

**EL DERECHO CIVIL ANTE LOS
NUEVOS RETOS PLANTEADOS POR LAS
TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA**

Yolanda Bustos Moreno y Virginia Múrtula Lafuente
Coordinadoras

**ALGARRA PRATS, E.
BUSTOS MORENO, Y.
DE LAS HERAS GARCÍA, M.
DÍAZ MARTÍNEZ, A.
FEMENÍA LÓPEZ, P.J.
MORENO MARTÍNEZ, J.A.
MÚRTULA LAFUENTE, V.
QUICIOS MOLINA, M.S.**



EL DERECHO CIVIL
ANTE LOS NUEVOS RETOS PLANTEADOS
POR LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA

YOLANDA BUSTOS MORENO Y VIRGINIA MÚRTULA LAFUENTE
Coordinadoras

**EL DERECHO CIVIL
ANTE LOS NUEVOS RETOS PLANTEADOS
POR LAS TÉCNICAS
DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA**

ALGARRA PRATS, E.
BUSTOS MORENO, Y.
DE LAS HERAS GARCÍA, M.
DÍAZ MARTÍNEZ, A.
FEMENÍA LÓPEZ, P.J.
MORENO MARTÍNEZ, J.A.
MÚRTULA LAFUENTE, V.
QUICIOS MOLINA, M.S.

 *Dykinson, S.L.*

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea este electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal).

Dirijase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web www.conlicencia.com o por teléfono en el 917021970/932720407

Esta obra se ha realizado en el marco del Proyecto de Investigación «Armonización del Derecho de Familia derivado de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida (DER2017-85756-P)», financiado por el Ministerio de Economía, Industria y Competitividad (AEI/FEDER, UE), siendo investigadoras principales las Profesoras Yolanda Bustos Moreno y Virginia Múrtula Lafuente.

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial
Para mayor información, véase www.dykinson.com/quienes_somos

© Copyright by
Los Autores
Madrid, 2021

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid
Teléfono (+34) 91 544 28 46 - (+34) 91 544 28 69
e-mail: info@dykinson.com
<http://www.dykinson.es>
<http://www.dykinson.com>

ISBN: 978-84-1377-384-1
Depósito Legal: M-32006-2021

ISBN electrónico: 978-84-1122-019-4

Preimpresión por:
Besing Servicios Gráficos S.L.
e-mail: besingsg@gmail.com

CONTENIDO

ABREVIATURAS	11
PRESENTACIÓN	15
LA REGULACIÓN DE LA UTILIZACIÓN DE PREEMBRIONES CRIOCONSERVADOS Y SUS POSIBLES DESTINOS EN LA LEY 14/2006, DE 26 DE MAYO, SOBRE TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA. ESPECIAL CONSIDERACIÓN A LOS PROBLEMAS DERIVADOS DE LA FALTA DE ACUERDO EN LA PAREJA	17
<i>Esther Algarra Prats</i>	
I. Planteamiento del tema.....	17
II. Análisis de la regulación: el artículo 11 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida (LTRHA)...	21
III. Disposición de preembriones en los casos de falta de acuerdo en la pareja.....	43
Bibliografía.....	65
LA PROTECCIÓN DE LA CAPACIDAD REPRODUCTIVA EN LOS MENORES DE EDAD TRAS LOS AVANCES MÉDICOS SOBRE PRESERVACIÓN DE GAMETOS	69
<i>Yolanda Bustos Moreno</i>	
I. Consideraciones en torno al derecho a la salud reproductiva.....	70
II. Normativa aplicable con relación al acceso a las técnicas de reproducción humana asistida de los menores de edad	84
III. Las técnicas de reproducción humana asistida.....	90
IV. Supuestos posibles de participación con relación a los menores de edad.....	95
Bibliografía.....	104

**COMERCIALIZACIÓN DE GAMETOS Y AUTOINSEMINACIÓN
EN EL MARCO DE LA FILIACIÓN NO ADOPTIVA 107**

Manuel Ángel de las Heras García

I. Consideraciones introductorias.....	107
II. Referencia al contexto normativo afectante a los gametos.....	113
III. Técnicas de reproducción asistida e inseminación artificial.....	121
IV. La «donación» de semen.....	125
V. La autoinseminación o el «hágalo-usted-misma»	139
VI. A modo de conclusiones.....	150
VII. Resoluciones empleadas	152
Bibliografía.....	153

**REPRODUCCIÓN ASISTIDA Y ACCIONES JUDICIALES DE
FILIACIÓN: UNA CONTROVERTIDA RELACIÓN. ESPECIAL
CONSIDERACIÓN DE LA DOBLE MATERNIDAD, CON O SIN
INTERVENCIÓN DE CENTROS SANITARIOS AUTORIZADOS 157**

Ana Díaz Martínez

I. Acciones de filiación implícitas, mencionadas expresamente y no previstas en el ámbito de la reproducción asistida	157
II. Acciones de filiación y doble maternidad derivada de tratamiento de reproducción asistida.....	163
Bibliografía.....	195

**EL DERECHO A CONOCER EL ORIGEN BIOLÓGICO POR PAR-
TE DE LOS NACIDOS MEDIANTE TÉCNICAS DE REPRODUC-
CIÓN HUMANA ASISTIDA: ALCANCE, CONTENIDO Y LÍMITES 197**

Pedro J. Femenía López

I. Planteamiento.....	197
II. El conocimiento del origen biológico en la legislación sobre técni- cas de reproducción asistida.....	199
III. Alcance, contenido y límites del derecho a conocer el origen bioló- gico.....	216
Bibliografía.....	238

**TITULARIDAD DE DATOS GENÉTICOS E INTERESES LEGÍ-
TIMOS DE TERCEROS Y SUS INCIDENCIAS POR LA APLICA-
CIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS *BIG DATA* E INTELIGENCIA AR-
TIFICIAL: SU TRASLACIÓN A LA MEDICINA REPRODUCTIVA.....** 243

Juan Antonio Moreno Martínez

- I. Información genética. Protección legal de los datos genéticos: internacional, comunitaria y de derecho interno. Titularidad de datos genéticos y terceros: determinación de su alcance y nuevas realidades por la aplicación de las tecnologías *big data*..... 244
- II. Medicina en general: titulares de datos genéticos y familiares biológicos..... 253
- III. Su traslación a la medicina reproductiva..... 264
- Bibliografía..... 273

**REPRODUCCIÓN ASISTIDA Y MODOS DE DETERMINACIÓN
LEGAL DE LA FILIACIÓN: PARTO, PRESUNCIONES, RECONO-
CIMIENTOS, POSESIÓN DE ESTADO... E INTERÉS SUPERIOR
DEL MENOR.....** 277

M. Susana Quicios Molina

- I. Algunos retos jurídicos que plantea hoy la reproducción humana asistida y la importancia de los títulos de determinación legal de la filiación para resolverlos 277
- II. Filiación y personas transexuales..... 283
- III. Filiación y mujeres lesbianas 295
- IV. Filiación y gestación por sustitución: posesión de estado e interés superior del menor 308
- Bibliografía..... 315

**EL DÍFICIL EQUILIBRIO EN EL TRATAMIENTO JURÍDICO DE
LA GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN: UNA PROPUESTA DE RE-
GULACIÓN DESDE LOS DERECHOS DE LA MUJER GESTANTE.....** 319

Virginia Múrtula Lafuente

- I. Estado de la cuestión 319
- II. Apuntes de derecho comparado 326
- III. Derechos e intereses en juego en la gestación por sustitución 332

IV. ¿Cómo debería ser una futura regulación que tuviera en cuenta los derechos de la mujer gestante?.....	348
V. Conclusiones: una propuesta <i>de lege ferenda</i>	370
Bibliografía.....	372

ABREVIATURAS

Término	Significado
AAVV	Autores Varios
AC	Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia de Audiencias Provinciales
ADC	Anuario de Derecho Civil
ADS	Actualidad del Derecho Sanitario
AEPD	Agencia Española de Protección de Datos
AI	Autoinseminación
AJI	Actualidad Jurídica Iberoamericana
AMM	Asociación Médica Mundial
AN	Audiencia Nacional
Ap. /Aps.	Apartado / Apartados
APDC	Asociación de profesores de Derecho Civil
Art. /arts.	Artículo / artículos
ASEBIR	Asociación para el Estudio de la Biología de la Reproducción
ASESA	Asociación Española de Andrología, Medicina Sexual y Reproductiva
ATS	Auto del Tribunal Supremo
BOCG	Boletín Oficial de las Cortes Generales
BOE	Boletín Oficial del Estado
Cap.	Capítulo
CC	Código civil
CCAA	Comunidad/es Autónoma/s
CCCat	Código civil de Cataluña
CDN	Convención sobre los Derechos del Niño, 20 de noviembre de 1989
CDPD	Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de 13 de noviembre de 2006
CE	Constitución Española / Comunidad Europea (según contexto)
CEDH	Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales
CNRHA	Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida
CP	Código Penal
D	Disposición
DA	Disposición Adicional
DF	Disposición Final
DGRN	Dirección General de los Registros y del Notariado
DOCE	Diario Oficial de las Comunidades Europeas
Ep.	Epígrafe

FD	Fundamento de Derecho (en una sentencia)
FJ	Fundamento Jurídico (en una sentencia)
HFEA	<i>Human Fertilisation and Embryology Act 2008</i>
IA	Inseminación artificial
IAC	Inseminación artificial homóloga
IAD	Inseminación artificial heteróloga
INE	Instituto Nacional de Estadística
JUR	Documento de jurisprudencia disponible en la colección <i>online</i> de Aranzadi
LBAP	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
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
LGS	Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad
LIB	Ley 14/2007, de 3 de julio, de investigación biomédica
LO	Ley Orgánica
LOPDGDD	Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales
LOPJM	Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor
LORE	Ley Orgánica 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia
LTRA	Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de reproducción asistida
LTRHA	Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida
LPMA	<i>Lei n.º 32/2006, de 26 de julho, da Procriação Medicamente Assistida</i>
LRC	Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil
ONT	Organización Nacional de Trasplantes
Orden SSI/2065/2014	Orden SSI/2065/2014, de 31 de octubre, por la que se modifican los anexos I, II y III del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización
PL-AGSE	Proposición de Ley de gestación subrogada realizada por la Asociación por la Gestación Subrogada en España
PCC	Propuesta de Código Civil
PLDGS	Proposición de Ley reguladora del derecho a la gestación por sustitución, presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos, 16 julio 2019
Propuesta-SEF	Propuesta de bases generales para la regulación en España de la gestación por sustitución del Grupo de Ética y Buena Práctica Clínica de la Sociedad Española de Fertilidad
RCDI	Revista Crítica de Derecho Inmobiliario
RDL 9/2014	Real Decreto-Ley 9/2014, de 4 de julio, por el que se establecen las normas de calidad y seguridad para la donación, la obtención, la evaluación, el procesamiento, la preservación, el almacenamiento y la distribución de células y tejidos humanos y se aprueban las normas de coordinación y funcionamiento para su uso en humanos

RDGRN	Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado
RD	Real Decreto
RDL	Real Decreto-Ley
RDL 9/2014	Real Decreto-ley 9/2014, de 4 de julio, por el que se establecen las normas de calidad y seguridad para la donación, la obtención, la evaluación, el procesamiento, la preservación, el almacenamiento y la distribución de células y tejidos humanos y se aprueban las normas de coordinación y funcionamiento para su uso en humanos
RDP	Revista de Derecho Privado
Rev.Der.Gen.H.	Revista de Derecho y Genoma Humano
RGLJ	Revista General de Legislación y Jurisprudencia
RGDC	Revista General de Derecho Constitucional
RGPD	Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos
RJ	Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi
RTC	Repertorio Aranzadi de sentencias del Tribunal Constitucional
SAP/SSAP	Sentencia/Sentencias de la Audiencia Provincial
SEF	Sociedad Española de Fertilidad
STC/SSTC	Sentencia/Sentencias del Tribunal Constitucional
STS/SSTS	Sentencia/Sentencias del Tribunal Supremo
STEDH/SSTEDH	Sentencia/Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
T.	Tomo
TC	Tribunal Constitucional
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
Tít.	Título
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TRHA	Técnicas de reproducción humana asistida
TRLGDCU	Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
UE	Unión Europea

PRESENTACIÓN

La laxitud de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida ha permitido que España se posicione en todo el mundo como un lugar preferente para realizar tratamientos de reproducción asistida. La posibilidad de utilizar gametos donados, la garantía del anonimato de los donantes y, en particular, la facilidad de acceso que tienen a estas técnicas tanto una mujer sola, como parejas no casadas o las que sí lo están, aunque sea de ambos sexos, convierten a nuestro país en uno de los destinos favoritos cuando hablamos de la reproducción asistida.

Con todo, la Ley 14/2006 ha resultado insuficiente para satisfacer el anhelo de muchas personas que quieren tener descendencia propia pero no pueden, bien porque han fracasado en sus intentos para ello, no cumplen los presupuestos para el acceso a estas técnicas o incluso porque su precio está fuera del alcance de su bolsillo. Estas circunstancias les han llevado a bordear la Ley, acudiendo a la autoinseminación o a la gestación por sustitución en países donde se permite, convirtiendo a estas prácticas en más habituales de lo que se pueda pensar. De manera que las autoridades de nuestro país se han tenido que enfrentar a hechos ya consumados, tanto en España como en terceros países, teniendo que dar solución a los problemas que afectan a la filiación de ese niño fruto de estas prácticas.

Conscientes de esta realidad y del desafío que supone buscar respuestas a situaciones donde la legislación parece que va un paso por detrás de lo que demanda una parte de la sociedad, un grupo de profesores y profesoras del Departamento de Derecho civil pensamos que era la ocasión idónea para propiciar un debate jurídico sobre los diversos temas que tienen que ver con las técnicas de reproducción asistida. El objetivo era buscar la viabilidad de una armonización de las normas que disciplinan la filiación derivada de estas técnicas, tomando como base los distintos intereses, derechos y principios que entran en juego, como la voluntad procreativa de las personas, la dignidad de la mujer que se ofrece a gestar para otros, el derecho a la intimidad privada y familiar, el derecho a conocer el propio origen genético o el principio general de interés superior del menor.

A partir de estos postulados, se acometen en esta obra estudios sobre aspectos tan interesantes como la utilización de preembriones criopreservados y sus posibles destinos, en especial en casos de falta de acuerdo en la pareja; la intervención de los menores de edad como participantes en las técnicas de reproducción humana asistida; la comercialización de gametos y los problemas derivados de la autoinse-

minación; así como la gestación por sustitución desde los derechos de la mujer gestante. Igualmente, desde el ámbito del nacido mediante las técnicas de reproducción asistida, se aborda el derecho a conocer su origen biológico y las cuestiones relacionadas con la filiación. Concluyendo con el repaso de las materias acometidas en este trabajo colectivo, se analiza la titularidad de los datos genéticos y los intereses legítimos de terceros, en su relación con las tecnologías *big data* e inteligencia artificial respecto a la medicina reproductiva.

Tras todo lo afirmado, solo nos queda agradecer a todos los autores de esta obra colectiva su dedicación y valiosa contribución a la misma, que esperamos sea del interés y provecho del lector.

Yolanda BUSTOS MORENO y Virginia MÚRTULA LAFUENTE
Coordinadoras
Alicante, 22 de julio de 2021