedía el reconocimiento de una filiación determinada en el extranjero, en este caso, se cuestiona la filiación materna, en este caso “lo que pretende el demandante es que se deje sin efecto la filiación materna que ha sido fijada en el Registro Civil español de acuerdo con lo previsto en el apartado 2 del art. 10 de la citada Ley 14/2006, de 26 de mayo. En efecto, dicho artículo, tras establecer en su apartado 1 que ‘[s]erá nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero’, establece en su apartado 2 que ‘[l]a filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto’”.

Para rechazar la demanda, los argumentos del TS son los siguientes:

- El interés superior del niño: “El interés del menor no puede confundirse con el interés del padre comitente, esto es, el varón que, mediante el contrato de gestación subrogada, aportando su material biológico, encargó a una mujer que gestara y diera a luz para él a dos niñas”. Y luego afirma que el legislador “ha decidido que como mejor se protege al menor nacido de una gestación por sustitución es atribuyendo la condición de madre a la mujer que da a luz al menor”.
- Constitucionalidad de la norma: El Tribunal señala que, en todo caso, se debería haber planteado la inconstitucionalidad de la norma. Pero, a renglón seguido, aclara: “Este tribunal no alberga dudas sobre la constitucionalidad del art. 10.2 de la citada Ley 14/2006, de 26 de mayo, que debe aplicar para resolver este recurso. No se entiende cómo puede beneficiar a las menores que se deje sin efecto la fijación de la filiación materna respecto de la madre que las gestó y alumbró”.
- Orden público: La filiación materna determinada por un contrato celebrado en el extranjero “es manifiestamente contrario a nuestro orden público”. “Entre otras razones, porque cosifica a los menores

haciéndolos una simple mercancía, objeto de un contrato que pretende fijar su filiación con base en el pago de un precio a una mujer, que por lo general actúa impelida por un estado de necesidad acuciante, que se somete a los riesgos asociados a un tratamiento de reproducción asistida y que renuncia a los derechos que como madre gestante le deberían corresponder, y pretende privar al menor de esa relación de filiación materna así como de su derecho a conocer a su madre”.

- Derecho a conocer a sus progenitores: Para el TS, dejar sin efecto desconocería ese derecho de las niñas que surge del art. 7.1. de la Convención sobre los Derechos del Niño. Además, “perjudicaría su derecho a ser cuidadas por su madre en caso de fallecimiento o incapacidad de su padre” y sus “derechos sucesorios”.
- Sobre las divergencias en la registración: El TS señala que no hay perjuicio para las menores en el hecho de que la registración en España difiera de la registración en México.
- Filiación determinada por el parto: “La filiación materna no adoptiva se fija por el parto (con la matización de lo previsto en el art. 7.3 de la citada Ley 14/2006, de 26 de mayo), sin que tenga trascendencia quién aportó el óvulo”.
- No hay error: se desestima que pueda haber habido error en el consentimiento.

Finalmente, se descarta la posibilidad de hacer una consulta prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Jorge Nicolás Lafferriere

www.centrodebioetica.org

28 de abril de 2025

VOCES: FAMILIA - MATRIMONIO - FILIACIÓN - BIOÉTICA - PERSONA - MENORES - DERECHO COMPARADO - ACTOS Y HECHOS JURÍDICOS - CONTRATOS - DERECHOS HUMANOS - ORDEN PÚBLICO - MÉDICO - SALUD PÚBLICA - TRASPLANTE DE ÓRGANOS - JURISPRUDENCIA - ORGANISMOS INTERNACIONALES - SENTENCIA EXTRANJERA

© Copyright: El Derecho