



## El reconeixement jurídic del dret a conèixer els orígens biològics en l'adopció i en la reproducció humana assistida a Espanya i Catalunya

El novembre de 2015 se celebrà a Valladolid el IX Congrés AFIN en el qual vaig participar amb una reflexió sobre si l'accés als orígens és una qüestió de drets. Alterant l'ordre dels factors, en aquesta oportunitat, ja vaig començar pel final donant una resposta afirmativa a l'interrogant plantejat; i aquí ho tornaré a fer. L'accés als orígens biològics és, sens dubte, una qüestió de drets. I així es pot entreveure en el títol d'aquesta publicació, que busca assenyalar que el coneixement dels orígens biològics ha de ser caracteritzat com a dret, la qual cosa exigeix indagar sobre el reconeixement que efectivament li

brinda l'ordenament jurídic. D'aquesta manera, el dret a conèixer els orígens biològics es pot caracteritzar, de manera general, com a *humà i fonamental* i, de manera més específica, com *un dels aspectes del dret a la identitat personal* (el que el jurista peruà Fernández Sessarego identifica com a *aspecte estàtic*). Parlar de drets fonamentals és parlar de drets inherents a les persones. Per tant, no qualsevol dret pot ser considerat fonamental sinó solament aquells que tinguin un valor essencial per als individus. Tanmateix, els juristes necessitem de la interdisciplina per poder constatar aquesta transcendència. Així,

### Direcció publicació:

Diana Marre  
i Beatriz San Román

### Continguts d'aquest número:

Mariana De Lorenzi

### Imatges:

Hanna

### Coordinació:

Victòria Badia

### Traducció:

Victòria Badia

### Difusió:

Maria Galizia

### Subscripció i contacte:

gr.afin@uab.cat

ISSN: 2013-2956



Amb el suport de



resulta suggeridor comprovar que aquells arguments que, segons les investigacions portades a terme per ciències com l'antropologia, la psicologia, la sociologia, etc., fonamenten el caràcter *innocu* i, fins i tot, *nociu* del secret sobre els orígens biològics per a tots els integrants de l'anomenat "triangle filial" i els beneficis de l'honestetat i el contacte conflueixen en assegurar valors jurídics fonamentals com la vida, la salut, la integritat física i psíquica, la dignitat humana, el lliure desenvolupament de la personalitat, etc.

Comprovada la "transcendència jurídica" del coneixement dels orígens biològics esdevé imprescindible preguntar-se sobre quin és el "reconeixement" que l'ordenament jurídic li brinda.

Per començar cal destacar que la complexitat que el dret a conèixer els orígens biològics planteja a Espanya deriva fonamentalment de l'absència de norma expressa a la Constitució Espanyola. Això no impedeix, tanmateix, considerar-lo implícitament reconegut ja que, com la pròpia Constitució disposa, la interpretació dels drets constitucionals s'haurà de realitzar conforme als tractats de drets humans (art. 10.2) que, en cas d'haver estat rati-

ficats per Espanya, formen part de l'ordenament intern (art. 96.1). Això exigeix un profund anàlisi sobre el reconeixement del dret a conèixer els orígens biològics en el dret internacional.

De tots els instruments de drets humans n'hi ha dos que resulten especialment transcendents de cara a sostenir el reconeixement implícit del dret a conèixer els orígens biològics en la Constitució Espanyola: el Conveni Europeu de Drets Humans (1950) i la Convenció sobre els Drets del Nen (1989).

La interpretació que el Tribunal Europeu de Drets Humans realitza del Conveni Europeu en considerar que el dret a la identitat implica la possibilitat de conèixer tots els detalls sobre els orígens de la persona, inclosos els biològics, i que el dret a la identitat integra la noció de vida privada del seu art. 8, resulta particularment útil per conduir-nos a considerar que aquest dret està reconegut en l'art. 18 de la Constitució Espanyola des que el dret a la identitat, del qual n'és una part, integra la noció de vida privada que aquest precepte reconeix.

Un altre dels instruments ratificats per Espanya és la Convenció sobre els Drets



*Instants de lluita*  
60x73cm

del Nen, de particular transcendència per ser el primer en l'àmbit internacional, tant en reconèixer el *dret a la identitat* com un dret autònom, com en fer referència al *dret a conèixer els progenitors* junt amb el *dret a tenir una vida familiar*, brindant així una protecció integral a la identitat personal. Aquest dret no és absolut, sinó que procedeix sols "*en la mesura del possible*". Aquesta expressió –que ha servit de base a alguns autors per justificar la legalitat del part anònim o de l'anonimat del do-



*Life*  
60x60cm

nant-, segons el nostre parer, fa referència exclusivament a qüestions fàctiques, però mai jurídiques. Quan un nen o nena és lliurat en adopció o ha nascut en virtut d'una tècnica de reproducció humana assistida amb la participació de tercers no existeix la impossibilitat fàctica de conèixer els progenitors, i la llei ha de disposar el necessari perquè aquesta informació es

conservi i es lliuri al que ha nascut; tot i que –és clar– en aquests casos no seran ells els qui en tinguin cura, sinó els adoptants i els qui es van sotmetre als tractaments mèdics, respectivament. Defensar que la Convenció sobre els Drets del Nen habilita les lleis nacionals per establir el secret en el part o en la reproducció humana assistida, no té cap mena de coherència; ja que afecta directament el nucli dur d'aquest dret, fins a l'extrem de desconèixer-lo i anul·lar-lo.

Sent l'esmentada Convenció un instrument viu, cal realitzar-ne una interpretació que adapti les circumstàncies actuals al seu objectiu i propòsit. Una interpretació que permet d'afirmar que aquesta consagra genèricament el dret a conèixer els orígens biològics per a tots els nens, nenes i adolescents, independentment de la seva filiació. Tanmateix, segons el tipus de filiació de què es tracti, aquest dret rebrà una diferent lectura i es podrà traduir en l'admissió de la lliure investigació de la paternitat per naturalesa, en el dret de l'adoptat a conèixer els seus progenitors o en el dret de les persones nascudes de la reproducció humana assistida a conèixer els seus donants i/o gestants.

L'ordenament jurídic està format per un conjunt de normes que presenten un diferent "status" o "categoria" i les lleis ordinàries estan per sota dels tractats de drets humans i de la Constitució Espanyola. D'acord amb això, si el dret a conèixer els orígens biològics està consagrat implícitament per la Constitució i explícitament pels instruments internacionals, hauríem de concloure que les lleis inferiors (com són, per exemple, els codis civils, la Llei 14/2006, del 26 de maig, sobre tècniques de reproducció humana assistida –en endavant, Llei de Tècniques de Reproducció Humana Assistida– o les lleis d'infància) han de respectar aquest dret. Tanmateix, com veurem, això no sempre és així.

Tal com s'exposa en el títol d'aquest treball, existeix un interès per avaluar quin és el reconeixement que se'ls fa d'aquest dret a les persones adoptades i a les nascudes per reproducció humana assistida. Aquesta anàlisi conjunta s'explica per diverses raons, a saber:

En primer lloc, perquè el dret a conèixer els orígens biològics és un dret diferent al dret de filiació. Creure que el reconeixement d'aquest dret als adoptats i nascuts de reproducció humana assistida



pugui posar en risc la seva filiació –el que Théry identifica com un “malentès persistent”– fa necessària aquesta indicació. Tot i que un i altre integrin el concepte d’identitat personal, hom no pot defugir el fet que són dos drets diferents i independents entre si.

Aquest aclariment permet de comprovar, en segon lloc, que una cosa és la investigació dels orígens biològics i una altra diferent els seus efectes. El valor que el vincle biològic té per a una persona adoptada o nascuda d’una donació de gàmetes o preembrions o d’una gestació per substitució, no és menor que el que té per a una persona concebuda naturalment: és diferent. Mentre que en aquest últim cas, la veritat biològica determina la filiació per naturalesa; en els dos primers, els orígens biològics i la filiació prenen camins independents, ja que la filiació adoptiva i la filiació per reproducció humana assistida se sustenten en la voluntat, fet que no afecta ni ha d’afectar la possibilitat de conèixer els orígens biològics.

En tercer lloc, sense perjudici de les innegables diferències existents entre els supòsits d’adopció i de reproducció humana assistida, ambdós descansen sobre

una mateixa situació de fet: la *discordança entre el vincle jurídic i el biològic*.

D’aquesta manera, tota persona, en la concepció o gestació de la qual hagi participat un tercer que no sigui el pare o la mare legals, pot presentar el mateix interès en conèixer els seus orígens i gaudeix d’aquest dret independentment de si ha estat lliurat en adopció o nascut per un tractament reproductiu. Un tracte distintiu resultaria, al nostre parer, discriminatori i vulneraria el principi d’igualtat.

Això no obstant, anem a veure quina regulació jurídica rep aquest dret en un i altre supòsit.

### **El dret a conèixer els orígens biològics en l’adopció**

Tant en l’ordenament jurídic espanyol com en el català existeix una consagració explícita d’aquest dret a favor dels adoptats. L’efectivitat del seu reconeixement exprés es veu coadjuvada per quatre regles legals que reafirmen aquest dret, tot i existir una disposició que, desentonant amb el tractament garant que per norma rep, de llis ho desconeix.

En primer lloc, l’exigència de *l’anotació marginal de l’adopció i la constància*

*registral del nom de la progenitora* a l’acta de naixement de la persona nascuda, al mateix temps que rebutja el part anònim, permet que aquesta descobreixi els seus orígens si consulta aquest document; fet que sembla probable que es doni en algun moment de la seva vida.

*Divertimento*  
65 x 46cm





*La calma*  
60x60cm

Tanmateix, la Direcció General dels Registres i del Notariat acaba tirant per terra aquesta disposició en permetre que els qui adopten sol·licitin que s'estengui una nova inscripció del naixement durant la minoria d'edat de la persona adoptada, en la qual sols constin les dades relatives a l'adopció sense cap menció a la seva filiació biològica.

Una segona regla que ratifica aquest dret és la consagració d'un correlatiu *deure d'informació* amb una clara identificació dels *responsables de la seva efectivitat*. Segons el Codi Civil de Catalunya, els pri-

mers obligats a informar sobre els orígens són *els pares*. Un altre responsable és *l'Administració* que està obligada, primer, a supervisar, controlar i garantir l'exercici d'aquest deure parental; segon, a reunir i conservar la informació sobre els orígens biològics; i, tercer, a brindar aquesta informació a requeriment de la persona interessada, fins i tot quan tingui lloc amb el desconeixement dels pares, si el contrari pot frustrar aquesta pretensió.

El mencionat dret a la informació fa referència a més al reconeixement d'una *acció per investigar la identitat dels progenitors*, per la qual el dret estatal i el dret propi permeten canalitzar la pretensió de conèixer els orígens biològics.

L'última regla que reforça aquest dret és la *conservació de la relació amb els membres de la família biològica*, pauta que actua com a pal·liatiu dels efectes de la ruptura dels vincles jurídics amb la família d'origen. Amb la nova redacció donada al Codi Civil per la Llei 26/2015, del 28 de juliol, de Protecció a la Infància i a l'Adolescència, la legislació estatal s'apropa a la catalana en habilitar el jutge perquè disposi la conservació de les relacions personals amb la família d'origen.

Com veiem, tot i que possiblement i necessàriament millorable, almenys pel que fa a l'adopció existeix un reconeixement del dret a conèixer els orígens biològics.

### **El dret a conèixer els orígens biològics en la reproducció humana assistida**

La situació descrita contrasta amb els supòsits de reproducció humana assistida per diversos motius.

En primer lloc, perquè la Llei de Tècniques de Reproducció Humana Assistida consagra el mal anomenat "anonimat del donant"<sup>1</sup>. El fet que el principi de confidencialitat de la seva identitat sols es pugui contravenir en virtut del dret a la salut, a la vida o a la integritat personal, o conforme a les lleis processals penals, no fa sinó reafirmar la negació del dret a conèixer els orígens biològics i, amb aquest, del dret a la identitat personal.

En segon lloc, perquè el legislador català guarda silenci sobre si aquest dret que els hi reconeix a les persones adoptades també s'ha de fer extensiu a les nas-

<sup>1</sup> La identitat del donant, lluny de ser anònima, és coneguda; el que passa és que aquesta informació és reservada.

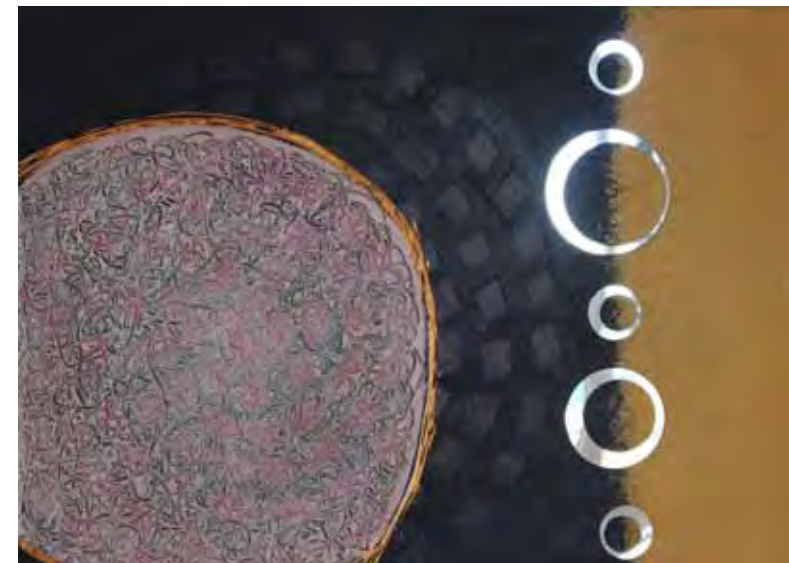
cudes per reproducció humana assistida. Això no obstant, és possible afirmar que aquest dret sí té aplicació en l'ordenament jurídic català. La llacuna legal existent queda coberta, d'una banda, amb la norma de la Llei 14/2010, del 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència de Catalunya que estableix que tot nen, nena o adolescent, sense distinció en raó de la seva filiació, té dret a la seva identitat personal, a conèixer el seu origen genètic, progenitors i parents biològics i a obtenir la informació sobre ells; i, d'altra banda, amb una interpretació extensiva dels articles del Codi Civil Català que el consagren per a l'adopció (vegeu arts. 235-45.2.b), 235-49 i 235-50). Aquestes normes, junt amb disposicions i principis històrics del dret autonòmic (com el *favor filii*, la igualtat dels fills, etc.), impedeixen l'aplicació analògica de l'art. 5.5 i concordants de la Llei de Tècniques de Reproducció Humana Assistida; solució que resguarda degudament l'interès superior del nen, perfilat per la legislació catalana com un principi al servei dels seus drets.

Per finalitzar, resulta important destacar que la jurisprudència espanyola, lluny

d'aportar claredat al tema ha seguit camins diferents o, fins i tot, contradictoris, generant una incertesa que tampoc els autors han aconseguit dissipar.

Ni tan sols els més alts tribunals han ofert una resposta unívoca al dret a conèixer els orígens biològics en l'adopció i en la reproducció humana assistida. Mentre que el juny de 1999 el Tribunal Constitucional Espanyol declarava que la figura de l'anònim del donant no contradiu l'art. 39.2 *in fine* de la Constitució, que disposa que "*la ley posibilitará la investigación de la paternidad*", (STC Nº 116/1999), tres mesos més tard el Tribunal Suprem, just en sentit contrari, garantia aquest dret en l'adopció en declarar la inconstitucionalitat del part anònim (STS Nº 776/1999).

Ja a la dècada dels vuitanta, els autors espanyols mostraren el seu interès per aquest tema, fins i tot amb anterioritat a la sanció de la primera llei sobre reproducció assistida, la Llei 35/1988. En un difícil i ajustadíssim intent de sistematització, podríem afirmar que la majoria coincideix a defensar el caràcter reservat de les donacions; però mentre alguns sols admeten que aquesta reserva caigui en virtut del dret a la vida o a la salut (en



*What goes around comes around*  
50x70cm

la mateixa línia que les lleis de reproducció assistida), un important sector doctrinal posa en dubte la constitucionalitat i/o pertinença de l'anònim, reclamant el reconeixement del dret a conèixer els orígens biològics. Des d'aquesta última postura que ho considera un dret fonamental, s'han formulat fortes crítiques a la política legislativa adoptada el 1988 que són, no obstant, ignorades pel legislador del 2006, com demostra el precepte vigent, idèntic al que li serveix d'antecedent, i el





*Ergo sum qui peccavi*  
55x46cm i 55x33cm

fet que en els debats parlamentaris de la nova llei no es digui, discuteixi ni proposi res al respecte.

Si des del que és humà, perquè una persona pugui arribar a ser és imprescindible que sàpiga qui és –ja que sols llavors podrà ser i podrà ser millor–, és imperatiu que des del jurídic, tots els nens, nenes i adolescents –independentment de la seva filiació– siguin garantits plenament en el seu dret a conèixer els orígens

biològics, ja que negar o limitar aquest, com qualsevol dret fonamental, mai respecta el seu interès superior que sempre ha de prevaler.

A pesar dels secrets, la veritat roman inalterable i ineludible. Es pot callar però no alterar-se; i abans o després el silenci parla i la veritat es descobreix. És just quan el silenci es trenca, el secret es viola i la veritat emergeix, que l'ésser humà és més ésser, més humà i més lliure.

## SOBRE L'AUTORA DEL TEXT

### Mariana De Lorenzi

Doctora en Dret (UB), Advocada Especialista en Dret de Família (UNR – Argentina) i membre del Grup AFIN, la seva investigació –que s'ha dut a terme a diversos països (Argentina, Espanya, Canadà i Anglaterra)– gira entorn del dret a la identitat en el Dret de Família; i, en particular, sobre el dret a conèixer els orígens biològics en l'adopció i la reproducció humana assistida. Aquest ha estat precisament el seu tema de tesi amb el qual va obtenir el títol de Doctora i junt amb aquest la Menció Europea. Ha realitzat conferències i té publicacions sobre diversos temes relatius al dret a la identitat en el Dret de Família com el ja mencionat dret a conèixer els orígens biològics i també el matrimoni igualitari, la filiació en la reproducció humana assistida, l'autonomia de la voluntat en les relacions familiars o l'autonomia progressiva dels nens, nenes i adolescents.

## SOBRE L'AUTORA DE LES IMATGES

### Hanna (Anna Aumatell Plantalech)

El món artístic sempre m'ha apassionat, i és tot allò que permet deixar fluir la creativitat i inspirar-me tot improvisant a cada instant. Des de fa uns anys he dedicat la major part del meu temps lliure al món del teatre, fundant una companyia, formant-me i creant guions de temàtica humorística. Tot i que m'ocupava gran part del dia, tenia ganes de descobrir noves maneres de compartir alegria i aportar benestar als que m'envolten, i és per això que des de fa un temps vaig començar a sentir curiositat pel món de la pintura, concretament, l'abstracta. M'encanta transmetre frescor i originalitat a través de cada obra i per tant totes són úniques, irrepetibles i inèdites. Cada pintura està realitzada exclusivament a mà i seguint la inspiració que a cada moment m'aporten les diverses circumstàncies del dia a dia, utilitzo diverses tècniques i m'agrada barrejar textures diverses, així com també en alguna creació afegir-hi miralls.

*Pinto per relaxar-me,*

*pinto per deixar anar la creativitat i la imaginació,*

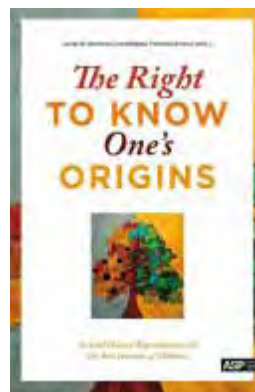
*pinto per poder oferir una petita porció de la meua alegria a tots els que la vulguin adquirir,*

*pinto perquè m'agrada i em fa sentir viva!*

Al meu dia a dia, em dedico a la comunicació, la premsa i el protocol de l'Ajuntament de Sant Joan les Fonts, i també a coordinar i actuar per La Companyia Pic Pic, amb comèdies, actes a mida i presentacions d'actes de tot tipus.

[Pàgina web](#)

## PER LLEGIR



Guichon, J.R., Mitchell, I. & Giroux, M. (Eds.) (2012) *The right to know one's biological origins – Assisted Human Reproduction and the Best Interests of Children*

Brussel·les: Academic and Scientific Publishers

Centrant-se en els interessos dels nens, aquest llibre ofereix una mirada decidida a la pràctica de la reproducció humana de tercers des de la perspectiva del nen concebut. En investigar el problema del secret sobre els donants, la concepció, i l'anonimat del nen en relació amb el donant, aquest text proposa solucions raonables per a la seva legislació. Els diferents capítols examinen la història d'aquesta pràctica, els codis d'ètica mèdica, i la seva relació amb l'adopció. També qüestiona l'efecte sobre la salut i el benestar del nen, i conclou que el secret i l'anonimat, gairebé segur, no proporcionen cap benefici als nens i que cap teoria ètica pot justificar aquestes pràctiques.



Gómez Bengoechea, B. (2007) *Derecho a la identidad y filiación: Búsqueda de orígenes en adopción internacional y en otros supuestos de filiación transfronteriza*  
Madrid: Colección Monografías de Derecho Civil (vol. 1), Dykinson S.L.

No és poc freqüent, en l'actualitat, la situació dels qui en algun moment han perdut el rastre de la família en la qual van néixer o de les persones que les van engendrar. Una situació que, en molts casos i cada cop més freqüentment, porta a iniciar una recerca de dades i persones que sol estar plena d'obstacles i impediments, multiplicats en els nostres dies a causa de la important presència de l'element internacional en les relacions personals i familiars i, molt especialment, en l'àmbit de l'adopció.





Berástegui Pedro-Viejo, A. i Gómez Bengoechea, B. (2007)

[Esta es tu historia: identidad y comunicación sobre los orígenes en la adopción](#)

Madrid: Colección Familia y Sociedad, Publicaciones de la Universidad Pontificia de Comillas

A *Esta es tu historia* s'aborda de manera senzilla i pràctica el perquè, el com, el quan i el què de la comunicació sobre els orígens en adopció, per què resulta un instrument de gran utilitat, tant per a les famílies que han adoptat internacionalment, com per a aquelles que estan en procés, per als professionals relacionats amb el món de l'adopció o per a altres professionals en contacte amb persones adoptades.



San Román, B.; Grau, E. i Barcons, N. (2014)

[Hablar de adopción, también cuando es difícil](#)

Valladolid: CORA/ Arfacyl

Si abans als pares i mares adoptius se'ls aconsellava no donar massa detalls sobre l'adopció i esperar que els seus fills i filles fessin preguntes, des de fa uns anys se'ls recomana tractar el tema "amb naturalitat". Però què vol dir això?, què dir?, quan i com?, com tractar temes "delicats" en les converses amb els fills i filles? Aquesta guia aborda continguts de converses, pensaments, temors i dubtes freqüents en pares, mares, filles i fills, més enllà d'aspectes genèrics de la filiació adoptiva. A partir de resultats d'investigació i de l'experiència acumulada en els serveis de postadopció i la pràctica clínica, la Guia proporciona elements i recursos a l'hora d'afrontar preguntes relacionades amb qüestions "sensibles" o "delicades" i promou la reflexió conjunta sobre aquests.

## PER VEURE



Stevens, Barry (dir.) (2001)  
[Offspring \(documental\)](#)  
Canadà, 51 min.

El cineasta canadenc Barry Stevens és un dels primers bebès que han estat engendrats per inseminació artificial. S'adona que podria tenir més de 200 mig germans/es, per la qual cosa decideix seguir-ne el rastre a través de proves d'ADN. El seu objectiu final és trobar el donant, el seu pare biològic, però la seva recerca es troba amb un seguit d'obstacles. Stevens va editar el documental com una espècie de relat policial, en el qual sempre lluita davant els contratemps amb humor. No tothom està disposat a cooperar, i una dona rebutja la prova d'ADN per por a descobrir que ella no és la persona que pensa que és. Stevens argumenta en favor d'aixecar el vel sobre la identitat del donant, fins i tot apareix en programes de televisió per defensar el seu cas. I, en l'estil d'una bona novel·la policíaca, el desenllaç de la pel·lícula arriba com una sorpresa.



Ávila, Benjamín (dir.)  
(2012)  
***Infancia Clandestina***  
Argentina, Brasil,  
Espanya, 2012:  
110 min.

Després de viure a l'exili, Juan, un nen de dotze anys, torna amb la seva família a Argentina, on encara governa la Junta militar que els va obligar a fugir. Tot i ser testimoni de l'actitud combativa dels seus pares, intenta de portar una vida normal, en la qual l'escola, les festes, les acampades, les bromes i les rialles amb la mama també hi tenen un lloc. El principal recolzament del nen és el seu estimat tiet Beto, qui, al contrari que el seu pare, entén que els ideals i la lluita no estan renyits amb les ganes de viure. El món de Juan es transforma quan s'enamora d'una companya d'escola. (FILMAFFINITY)

Shama, Julieta (2012)  
***El donante (telesèrie)***  
Argentina, 2012



La sèrie de Telefe explica la història de Bruno, un exitós enginyer que ha aconseguit una gran fortuna. Recentment vidu i sense fills, Bruno té una vida social acotada que es redueix als seus millors amics, el matrimoni compostat per Raúl i Eva, i alguna amant ocasional. Però el dia que compleix quaranta-cinc anys, tot canvia per sempre. A la seva joventut, Bruno solia reunir alguns diners mitjançant donacions d'esperma. Aquest passat oblidat es converteix en present quan Violeta s'entesta en ubicar el donant que li va permetre a la seva mare de concebre-la. Violeta finalment troba Bruno i junts emprenden un camí en el qual descobreixen que hi ha 144 casos d'èxit; 144 joves que porten l'ADN de Bruno. Amb la veritat descoberta i obsessionats per conèixer-los, a cada capítol Bruno i Violeta sortiran a la recerca d'un d'ells.

Stevens, Barry (dir.) (2009)  
***Bio-Dad (documental)***  
Canadà, 90 min.

Scott, Kent (2013)  
***¡Menudo fenómeno!***  
Estats Units, 105 min.

Cholodenko, Lisa (dir.) (2010)  
***Los chicos están bien***  
Estats Units, 106 min.

Calvo, Salvador (2013)  
***Niños robados" (Miniserie televisiva)***  
Espanya, 170 min.

