

LA RENUNCIA A LA MATERNIDAD: ¿HACIA EL PARTO
ANÓNIMO?*

*WAIVING MATERNITY RIGHTS: MOVING TOWARDS
ANONYMOUS CHILDBIRTH?*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 17 bis, diciembre 2022, ISSN: 2386-4567, pp 436-457

* El presente trabajo se ha realizado en el marco del Grupo de Investigación Consolidado del Gobierno Vasco GIC IT1445-22 sobre 'Persona, familia y patrimonio', del que es investigador principal el Dr. GORKA GALICIA AIZPURUA.

Jon ATXUTEGI
GUTIÉRREZ

ARTÍCULO RECIBIDO: 13 de octubre de 2022

ARTÍCULO APROBADO: 5 de diciembre de 2022

RESUMEN: El cambio operado 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, prevé la renuncia a la maternidad, es decir, la facultad de la madre biológica de renunciar a su hijo o hija en el momento del parto. Sin embargo, esta prerrogativa que se le reconoce a la madre abre una nueva brecha en la determinación de la filiación, pues el interés del menor, pieza angular del sistema de filiación del ordenamiento español, parece colisionar, por vez primera, con dicha libre voluntad. Al igual que el ordenamiento francés, la reforma parece abogar por el denominado parto anónimo -que salvaguarda la ocultación de la identificación materna y rompe con todo vínculo jurídico entre ambos-, aunque su escueta previsión exige un estudio más pormenorizado.

PALABRAS CLAVE: Renuncia; maternidad; parto anónimo; filiación.

ABSTRACT: *The operational change by Law 19/2015 of July 13, on administrative reform measures in the field of the Administration of Justice and the Civil Registry, provides for the renunciation of maternity, that is, the power of the biological mother to renounce her son or daughter at the time of childbirth. However, this prerogative recognized to the mother opens a new gap in the determination of filiation, since the interest of the minor, the cornerstone of the Spanish filiation system, seems to collide, for the first time, with this free will. As in the French system, the reform seems to advocate the so-called anonymous childbirth -which safeguards the concealment of the maternal identification and breaks any legal link between the two-, although its brief provision calls for a more detailed study.*

KEY WORDS: *Waiver; maternity; anonymous childbirth; filiation.*

SUMARIO.- I. NOTAS PRELIMINARES.- II. BREVES APUNTES HISTÓRICOS.- III. LA MATERNIDAD, DISPONIBLE PERO INNEGOCIABLE.- IV. EL DERECHO A LA RENUNCIA.- I. EL EJERCICIO DEL DERECHO.- 2. EL CONTENIDO DE LA RENUNCIA.- V. ¿RENUNCIA O ABANDONO?- VI. EL SÍMIL FRANCÉS: EL PARTO ANÓNIMO.- VII. CONSIDERACIONES FINALES.

I. NOTAS PRELIMINARES.

Año 2015. Tras cuatro breves años desde la aprobación de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil¹, se promulga la Ley 19/2015 de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil². Esta Ley, que modifica la redacción de parte del articulado de su reciente predecesora, prevé, por vez primera, de forma expresa, la renuncia a la maternidad, es decir, la facultad de la madre biológica de renunciar a su hijo o hija en el momento del parto.

Sin embargo, previsión legal y realidad, parecen no haber discurrido de la mano, pues de acuerdo a las estadísticas, el propio hecho de la renuncia ha sido recurrente en los centros hospitalarios³. Si se atiende a los estudios realizados a este respecto se observa que previa entrada en vigor de la Ley 19/2015 la renuncia a la maternidad ocurre en España. En un único centro, en el lapso de diez años, hasta un total de 37. La casuística, por su parte, completamente variada, desde gestantes primerizas a segundos o terceros partos, tanto mujeres jóvenes como de mayor edad, de origen nacional y extranjero.

1 Accesible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-12628>

2 Accesible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-7851

3 De acuerdo al estudio publicado por JIMÉNEZ MARTÍNEZ, S.: "Protocolo en materia de adopción: renuncia de la madre biológica al recién nacido", *AFIN*, núm. 93, 2017, p. 2, "la renuncia a recién nacidos no constituye un fenómeno nuevo y precisa de investigaciones actualizadas sobre intervención. Un ejemplo de ello es la propuesta de protocolo de actuación para trabajadores sociales hospitalarios que se presenta a continuación. Se basa en una investigación de tipo descriptivo que analizó un total de 12 variables en 37 casos, acontecidos entre 2003 y 2012 –con mayor incidencia en 2009 y 2011 y menor en 2004, 2008 y 2012- en un hospital público de España, correspondientes a mujeres con una ligera mayoría de mujeres extranjeras, en edades comprendidas entre los 16 y los 42 años, siendo la edad más frecuente los 23 años, predominantemente sin pareja. Treinta y tres de ellas firmaron el documento de renuncia mientras que dos se marcharon del hospital sin hacerlo y otras dos cambiaron de idea al dar a luz". También, ORDÁS ALONSO, M.: "El anonimato de la madre. Un debate abierto a nivel internacional", en AA.VV.: *Mujer, Maternidad y Derecho* (dir. por M.P. GARCÍA RUBIO), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, p. 511, indica que "no se puede ocultar que, aún en el Siglo XXI, son numerosos los motivos que pueden llevar a una madre a tomar la difícil decisión de querer dar a luz en el anonimato lo que, aunque pudiera parecer una cuestión residual, en términos cuantitativos tiene una dimensión mayor de lo que a primera vista cabría esperar y que, contrariamente a lo que se podría pensar, no se encuentra en retroceso sino todo lo contrario". Así, al recoger los datos en relación al parto anónimo, recuerda que en Francia los casos han pasado de 588 en el año 2005, a 700 en el año 2010. En Alemania, por su parte, en el primer año de permisibilidad del parto confidencial, han sido 95 las mujeres que han hecho uso del mismo.

• Jon Atxutegi Gutiérrez

Profesor laboral interino, acad. Adjunto, Departamento de Derecho de la Empresa y Derecho Civil, UPV/EHU.
E-mail: jon.atxutegi@ehu.es

Corresponde, por lo tanto, plantearse si esta nueva previsión legal pretende registrar la mera tipicidad del hecho, o si, por el contrario, allana el camino para una comprensión de la renuncia a la maternidad más ambiciosa en la que se rompa con el esquema de la filiación biológica materna. Y es que, ¿resulta preciso mantener inmutable el principio de derecho ‘mater semper certa es’?

II. BREVES APUNTES HISTÓRICOS.

En todo caso, antes de profundizar en dichas cuestiones es indispensable un alto en el que se revelen los antecedentes más próximos a esta renuncia a la maternidad, ya que, a pesar de que la terminología parece novedosa, su previsión legal puede retrotraerse hasta la Ley de 8 de junio de 1957 sobre el Registro Civil⁴. En este sentido, también el iter legislativo de la Ley 19/2015 resulta esclarecedor; las reformas introducidas respecto a la regulación del Registro Civil no son cuantiosas, meramente diez, pero conocer el recorrido parlamentario de la norma puede dar luz sobre la motivación política detrás de las mismas.

Comenzando con el análisis histórico de la figura, la Ley 8 de junio de 1957 es la que prevé inicialmente, aunque sin denominarla como renuncia, el ‘desconocimiento’ de la maternidad. Así, en su Capítulo II, relativo a la filiación, el artículo cuarenta y siete establece que “no constando el matrimonio de la madre ni el reconocimiento por ésta de la filiación, el encargado del Registro, sin demora, notificará el asiento personalmente a la interesada o a sus herederos. La mención de esta filiación podrá suprimirse en virtud de sentencia o por desconocimiento de la persona que figura como madre, formalizado ante el encargado del Registro, el cual lo inscribirá marginalmente”.

De acuerdo a esta previsión, y únicamente para la determinación de la filiación no matrimonial, cabe la posibilidad de que la madre no reconozca al nacido, es decir, ‘desconozca’ la maternidad, y suprima, en consecuencia, su mención del asiento de inscripción de nacimiento oportuno⁵. Esta prerrogativa activa a su vez el mecanismo legal que permite eludir de la constancia clínica la identidad de la madre, de modo que, la imposición de nombre y apellidos recae sobre el encargado del Registro Civil que deberá optar por un nombre y unos apellidos de uso corriente. No existe vínculo de filiación entre recién nacido y madre biológica,

4 Accesible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1957-7537>

5 Recuerda SERNA MEROÑO, E.: “La maternidad: reflexiones sobre su configuración jurídica”, en AA.VV.: *Mujer, Maternidad y Derecho* (dir. por M.P. GARCÍA RUBIO), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, p. 257, que “en todo caso, a la que figuraba como madre se le advertía expresamente al ser notificada, que transcurridos quince días sin que formalizara su desconocimiento ante el Encargado del Registro civil, la mención de filiación solo podría ser cancelada en virtud de una sentencia”.

pues la oposición declarada por parte de la última es suficiente para considerar que la filiación resulta desconocida⁶.

Inicialmente, esta premisa legal permanece inmutable incluso tras la entrada en vigor de la Constitución española de 1978, a pesar de que parte de su articulado parezca colisionar frontalmente con la misma. Principios como la libre investigación de la paternidad o la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad se presentan, aparentemente, opuestos a la redacción del artículo cuarenta y siete. Sin embargo, no es hasta el año 1999 cuando se delibera sobre la inconstitucionalidad sobrevenida de este artículo, por atentar, precisamente, contra los principios constitucionales expuestos.

Así, la STS 21 septiembre 1999⁷, al resolver la casación en la que una mujer reclama el reconocimiento biológico de su hija -tras comunicar previo parto su intención de 'desconocer' la maternidad y no corregir dicha voluntad una vez dado a luz-, declara la inconstitucionalidad sobrevenida de la figura de la renuncia. En su fundamentación jurídica, el Tribunal, además de alegar la vulneración de los principios arriba mencionados, también concluye en el Fundamento de Derecho Quinto, introduciendo el sesgo del principio de igualdad, que, "en líneas generales la regulación reglamentaria del Registro Civil 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 (...). Por último, el sistema encierra graves discordancias, no sólo con relación a los mismos padre e hijo biológicos, sino también frente a la unión matrimonial, en la que la madre no puede renunciar a su maternidad ni negar al hijo el hecho de su filiación, ni el padre deshacer por sí solo la presunción de su paternidad, lo que no resulta constitucionalmente congruente máxime, cuando las investigaciones científicas tienden, en la actualidad, a poner de relieve las interrelaciones biológicas que se desprenden de los antecedentes genéticos y su influencia, de manera, que cabe hablar del derecho de las personas a conocer su herencia genética"⁸.

6 Sobre esta inicial previsión NAVARRO CASTRO, M.: "Artículo 44", en AA.VV.: *Comentarios a la Ley del Registro Civil* (dir. por J.A. COBACHO GÓMEZ y A. LECIÑENA IBARRA), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 685, señala que "el artículo 47 de la LRC/1957 permitía a la madre no casada manifestar su desconocimiento de la filiación, aunque existiese una coincidencia tanto de la declaración como del parte en la atribución de su maternidad, y, en consecuencia, no existiese duda al respecto. De esta manera, el título de determinación legal de la filiación ya formado se hacía depender de una decisión de la madre (...). Evidentemente, se trataba de una disposición que respondía a unos condicionantes sociales muy distintos a los actuales.

7 STS 21 septiembre 1999 (RJ 1999, 6944).

8 Pese a los argumentos igualitarios utilizados, considera SERNA MEROÑO, E.: "La maternidad", cit., p. 258-259, que esta resolución del Tribunal Supremo "estableció un tratamiento diferente para el hombre y la mujer en aquellos casos que quieran determinar su filiación no matrimonial de manera extrajudicial. Y ello

A partir de este momento, el ordenamiento español separa la voluntad materna de la circunstancia registral de la maternidad, de modo que, la filiación materna se determina sin intervención, o incluso en contra de la misma. La propia Ley 20/2011, de 21 de julio del Registro Civil, marca una línea continuista al respecto y erradica toda previsión normativa acerca del 'desconocimiento', y, salvo supuestos de abandono, la filiación, por lo que respecta a la madre, se formaliza atendiendo a que es ella la que ha dado a luz y bajo el principio 'mater semper certa es'.

Sorpresivamente, 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, viene a introducir un giro radical en esta forma de atribuir la filiación, pues modifica la redacción de la Ley 20/2011, y, a lo largo de sus vigentes artículos 44, 45 y 49, incorpora la expresión de 'renuncia' al hijo⁹. Esta adición, que no consta en ninguno de los anteproyectos de la Ley 19/2015 –ni en el inicial de 2013, ni en el proyecto presentado al Congreso en el año 2014–, se introduce durante el propio proceso parlamentario¹⁰. El Preámbulo nada recoge en relación al motivo de dicha incorporación, y de manera escueta, en su apartado IV, tan solo confirma la no obligatoriedad de la madre que renuncia a su hijo en el momento del parto a promover la inscripción de nacimiento, traspasando dicha obligación a la Entidad Pública correspondiente, como vía en favor de la protección del menor. Así, este derecho a la renuncia, adicionado de improviso¹¹, parece reformular las reglas sobre la determinación de la filiación, aunque resulta preciso valorar, en posteriores

es así, porque se observa que la paternidad extrajudicial no matrimonial solo será establecida en aquellos supuestos que el padre haya declarado su voluntad para determinar su filiación. Por el contrario, con la derogación de las mencionadas disposiciones registrales, la filiación materna podrá quedar determinada sin intervención de la madre, incluso contra su voluntad, puesto que la inscripción de la filiación materna se formalizaría siempre que la identidad de la madre resultara del parte o comprobación exigidos para la inscripción del nacimiento”.

- 9 En síntesis, GETE-ALONSO Y CALERA, M. C: “La inscripción de nacimiento en la Ley 20/2011. Entre el derecho a la identidad de las personas y la reserva de la maternidad”, *Revista de Derecho Civil*, núm. 1, 2018, p. 3, señala que “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 adjuñción y práctica de determinadas pruebas; y en último lugar se dispone una cierta protección de la madre”.
- 10 Respecto al iter legislativo, GETE-ALONSO Y CALERA, M. C: “La inscripción”, cit., p. 17, indica que “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 2015. 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 Diputados 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 (...). Del periplo legislativo interesa poner en evidencia sólo aquello que proporciona los fundamentos y permite atisbar la voluntad inicial que parecía perseguirse para 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”
- 11 Muestra de esta inesperada adición se observa en el propio comentario realizado previa reforma por NAVARRO CASTRO, M.: “Artículo 44”, cit., p. 686, pues llega a afirmar que “obviamente, una disposición similar no ha sido incluida en la nueva LRC/2011. Sólo si no se conoce quién es la mujer que ha dado a luz a la persona que se va a inscribir, como podría suceder en el caso de niños abandonados, puede no determinarse la filiación materna”.

apartados, en qué medida lo hace, y si ciertamente, puede considerarse que plantea un nuevo paradigma en la filiación materna.

En todo caso, y aunque sea de forma breve, sí es preciso recalcar que la incorporación de esta reforma se promueve mediante una enmienda del Grupo Socialista, apoyada, a su vez, en una propuesta que también presenta el Grupo Popular, y bajo la argumentación de que “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 o familiar y así lo ha mantenido la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derecho Humanos”.

Por el contrario, quedan fuera de la redacción final las propuestas presentadas tanto por Joan Baldoví Roda, en nombre del Grupo Parlamentario Mixto, como la correspondiente al Grupo Parlamentario de IU, ICV-EUiA, CHA: la Izquierda Plural. Ambos grupos, en enmiendas separadas, promueven una modificación terminológica, justificando la mejora técnica del texto y la inclusión de parejas homosexuales femeninas. Así, mientras que el primero aboga por la locución de ‘la madre que ha alumbrado’, la enmienda del segundo grupo opta por el término ‘progenitor gestante’¹².

Debe subrayarse, por lo tanto, que la ‘renuncia a la maternidad’, políticamente, y a diferencia de su predecesora de 1957, no se justifica en la búsqueda de herramientas que disminuyan el abandono o el infanticidio de recién nacidos. El legislador no incluye este razonamiento ni en el Preámbulo de la Ley 19/2015 ni en las enmiendas presentadas. Así, la incógnita sobre la causa de esta nueva redacción continua sin poder ser esclarecida, al margen de la justificación esgrimida por parte del Grupo Socialista en la defensa de su enmienda. Además, esta argumentación en favor del derecho al respeto de la vida privada y familiar de la madre, se supera, en definitiva, con la promulgación de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia¹³, que quince días más tarde, refuerza el derecho de acceso a los orígenes de las personas adoptadas, frente a los derechos maternos esgrimidos.

III. LA MATERNIDAD, DISPONIBLE PERO INNEGOCIABLE.

Previa la entrada en vigor de la Ley 19/2015, la maternidad como hecho, resulta indisponible. De hecho, cabe incluso afirmar que todo negocio jurídico relativo a

12 Las enmiendas referenciadas (Grupo Socialista, Grupo Parlamentario Mixto, Grupo Parlamentario de IU, ICV-EUiA, CHA: la Izquierda Plural) se encuentran en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, núm. A-101-2 de 26/05/2015, accesibles en: https://www.congreso.es/busqueda-de-iniciativas?p_p_id=iniciativas&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&_iniciativas_mode=mostrarDetalle&_iniciativas_legislatura=X&_iniciativas_id=121%2F000101

13 Accesible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-8470>

la filiación queda sustraído del principio de autonomía de la voluntad de las partes. Hasta este momento, el interés público limita, en todos los aspectos, el libre ejercicio de la maternidad, de modo que, la filiación materna no es susceptible de renuncia o negociación.

Esta perspectiva, que se fundamenta en el principio de que madre es quien da a luz, se refuerza por la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida¹⁴, que en su artículo 10.1 confirma la nulidad de pleno derecho de todo 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”. Además, su apartado segundo vuelve a recordar la vigencia del principio ‘mater semper certa est’, al establecer que, en dichos casos, la filiación ‘será determinada por el parto’¹⁵.

También el Tribunal Supremo, en su reciente STS 31 marzo 2022¹⁶, resuelve que la contrariedad manifiesta respecto de la gestación por sustitución deriva no solamente de la Ley 14/2006, sino de que el propio contrato vulnera gravemente los derechos fundamentales reconocidos en nuestra Constitución y en los convenios internacionales sobre derechos humanos en los que España es parte. Asimismo, en su Fundamento de Derecho Tercero, debido al enorme número de obligaciones que asume la gestante y que resultan totalmente contrarias a la dignidad humana recuerda que “tanto la madre gestante como el niño a gestar son tratados como meros objetos, no como personas dotadas de la dignidad propia de su condición de seres humanos y de los derechos fundamentales inherentes a esa dignidad. La madre gestante se obliga desde el principio a entregar al niño que va a gestar y renuncia antes del parto, incluso antes de la concepción, a cualquier derecho derivado de su maternidad”.

En todo caso, la renuncia a la maternidad a la que refiere la Ley 19/2015 no debe englobarse, ni confundirse, con la renuncia buscada en la gestación por sustitución¹⁷. Y es que, esta última, es aquella que pretende ligar mediante negocio

14 Accesible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-9292>

15 A este respecto señala SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Á.: “Derecho Civil y gestación subrogada”, en AA.VV.: *Mujer, Maternidad y Derecho* (dir. por M.P. GARCÍA RUBIO), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, p. 751, que “en España, la filiación materna, como institución de gran importancia y trascendencia, reposa sobre el principio de que madre es quien da a luz, por consiguiente, es nulo un negocio jurídico de gestación por sustitución”.

16 STS 31 marzo 2022 (RJ 2022, 1190).

17 Concuera con esta línea SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Á.: “Derecho Civil”, pp. 749-750, al afirmar que “la gestación por sustitución consiste en la práctica procreativa en la que una mujer gesta un embrión con el que no tiene ninguna relación biológica, mediando un contrato gratuito que entraña para ella la obligación, producido el parto, de entregar al recién nacido a la otra parte del contrato. Por tanto, la gestante se obliga a no impugnar la filiación del hijo, estableciéndose dicha filiación a favor de los comitentes (...). Esta práctica nada tiene que ver con una adopción post-natal. Ésta pretende favorecer el interés del menor y los derechos del niño cuyos padres biológicos no pueden hacerse cargo de él. La gestación por sustitución supone -o puede suponer muchas veces-, además de una manera de explotar a la mujer que ‘alquila o vende’ su cuerpo por dinero, la entrega de un niño -convirtiendo al niño en un objeto, cosificándolo como un

jurídico una filiación, materna o paterna. Es decir, la gestante, en ciertos casos sin mediar relación biológica alguna con el embrión, acuerda gestarlo, pero asumiendo la obligación de, producido el parto, entregar al recién nacido y a no impugnar la filiación resultante en favor de la parte comitente¹⁸. Todo ello, mediante un contrato que, aun con visos de gratuidad, puede incluir cierta contraprestación económica en concepto de gastos médicos, seguros y cualquier otro que la gestante pueda necesitar durante el periodo del negocio.

La renuncia a la maternidad prevista en la Ley 19/2015, sin embargo, y como ya se ha advertido, dista por completo de este supuesto negocial. Por un lado, sí existe vínculo biológico entre ambos sujetos, madre y recién nacido comparten filiación natural. De hecho, este es el lazo que la renuncia pretende extinguir. Por otro lado, esta disposición de la maternidad se realiza sin intervención de terceros, y únicamente precisa de la voluntad materna. No existe negocio jurídico, no supone vinculación alguna con otros sujetos. Finalmente, y aunque más adelante se profundice en este aspecto, la renuncia prevista en la Ley 19/2015 pasa por una doble confirmación de la voluntad materna: la primera, al momento del parto, y una segunda, en el proceso adoptivo correspondiente. Se remarca, así, su carácter revocable.

Se observa, por tanto, una nueva interpretación de la maternidad, que aun estando fuera de posibles negocios jurídicos, al permitir su renuncia, adquiere naturaleza disponible, al menos, en una lectura apegada a la norma.

IV. EL DERECHO A LA RENUNCIA.

I. El ejercicio del derecho.

Para comenzar con el análisis de este punto es preciso adelantar que, a falta de un Reglamento del Registro Civil actualizado, la previsión legal no resulta suficiente para determinar el procedimiento por el que una mujer puede ejercitar su derecho de renunciar a la maternidad¹⁹. Por ello, resulta preciso, aunque

producto comercial-, teniendo presente que una persona no puede ser tratada como un objeto, como una mercancía”.

- 18 Recuerdan ALKORTA IDIAKEZ, I. Y FARNÓS AMORÓS, E.: “Anonimato del Donante y Derecho a Conocer: un Difícil Equilibrio”, *Oñati socio-legal series*, núm. 1, 2017, p. 168, que “en la mayoría de gestaciones por sustitución que se llevan a cabo en la actualidad genética y biología acostumbran a estar disociadas, como sucede cuando una mujer lleva a cabo la gestación de un embrión creado con el óvulo de otra mujer (gestación por sustitución parcial). Algo similar sucede en parejas heterosexuales que recurren a la fecundación heteróloga con óvulos de donante o en parejas de dos mujeres en que, a partir de la técnica conocida como “Recepción de Óvulos de la Pareja” (ROPA), una de las dos gesta el embrión o embriones creados a partir de un óvulo o los óvulos de la otra y semen de donante. En todos estos casos las dos mujeres que intervienen en el proceso llevan a cabo un rol biológico, pero solo una de ellas desempeña un rol genético, puesto que solo una aporta los gametos”.
- 19 CALZADILLA MEDINA, M.A.: “La ‘renuncia’ de la madre en el momento del parto prevista en la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil”, en AA.VV.: *Mujer, Maternidad y Derecho* (dir. por M.P. GARCÍA RUBIO), Tirant

también enriquecedor, acudir a los distintos protocolos hospitalarios que, de forma concisa, desgranar el ejercicio de la renuncia: sujetos intervinientes, impresos a cumplimentar, e incluso, la información necesaria que debe trasladarse a la madre por parte del equipo socio sanitario²⁰.

En este sentido, el Procedimiento Operativo Estandarizado del Hospital Universitario Reina Sofía, del Servicio Andaluz de Salud, revisado este mismo año 2022, ya determina los principios rectores que deben regir en el ejercicio de la renuncia al afirmar que: “la mujer que manifieste su deseo de renunciar a su futuro hijo tendrá derecho a una máxima confidencialidad y total respeto a su decisión, por lo que se evitará cualquier comportamiento que pudiera interpretarse como la más mínima interferencia a dicha determinación. Los profesionales que la atiendan le prestarán apoyo emocional para intentar que esta situación le sea lo menos traumática posible. Una vez nacido el menor, el Hospital adoptará las medidas necesarias para garantizar su bienestar y custodia, estableciendo la adecuada coordinación con la entidad pública competente en materia de protección de menores”. Toda renuncia a la maternidad, por lo tanto, debe partir desde la máxima confidencialidad posible, sin ninguna injerencia en la voluntad de la madre, y con la clara premisa de garantizar el bienestar tanto de la renunciante como del menor.

En cuanto al desarrollo de estos principios, el carácter confidencial de este proceso evita su conocimiento en el entorno social y laboral de la madre biológica. Así, los datos de la madre están sujetos a reserva y sólo se recogen en la partida de nacimiento original y los posteriores documentos del expediente de adopción. Además, la confidencialidad resulta cualificada y abarca, también, en este supuesto, la posibilidad de que la madre solicite, expresamente, que no se facilite información sobre su ubicación ni estado de salud, de modo que, tras hacer constar dicha voluntad en su Historia de Salud, no se informará a ningún familiar en el servicio de información o admisión. Debe tenerse en cuenta que, al renunciar al menor, tanto

Lo Blanch, Valencia, 2019, p. 412, recuerda que “son tres los preceptos -además de una referencia en el Preámbulo- en los que se recoge esta ‘renuncia’ que se nos presenta, tras una primera aproximación, como ‘ad libitum’ o abdicativa. Tras su lectura, cualquiera podría pensar que la ‘renuncia’ en cuestión se encuentra perfectamente regulada en el CC o en cualquier otra Ley especial. Pero nada más lejos de la realidad: las únicas referencias que encontramos en nuestro ordenamiento jurídico estatal en lo que respecta a la ‘renuncia’ estudiada son las que a continuación se refieren, empleando el legislador unas expresiones, cuando menos, coloquiales y no reveladoras del empleo de una correcta técnica jurídica, por lo que es criticable al parecer que el estado civil es disponible”.

20 En relación a los requisitos, concluye GETE-ALONSO Y CALERA, M. C: “La renuncia a la maternidad”, en AA.VV.: *Mujer, Maternidad y Derecho* (dir. por M.P. GARCÍA RUBIO), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, p. 470, que de la letra del precepto se pueden deducir algunos. Así, la solicitud de la madre ha de ser por motivos fundados, ha de renunciar a ejercer los derechos derivados de dicha filiación y se ha de hacer ante el Encargado del Registro Civil en el plazo para proceder a la inscripción de nacimiento. Adiciona que, “seguramente la vía será la declaración por escrito, en el formulario correspondiente, pero 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”.

la madre como sus familiares y allegados, son suspendidos de cualquier derecho sobre el menor, incluyendo el relativa a la información de salud o de visitas.

Por su parte, en relación a la no injerencia en la voluntad, se observa que en los distintos protocolos hospitalarios se remarca la obligación de respetar dicha decisión y de contribuir a que la renuncia sea una experiencia lo menos dolorosa posible. De hecho, en apoyo, también, de su bienestar emocional, se puesta porque la madre este ubicada en una habitación sola, y de no ser posible, no comparta espacio con otra mujer gestante o que acabe de dar a luz. Esta no injerencia en todo caso, no debe suponer la no realización de la obligada intervención por parte del trabajador social hospitalario o del departamento de atención al paciente. Pues, para garantizar y asegurar que la renuncia se efectúa desde el conocimiento de los hechos y con total libertad, la renunciante debe ser informada, tanto de las posibilidades de apoyo existentes para hacerse cargo del recién nacido, como de las cuestiones jurídicas que engloban la renuncia.

Así, de acuerdo al Protocolo de Intervención ante Abandonos de la Conserjería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid, la madre "debe ser informada de la confidencialidad del proceso, ya que por respeto a su intimidad sus datos personales sólo constarán en los archivos de las entidades directamente implicadas (Maternidad, Comisión de Tutela del Menor, Registro Civil y Juzgado) y sometidos a la debida reserva. Debe informarse a la madre que cuando el bebé reciba el alta médica, será recogido por los servicios de protección e integrado en una familia para su adopción. Debe recogerse un domicilio y teléfono de la madre biológica para que pueda ser informada confidencialmente, en el lugar que ella indique, de que la entidad pública ha asumido la Tutela del Menor y la medida acordada. Posteriormente, será citada por el Juzgado o la Comisión de Tutela para cumplir el trámite de audiencia en el procedimiento de adopción. Esta comparecencia tampoco tiene perjuicios posibles para la madre, sea cual sea su situación de residencia u otras".

Por último, en relación al bienestar del menor, el proceso asistencial goza de algunas especificidades, ya que, el profesional que registre el episodio del parto tiene que tener en cuenta ciertos criterios para la identificación y la cumplimentación de las etiquetas médicas. Así, en los datos de identificación del recién nacido, la casilla pertinente al nombre se cumplimenta con una X, mientras que en el apartado del domicilio se debe recoger la dirección del Servicio de Protección de Menores. Por su parte, el protocolo de la Comunidad de Madrid, también exige para los casos de renuncia la cumplimentación de un Informe Médico Perinatal para Adopción en el que se haga constar, entre otros, los antecedentes sanitarios maternos, el control de embarazo, los datos del parto, el informe de alta de Neonatología, o las exploraciones complementarias realizadas.

En todo caso, para finalizar con este apartado, tras conocer el procedimiento de renuncia a través los protocolos hospitalarios, respecto al plazo del ejercicio, debe destacarse que, aunque la madre manifieste su decisión con anterioridad, solo después del parto tiene cabida la misma. De esta forma, a pesar de que la redacción propuesta en la Ley 19/2015 pueda inducir a error, la renuncia a la maternidad solo resulta una vez la madre da a luz, sin que quepa, como acontece en la gestación por sustitución, el ejercicio previo del derecho.

También debe subrayarse que esta renuncia a la maternidad goza de un periodo de revocación, pues de acuerdo al artículo 5.5 del Instrumento de Ratificación del Convenio Europeo en materia de adopción de menores (revisado), hecho en Estrasburgo el 27 de noviembre de 2008²¹, este consentimiento de la madre solo es válido cuando se presta tras expirar el plazo prescrito por la ley, y según la previsión del artículo 177 del Código Civil, este plazo no puede ser inferior a las seis semanas, a contar desde el parto²². En este sentido, los propios protocolos establecen que, si la revocación de renuncia ocurre durante el transcurso de su proceso asistencial en el Centro Hospitalario, al estar la madre en el derecho restablecer la vinculación, “se actuará como si de un caso normal se tratara, si dicha manifestación se realizara antes de haber efectuado el ingreso del/la recién nacido/a en la Unidad de Neonatología. De haberse efectuado tal ingreso, el/la recién nacido/a será enviado/a a planta junto con la madre tras recibir el alta por el pediatra en la Unidad de Neonatología”.

2. El contenido de la renuncia.

Hasta este momento, a pesar de haber tratado los distintos pormenores de la renuncia a la maternidad, no se ha atendido a la cuestión que, ciertamente, puede romper con el esquema de la filiación materna, es decir, en el ejercicio de este derecho, ¿a qué se renuncia? ¿existe una extinción de la maternidad biológica? Antes de profundizar en dichas cuestiones, conviene, en todo caso, esclarecer cuál es el contenido al que vincula la filiación -en este caso, únicamente materna-, para después, analizar qué deberes y derechos de la misma se considera que puedan ser objeto de renuncia.

21 Accesible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2011-12066

22 A este respecto, la STS 18 enero 2012 (RJ 2012, 1789), recuerda que “la sentencia que se recurre no está de acuerdo con la doctrina de esta Sala en relación a la exigencia del consentimiento de la madre que daba su hijo en adopción. Las sentencias citadas como infringidas declararon nulas las adopciones discutidas porque se produjeron diversas circunstancias que impidieron en cada uno de los casos que concurriera este consentimiento. La STS 776/1999, de 21 septiembre, anuló el consentimiento prestado para la adopción previamente al nacimiento del hijo. La madre, que estaba embarazada, en el octavo mes de gestación, estimó que no podría hacerse cargo del hijo y por ello lo atribuyó a la entidad pública, a los efectos de la guarda inmediata, acogimiento familiar y adopción; también prestó el asentimiento previo. La sentencia afirma que el asentimiento prestado por la madre resulta radicalmente nulo por su patente contradicción con una norma imperativa y declara la nulidad de pleno derecho de la adopción de acuerdo con el Art. 6.3 CC”.

A grandes rasgos, el contenido de la filiación se ramifica en cuatro categorías: la potestad parental, la facultad de imponer nombre y apellidos -aspecto relevante para el supuesto en estudio-, los alimentos legales y los derechos sucesorios. De ellos, es el primero, la 'potestas', el que engloba el conjunto de deberes, derechos y poderes que el ordenamiento atribuye a los progenitores en aras de procurar la salvaguarda del menor. Así, la potestad parental debe considerarse como una función, un deber jurídico, que, salvo excepciones tasadas entre las que se debe incluir la renuncia a la maternidad, tiene naturaleza indisponible. Además, su contenido, abarca tanto el ámbito personal y patrimonial del menor, como su representación legal²³.

Tras esta breve descripción de los derechos y deberes que acontecen por la relación de filiación, debe destacarse que, de acuerdo a la reformada redacción del artículo 44.4 de la Ley 20/2011, la filiación se determina, a los efectos de la inscripción, "de conformidad con lo establecido en las leyes civiles y en la Ley 14/2006", es decir, de acuerdo al parto²⁴. De modo que, inicialmente, y a pesar de que posteriormente concorra una renuncia a la maternidad, la filiación ya queda determinada por lo que resulta del parto y la comprobación de su identidad. Se advierte, por lo tanto, que la renuncia no afecta, aparentemente, a la titularidad de la maternidad, ya que la determinación de la filiación natural se atribuye de forma automática. Este hecho, que viene a extinguir del ordenamiento jurídico español toda posibilidad de renuncia 'plena', guarda consecuencias trascendentales, entre otras, la imposición de los apellidos maternos al recién nacido²⁵.

En consecuencia, a pesar de que la normativa de la Ley 20/2011 prevé, para los supuestos de renuncia, efectos tales como la publicidad restringida de dicha

23 GETE-ALONSO Y CALERA, M. C: "La renuncia", cit., p. 472.

24 No cabe olvidar, en todo caso, tal y como recoge NAVARRO CASTRO, M.: "Artículo 44", cit., p. 683, que "el párrafo 2 del artículo 44 indica que la inscripción también dará fe de la filiación 'en su caso'. Esta última expresión está justificada porque no siempre está determinada la filiación de ambos padres del nacido y, en ocasiones, no se conoce la identidad de ninguno o existen dudas al respecto. En este sentido, la DGRN -Resolución de 3 de enero de 1980 (RJ 1980, 219)- ha manifestado que las dudas sobre la identidad de la madre no autorizan a suspender la inscripción fuera de plazo. Por tanto, la determinación de la filiación no es requisito de la inscripción del nacimiento, que tendrá lugar, aunque dicha filiación no haya podido ser determinada para alguno o ambos progenitores. Ahora bien, en los casos en los que haya podido ser determinada conforme a la ley, se hará constar en la inscripción y entonces ésta dará fe de esa inscripción".

25 A primera vista, podría entenderse, de acuerdo a MUÑOZ DE DIOS SÁEZ, L: "Madre que renuncia a su hijo en el momento del parto", *El notario del siglo XXI: Revista del Colegio Notarial de Madrid*, núm. 65, 2016, (accesible en El Notario: <https://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-65/6080-madre-que-renuncia-a-su-hijo-en-el-momento-del-parto>), que "renuncia a lo más, que es a quedar determinada legalmente como madre, en cuyo caso no quedará inscrita como tal en el Registro Civil, y precisamente por ello, no está obligada a promover la inscripción del nacimiento como establece la LRC. Sin embargo, cabe sostener también que sólo es posible la renuncia a la patria potestad por parte de un progenitor (que podría ser en algunos casos lo más beneficioso para el hijo, conforme al principio del interés superior del menor), ya que nadie puede renunciar a la filiación (que nace por ley, automáticamente, por el hecho mismo del parto), filiación que perdurará hasta que se produzca, en su caso, la adopción por otro. Cuando hay desamparo, no desaparecen los deberes paternos, que persisten, aunque se pierda la patria potestad (art. 110 del Cc). En línea con esta opinión, se puede argüir que la LRC sólo exime de que conste en la inscripción el dato del domicilio de la madre, que no su misma maternidad".

maternidad, la no constancia del domicilio materno o la promoción de la inscripción de nacimiento por parte de la entidad pública pertinente, no puede obviarse que a la mujer se le priva de la opción de extinguir el vínculo jurídico acaecido. Tampoco la Instrucción de 15 de febrero de 1999, de la DGRN²⁶, sobre constancia registral de la adopción²⁷, permite esta liberalización, pues, aunque acuerda la posibilidad de que tras la adopción pueda extenderse una nueva inscripción de nacimiento en la que solamente consten los datos relativos a su nueva filiación adoptiva, la publicidad del asiento anterior continúa resultando accesible para el adoptado.

Debe recordarse que, el ordenamiento español aboga, tal y como establece en el Preámbulo de la Ley 26/2015 -en consonancia con la deriva mantenida tanto por la Ley 20/2011 como por la Ley 19/2015- por reforzar “el derecho de acceso a los orígenes de las personas adoptadas, obligando a las Entidades Públicas a garantizarlo y mantener la información durante el plazo previsto en el Convenio Europeo de Adopción, y al resto de entidades a colaborar con las primeras y con el Ministerio Fiscal”²⁸.

Así, de acuerdo al reformado artículo 180.6 del Código civil, las personas adoptadas “alcanzada la mayoría de edad o durante su minoría de edad a través de sus representantes legales, tendrán derecho a conocer los datos sobre sus orígenes biológicos. Las Entidades Públicas, previa notificación a las personas afectadas, prestarán a través de sus servicios especializados el asesoramiento y la ayuda que precisen para hacer efectivo este derecho”. La constancia registral de la maternidad biológica perdura y al menor se le reconoce su derecho de conocer sus orígenes: el ordenamiento español así lo determina. Ello genera, una absoluta inseguridad en la madre biológica al evitar, en cierta medida, que pueda avanzar en su recorrido vital sin vinculaciones pasadas.

Sin embargo, a pesar de que la regulación actual descarte la renuncia ‘plena’, ciertamente, el artículo 44.4 de la Ley 20/2011, al establecer el acceso restringido de la filiación materna en supuestos de renuncia a la maternidad, sí que exige, y en este sentido, prevé, que la madre “renuncie a ejercer los derechos derivados de dicha filiación”. Así, aunque la filiación biológica parece deber constar, la normativa aboga por permitir que, ante la intención de renunciar a la maternidad, esta

26 Actualmente, Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.

27 Accesible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1999-4967>

28 A este respecto, indican, ALKORTA IDIAKEZ, I. y FARNÓS AMORÓS, E.: “Anonimato del”, cit., p. 167, que “el artículo 180.5 CC, a partir de la reforma introducida por la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de adopción internacional, se limitaba a garantizar a las personas adoptadas, alcanzada la mayoría de edad o durante la minoría a través de sus representantes legales, el derecho a conocer “los datos sobre sus orígenes biológicos”. El alcance de dicho precepto ha sido ampliado por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, que introduce un nuevo artículo 180.5 CC el cual considera información relativa a los orígenes del menor, en particular la que afecta “a la identidad de sus progenitores”. Dicha información deberá conservarse durante al menos cincuenta años desde la constitución de la adopción”.

filiación quede vacía de contenido²⁹. Puede deducirse, que la situación jurídica de quien ejercita su derecho a la renuncia se equipara a los supuestos establecidos en el artículo III del Código Civil³⁰ y “quedarán excluidos de la patria potestad y demás funciones tuitivas y no ostentará derechos por ministerio de la Ley respecto del hijo o de sus descendientes, o en sus herencias”.

Cesan para la madre, y se asumen por parte de las entidades públicas -sin necesidad de declarar desamparo-, la guarda y la representación legal del menor³¹. Ni tan siquiera la elección del nombre corresponde ya a la madre. Aun así, debe recordarse que la renuncia no resulta ‘plena’, no existe el derecho a ‘un borrón y cuenta nueva’, sino más bien una pre aceptación al inicio del proceso adoptivo y una delegación provisional de la guarda.

V. ¿RENUNCIA O ABANDONO?

A pesar de que la renuncia a la maternidad y el abandono de un menor al momento del parto son realidades jurídicas, aparentemente, dispares, la raíz en ambos casos es exacta: una madre, en una situación claramente vulnerable, opta por desvincularse de la maternidad del recién nacido. Este ejercicio de similitud no es baladía, pues desde un prisma civil, al idéntico hecho del desconocimiento de la filiación, se le imponen consecuencias radicalmente opuestas. Con ello, no se pretende excusar el abandono, pero ciertamente, tal y como se deduce

29 Favorable a esta interpretación se muestra CALZADILLA MEDINA, M.A.: “La renuncia”, cit., p. 415, cuando determina que “tampoco puede renunciar a los derechos derivados de la filiación. Ello se antoja totalmente inexacto por cuanto si así fuera ¿sigue teniendo los deberes? Porque está claro que estos últimos no son renunciables mientras se tengan vínculos de filiación. Otra cosa es un no ejercicio de dichos derechos-deberes, lo que sí es posible en estos casos y es lo que ocurre en puridad”.

30 Indica VERDERA SERVER, R.: “Art. III”, en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil, T. I* (dir. por R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, p. 1153, que “la jurisprudencia considera que la exclusión de las funciones tuitivas se produce por ministerio de la ley, lo cual significa que esa exclusión se produce si concurren los supuestos descritos en el art. III.1 CC con independencia de que sean así solicitados por el hijo o sus descendientes, o sus representantes legales”. Para mayor profundización véase, MUÑOZ ESPADA, E.: “La sanción del art. III, nº 2 del Código Civil: La filiación determinada judicialmente contra la oposición del progenitor. Su crítica”, *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 10, 1994, pp. 132-136. Por su parte, GETE-ALONSO Y CALERA, M. C.: “La renuncia”, cit., p. 473-474, considera que “la situación de esta madre que renuncia a la maternidad es paralela a los casos de eficacia limitada de la determinación de la filiación (arts. III CC y 235-14 CCat.). La madre que renuncia tampoco puede ejercitar la facultad de imponer o elegir el nombre, aunque entiendo mantiene que el menor ostente sus apellidos porque éstos derivan de la determinación de la filiación y no se puede disponer de ellos en tanto son datos de identificación de la persona (art. 49.1 y 2 LRC). Asimismo, pierde los derechos sucesorios legales en la herencia de su hijo y el derecho a reclamar los alimentos legales. El hijo mantiene todos los derechos frente a la madre, sin perjuicio de que coexistan con los que aquél puede tener frente a otros progenitores”.

31 CALZADILLA MEDINA, M.A.: “La renuncia”, cit., p. 414, considera que “la renuncia constituye un acto jurídico y es imprescindible, para que realmente ocurra, que la persona que la emite pueda realmente hacerlo: sólo así se desplegarán los efectos jurídicos que los juristas conocemos conlleva una renuncia. También es necesario que el bien sobre el que recae dicha renuncia sea a su vez –valga la redundancia– renunciabile. En el caso que nos ocupa, atendiendo a lo señalado, no existe dicha renuncia, sino que se ésta ante una mera comunicación de una intención futura que va a tener no sólo los dos efectos señalados (ausencia de la madre de tramitar la inscripción del nacido y publicidad restringida de sus datos en el Registro Civil) sino también otro: la asunción por parte de la administración pública, en aras de evitar el desamparo del recién nacido, de la tutela ‘ex lege’”. Comparte criterio GETE-ALONSO Y CALERA, M. C.: “La renuncia”, cit., p.471.

del apartado previo, en el ordenamiento jurídico español la renuncia 'plena' a la maternidad no es compatible con el derecho que toda mujer debiera tener a un parto seguro y bajo supervisión médica, sin riesgos para su salud³².

Así, en este apartado se pretende esbozar la distinción de ambas realidades en base a la previsión de la reformada Ley 20/2011 y en relación a los efectos de la inscripción de nacimiento y su consecuente filiación. El contraste existente al respecto, entre el supuesto de renuncia a la maternidad, enmarcado en el artículo 44.4, y el previsto para los menores abandonados, en los artículos 48 y 50, resulta cuanto menos notable. Previamente, ya se ha tratado la primera de las cuestiones, resultando manifiesto que, en caso de renuncia a la maternidad, aun recayendo sobre las entidades públicas oportunas la tarea de la inscripción, la filiación recae sobre la madre.

Recuerda a este respecto el artículo 49 de la Ley 20/2011, al determinar el contenido de la inscripción de nacimiento y la atribución de apellidos, que, en los supuestos de nacimiento con una sola filiación reconocida, ésta determina los apellidos³³, y que, además, "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". Ciertamente, en caso de renuncia a la maternidad se establece un régimen de publicidad restringida para que el domicilio materno no figure a efectos estadísticos, pero el anonimato queda descartado en atención a dicha previsión legal.

En contraposición, para los menores abandonados, el artículo 48 de la Ley 20/2011 viene a compeler a las entidades públicas competentes en materia de protección de menores a "promover sin demora la inscripción de menores en situación de desamparo por abandono, sea o no conocida su filiación". Antes de tratar el fondo del artículo y sus consecuencias respecto de la filiación, se debe advertir del error que supone equiparar, por parte de la Ley, el desamparo por

32 A este respecto sostiene SERNA MEROÑO, E.: "La maternidad", cit., p. 259, que "acaso hubiera sido aconsejable que la legislación registral siguiera dando a la madre la oportunidad de establecer el vínculo jurídico con su descendiente solo cuando voluntariamente así lo declarara, pues por desgracia las circunstancias sociales que justificaron en su día la inclusión de las normas derogadas de la legislación registral no han desaparecido por completo, ya que no son pocos los infanticidios y los abortos clandestinos que todavía hoy se producen".

33 En todo caso, recuerda NAVARRO CASTRO, M.: "Artículo 49", en AA.VV.: *Comentarios a la Ley del Registro Civil* (dir. por J.A. COBACHO GÓMEZ y A. LECIÑENA IBARRA), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2012, p. 727, que "en el caso de que esté determinada la filiación sólo respecto uno de ellos, esa única filiación reconocida determina ambos apellidos, que serán los dos de ese progenitor, bien sea en el mismo orden o en orden inverso, a libre elección de éste. Sólo cuando la filiación no éste determinada el encargado del Registro podrá elegir unos apellidos de uso corriente al nacido (artículo 50.3)".

abandono sin que conste filiación alguna, con el desamparo acaecido cuando la filiación es conocida. Pues mientras que en la primera el abandono es de facto, y es preciso subsanar dicha falta de identidad del menor, el segundo supuesto no regula una situación de abandono, sino de renuncia. Mientras la filiación sea conocida, al margen de determinar a qué sujeto corresponde llevar a cabo la inscripción del nacimiento, no puede observarse falta de vínculo filial, y, por lo tanto, el artículo aplicable no es otro que el 44 sobre inscripción de nacimiento y filiación, al margen de la existencia de desamparo³⁴.

Así, el artículo 48 tan solo debiera de regir para las filiaciones desconocidas, ya que en estos casos el procedimiento común de inscripción, en el que prevalece el principio de la filiación biológica, resulta del todo inaplicable³⁵. Por ello, para supuestos de abandono, el artículo 50 de la Ley 20/2011 fija que el encargado del registro “impondrá un nombre y unos apellidos de uso corriente al nacido cuya filiación sea desconocida”. A falta de identidad, el ordenamiento irrumpe con una solución alternativa, de modo que toda persona sea amparada en su derecho al nombre y apellidos³⁶.

-
- 34 Concuera en esta distinción NAVARRO CASTRO, M.: “Artículo 48”, en AA.VV.: *Comentarios a la Ley del Registro Civil* (dir. por J.A. COBACHO GÓMEZ y A. LECIÑENA IBARRA), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2012, p. 718, al afirmar que “El desamparo, definido por el artículo 172 del CC como ‘la que se produce de hecho a causa del incumplimiento, o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material’ puede darse tanto si el menor es abandonado por sus padres como si no lo ha sido y por eso el artículo 48.1 especifica que este deber lo tienen las entidades públicas sea o no conocida la filiación. De hecho, el CC indica que la asunción de la tutela atribuida a la entidad pública lleva consigo la suspensión de la patria potestad o la tutela ordinaria”.
- 35 En relación a la anterior Ley de 1957, pero igualmente extrapolable al presente caso, GARCÍA URBANO, J.M.: “Artículo 41”, en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil, T. IV, V. 3: Artículos 40 al final de la Ley de Registro Civil*, Edersa, Madrid, 2005, accesible en formato electrónico VLEX: <https://app.vlex.com/#WWW/vid/252525>, recuerda que: “la inscripción de nacimiento no da fe, por sí sola, de la filiación del nacido. Quiere expresar el inciso final del artículo 41 de la L.R.C. que, aunque la filiación se desprenda del asiento, ésta no queda investida de la fuerza probatoria y legitimadora de los demás datos recogidos en el mismo artículo. Para ser hijo de alguien, no basta que lo diga la inscripción de nacimiento de ese hijo”. Así, “con su redacción, el artículo 41 atiende asimismo a los supuestos de filiación desconocida o no determinada; prueba añadida de que estamos ante un dato -la filiación- de consignación no necesaria en la inscripción de nacimiento”.
- 36 GARCÍA PÉREZ, C.L.: “Artículo 51”, en AA.VV.: *Comentarios a la Ley del Registro Civil* (dir. por J.A. COBACHO GÓMEZ y A. LECIÑENA IBARRA), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2012, p. 743, considera que “debe tenerse en cuenta que en el momento en que se exige la imposición del nombre, inscripción del nacimiento, es el Estado el que tiene mayor interés, ya que con ello logra la identificación del individuo. Aunque se tratase de un derecho del nacido que es ejercitado por sus representantes legales, el poder que se derecho comporta no puede serles exigido (por eso es cuestionable que, en este momento, se trate de un derecho subjetivo). Idea que se ve reforzada cuando los sujetos a los que corresponde ese deber de forma principal, no lo imponen, cumpliéndose entonces por el encargado del Registro. Se trataría, en definitiva, de un ‘comportamiento de obediencia jurídica’. La diferencia estribaría en que mientras el ejercicio del derecho subjetivo es naturalmente facultativo, el cumplimiento del deber es inexcusable, motivo por el que el ordenamiento jurídico reacciona, haciendo cumplir el mandato de la norma a través del encargado del Registro”.
- Adiciona GETE-ALONSO Y CALERA, M. C.: “La inscripción”, cit., p. 36, que “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

Este criterio, aunque completamente necesario, desvirtúa, por el contrario, la regulación de la renuncia a la maternidad: al anteponer en el régimen general los derechos del menor a una filiación biológica, delega a un segundo plano, y a un supuesto de mera excepción, la 'filiación legal supletoria'. El ordenamiento español, aunque disponga de mecanismos para asegurar el derecho a la identidad individual fuera del vínculo biológico, los descarta en caso de renuncia a la maternidad, algo que, como se trata en el próximo apartado, no ocurre en otros ordenamientos europeos.

VI. EL SIMIL FRANCÉS: EL PARTO ANÓNIMO.

A pesar de que el parto anónimo se extiende actualmente a distintos países europeos como Alemania o Italia, a continuación, únicamente se focaliza en el caso francés, por entender que, además de ser tradicionalmente inspiración del Código Civil español, su ordenamiento acepta, ya desde la reforma operada en el año 1993, el derecho a la renuncia plena a la maternidad. En todo caso, en este apartado no se pretende un estudio del Derecho comparado, sino conocer cuál es la fundamentación socio-jurídica que permite, en el sistema galo, el denominado 'accouchement sous X', o parto bajo X. Comenzando desde la previsión legal, el artículo 326 del Code francés establece que, "en el momento del parto, la madre podrá solicitar que se mantengan en secreto tanto su ingreso como su identidad".

De esta manera, el ordenamiento francés viene a aceptar que la madre, en el momento del parto, y careciendo su estado civil de relevancia, pueda no revelar su identidad y, en consecuencia, desconocer la filiación legal respecto al recién nacido. Así, la admisión del parto anónimo viene a modular el principio de realidad biológica imperante, también, en el Derecho francés, aunque siempre desde el prisma de la excepción. Sin embargo, este derecho en favor de la mujer, inicialmente absoluto, se modifica para alterar, en parte, su contenido: tras una serie de informes oficiales sobre la aplicabilidad del parto anónimo³⁷, se aprueba mediante la Ley 2002-1993, de 22 de enero de 2002, la reversibilidad del secreto de su identidad, siempre, eso sí, bajo consentimiento expreso de la renunciante.

Asimismo, en beneficio del menor, debido a la importancia a conocer los orígenes personales, se invita a la madre a facilitar cierta información que pueda resultar relevante -informes de salud, datos del padre, o circunstancias del nacimiento entre otros-, pero siempre, desde la necesidad de aceptación por

través de la autodeterminación en el ejercicio de la libertad personal (del individuo), con fundamento en la dignidad".

37 Sobre los mismos véase, ORDÁS ALONSO, M.: "El anonimato", cit., p. 513.

su parte³⁸. Puede aventurarse, por tanto, que la flexibilización aplicada sobre la renuncia a la maternidad no rompe con su esencia, ya que prima el anonimato de la madre frente a los intereses del menor. Aun así, con esta última reforma, sí que es cierto que el legislador francés parece optar por trazar puentes entre los derechos de la madre renunciante y los propios del menor.

De hecho, esta búsqueda de equilibrio, precisamente, viene a fundamentar la postura que en el año 2003 mantiene el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso de Odièvre contra Francia, para la admisibilidad del parto anónimo. Así, en STEDH (Gran Sala) 13 febrero 2003³⁹, recuerda que, “la legislación francesa trata así de lograr un equilibrio y una proporcionalidad suficiente entre los intereses en cuestión. El Tribunal señala a este respecto, que los Estados deben poder escoger los medios que consideren más adaptados al fin de la conciliación así buscada. En resumen, el Tribunal considera que Francia no ha excedido el margen de apreciación que le debe ser reconocido debido al carácter complejo y delicado de la cuestión que plantea el secreto de los orígenes en virtud del derecho de cada uno a su historia, de la elección de los padres biológicos, del vínculo familia existente y de los padres adoptivos”.

El Tribunal tampoco olvida que la presencia del parto anónimo en el ordenamiento francés se inscribe, desde hace tiempo, en el deseo de proteger la salud de la madre y del hijo durante el embarazo y el parto, y de evitar los abortos, en concreto los abortos clandestinos, o los abandonos ‘salvajes’. De esta forma, el derecho al respeto a la vida, valor superior garantizado, también, por el Convenio, es la finalidad que persigue el sistema francés con su permisibilidad de la renuncia a la maternidad⁴⁰.

Por el contrario, el ordenamiento español, parece no estar dispuesto a establecer excepciones a la filiación biológica materna. Priman, en este sentido, los derechos del menor a acceder y conocer sus orígenes frente a los propios

38 En todo caso, indica LÓPEZ AZCONA, A.: “La determinación de la filiación en el Derecho francés: ¿un sistema más flexible que el español?”, *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 1, 2021, p. 27 que “aun habiéndose acogido la madre a su derecho al anonimato, el hijo podrá solicitar judicialmente la determinación de su filiación materna, en defecto de posesión de estado respecto de aquella, mediante el ejercicio de dicha acción, cuando no haya sido adoptado de forma plena y, por añadidura, pueda identificarla. Asimismo, desde 2006 su filiación paterna podrá ser determinada en virtud del reconocimiento por parte de su progenitor, incluso casado, con base en el art. 316 CcF, siempre que el hijo pueda ser identificado y no haya sido dado en adopción plena”.

39 STEDH (Gran Sala) 13 febrero 2003 (TEDH 2003, 8).

40 En todo caso, ORDÁS ALONSO, M.: “El anonimato”, cit., p. 515, adelanta que “con posterioridad a la Sentencia el debate ha continuado vivo como demuestra el hecho de que, tras conocerse la misma, fue convocado un Coloquio en el Senado francés con la colaboración de la Universidad París X-Nanterre (Palacio de Luxemburgo, 15 de septiembre 2003: Le droit à la connaissance de son origine, un an après la Loi royal du 22 janvier 2002) y que en el año 2012, nueve años después de dictada la Sentencia del TEDH, el Consejo Constitucional francés haya tenido que volver a pronunciarse acerca de la inconstitucionalidad o no de la disciplina del parto anónimo”.

de la renunciante a salvaguardar su vida privada y familiar⁴¹. La balanza resulta totalmente opuesta a la prevista en el sistema francés, y a pesar de que tal vez no exista desequilibrio en los intereses, la parte perjudicada o gravada no es sino la madre que opta por dar a luz.

VII. CONSIDERACIONES FINALES.

En la actualidad, la maternidad no se asimila a la capacidad reproductora de la mujer, sino a la asunción de la responsabilidad hacia el hijo nacido, es decir, su cuidado, su educación, desvinculado de posibles lazos biológicos. Este cambio implica el deber de construir nuevos esquemas para aquellos supuestos en los que la gestante no desea asumir la maternidad, y, en consecuencia, busca renunciar a los derechos y deberes que derivan de la filiación. En esta nueva baremación no se pretende abrir la posibilidad a la gestación por sustitución. Esta última operación es nula, pues la renuncia se opera desde el prisma negocial: la renuncia no es desinteresada, en beneficio del interés del menor, ni recae en la mera voluntad de la gestante. Por el contrario, el derecho a la renuncia a la maternidad debe situarse como parte del derecho de la mujer a decidir sobre su cuerpo y vida, pero no para realizar operaciones económicas con la misma, sino en aras de ampliar sus libertades.

Así, la previsión de la Ley 19/2015 no resulta suficiente, pues no se prevé una renuncia plena, la desvinculación de la filiación materna no es total. En este sentido, los derechos del menor a acceder y conocer sus orígenes sobrecargan el equilibrio de intereses entre ambas partes, con claro perjuicio para la gestante. Por ello, tal vez convenga comenzar a reparar en los ordenamientos de los países vecinos, que, en los últimos años, y bajo el beneplácito del TEDH, erigen sistemas que permiten el parto anónimo. La renuncia a la maternidad no es cuestión pasada, sino un nuevo frente a afrontar.

41 Sin embargo, este derecho no se extiende al origen genético. Así, de acuerdo a ALKORTA IDIAKEZ, I. Y FARNÓS AMORÓS, E.: "Anonimato del", cit., p. 168, "esta distinción entre conocer el origen biológico en la adopción y el origen genético en la filiación derivada del recurso a TRA heterólogas es la que subyace en la opción del legislador español de garantizar solo al adoptado el derecho a conocer. Esta es también la opción del nuevo Código civil argentino, que distingue entre la información que pueden solicitar las personas concebidas a partir del recurso a TRA (art. 563-564) y las adoptadas (art. 596). Mientras que en el primer caso los solicitantes pueden acceder a datos médicos del donante, por razones de salud, o a su identidad cuando existan razones debidamente fundadas, evaluadas por la autoridad judicial, a los adoptados se les reconoce explícitamente un "derecho a conocer los orígenes", que les permite conocer los datos relativos a su origen y acceder, cuando lo requieran, al expediente judicial y administrativo en el que se tramitó su adopción y a otra información que conste en registros judiciales o administrativos". Para mayor profundización, véase ALKORTA IDIAKEZ, I.: "La regulación de la reproducción asistida: evolución y tendencias actuales en el mundo", *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 2179, 2015, pp. 67-83.

BIBLIOGRAFÍA

ALKORTA IDIAKEZ, I.: "La regulación de la reproducción asistida: evolución y tendencias actuales en el mundo", *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 2179, 2015, pp. 67-83.

ALKORTA IDIAKEZ, I. Y FARNÓS AMORÓS, E.: "Anonimato del Donante y Derecho a Conocer: un Difícil Equilibrio", *Oñati socio-legal series*, núm. 1, 2017, pp. 148-178.

CALZADILLA MEDINA, M.A.: "La 'renuncia' de la madre en el momento del parto prevista en la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil", en AA.VV.: *Mujer, Maternidad y Derecho* (dir. por M.P. GARCÍA RUBIO), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 399-417.

GARCÍA PÉREZ, C.L.: "Artículo 51", en AA.VV.: *Comentarios a la Ley del Registro Civil* (dir. por J.A. COBACHO GÓMEZ y A. LECIÑENA IBARRA), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 735-780.

GARCÍA URBANO, J.M.: "Artículo 41", en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil, T. IV, V. 3: Artículos 40 al final de la Ley de Registro Civil*, Edersa, Madrid, 2005, (accesible en VLEX: <https://app.vlex.com/#WWW/vid/252525>).

GETE-ALONSO Y CALERA, M. C.: "La inscripción de nacimiento en la Ley 20/2011. Entre el derecho a la identidad de las personas y la reserva de la maternidad", *Revista de Derecho Civil*, núm. 1, 2018, pp. 1-54.

GETE-ALONSO Y CALERA, M. C.: "La renuncia a la maternidad", en AA.VV.: *Mujer, Maternidad y Derecho* (dir. por M.P. GARCÍA RUBIO), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 457-476.

JIMÉNEZ MARTÍNEZ, S.: "Protocolo en materia de adopción: renuncia de la madre biológica al recién nacido", *AFIN*, núm. 93, 2017, pp. 1-7.

LÓPEZ AZCONA, A.: "La determinación de la filiación en el Derecho francés: ¿un sistema más flexible que el español?", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 1, 2021, pp. 21-68.

MUÑOZ ESPADA, E.: "La sanción del art. 111, nº 2 del Código Civil: La filiación determinada judicialmente contra la oposición del progenitor. Su crítica", *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 10, 1994, pp. 132-136.

MUÑOZ DE DIOS SÁEZ, L.: "Madre que renuncia a su hijo en el momento del parto", *El notario del siglo XXI: Revista del Colegio Notarial de Madrid*, núm. 65, 2016,

(accesible en El Notario: <https://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-65/6080-madre-que-renuncia-a-su-hijo-en-el-momento-del-parto>).

NAVARRO CASTRO, M.: "Artículo 44", en AA.VV.: *Comentarios a la Ley del Registro Civil* (dir. por J.A. COBACHO GÓMEZ y A. LECIÑENA IBARRA), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 681-704.

NAVARRO CASTRO, M.: "Artículo 48", en AA.VV.: *Comentarios a la Ley del Registro Civil*, (dir. por J.A. COBACHO GÓMEZ y A. LECIÑENA IBARRA), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 717-719.

NAVARRO CASTRO, M.: "Artículo 49", en AA.VV.: *Comentarios a la Ley del Registro Civil* (dir. por J.A. COBACHO GÓMEZ y A. LECIÑENA IBARRA), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2012, pp. 723-731.

ORDÁS ALONSO, M.: "El anonimato de la madre. Un debate abierto a nivel internacional", en AA.VV.: *Mujer, Maternidad y Derecho* (dir. por M.P. GARCÍA RUBIO), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 511-521.

SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Á.: "Derecho Civil y gestación subrogada", en AA.VV.: *Mujer, Maternidad y Derecho* (dir. por M.P. GARCÍA RUBIO), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 749-765.

SERNA MEROÑO, E.: "La maternidad: reflexiones sobre su configuración jurídica", en AA.VV.: *Mujer, Maternidad y Derecho* (dir. por M.P. GARCÍA RUBIO), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 255-274.

VERDERA SERVER, R.: "Art. III", en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil, T. I* (dir. por R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 1152- 1163.