

D-9439

HONORABLES
MAGISTRADOS
CORTE CONSTITUCIONAL
E. S. D.

Ref. Demanda de inconstitucionalidad

Respetados Magistrados:

ELKIN SEBASTIAN SUAREZ MORENO , ciudadano colombiano, identificado con la cédula de ciudadanía número 1049622749, de Tunja , con domicilio en Tunja, de acuerdo con mis derechos y deberes ciudadanos consagrados en los artículos 40 numeral 6º y 95 numeral 7º de la Constitución Política, me dirijo a ustedes para interponer acción pública y demandar por inconstitucionalidad el numeral SEGUNDO parcialmente del artículo 66 de la ley 1098 de 2006, en cuanto el legislativo al decretar esta ley sobrepasó el mandato constitucional estatuidos en los artículos 13 y 42 de la Constitución Política.

I. NORMA ACUSADA

LEY 1098

“Por la cual se expide el código de infancia y adolescencia”

Numeral 2 parcial Artículo 66 Ley 1098 de 2006: “código de infancia y adolescencia”

Afirmaciones acusadas

“No tendrá validez el consentimiento que se otorgue para la adopción del hijo que está por nacer. Tampoco lo tendrá el consentimiento que se otorgue en relación con adoptantes determinados, salvo cuando el adoptivo fuere pariente del adoptante hasta el tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o que fuere hijo del cónyuge o compañero permanente del adoptante”

II. NORMA CONSTITUCIONAL INFRINGIDA

Me permito señalar la normatividad constitucional infringida:

Artículo 13 Constitución Política de Colombia:

“Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado

promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

Artículo 42 Constitución Política de Colombia

“La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes.

Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley.

Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes.

La ley reglamentará la progeneritura responsable.

La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos.

Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil.

Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley.

Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la Ley civil.

También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley.

La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes.

III. CONCEPTO DE VIOLACION

La adopción es una institución que protege a la familia como núcleo central de la sociedad, al permitir que el adoptivo pertenezca a alguna; el estado protege constitucionalmente los derechos de los niños, la vida, la integridad moral, la salud y la seguridad social. Sin embargo, ese niño existe gracias a un proceso de desarrollo biológico y cuidado por parte de la madre durante la gestación, ergo las mujeres en estado de embarazo según art 43 constitucional, merecen de una asistencia y protección especiales, por tanto se encuentran en estado de debilidad, pero ¿Qué pasa cuando una mujer embarazada presenta una enfermedad mortal, que durante la gestación, le quitara la vida, según diagnostico medico?, esto plantea la paradoja por supuesto de que merece más atención pues su estado de debilidad se duplica, pero también y evidentemente el futuro del nasciturus, que lo va a ser sin su madre, merece un especial análisis.

El artículo 66 sobre el consentimiento establece que este no es válido antes de que nazca el hijo, sin embargo el estado entiende que el consentimiento puede

excluirse cuando el niño es de padres fallecidos o estos presentan una grave enfermedad mental o anomalía psíquica; en cierto sentido se le quiere dar protección al hijo, pero el artículo 13 constitucional sobre la igualdad, se viola, porque la madre puede presentar una enfermedad mortal que le quitara la vida en el proceso de gestación, mas no alguna anomalía psíquica, es decir, la desigualdad subsiste en que se reconoce un status de enfermedad en casos determinados y el consentimiento de padres puede ser excluido, pero la enfermedad mortal en la gestación necesita de un status especial, por serle posible a la madre decidir el futuro de su hijo.

El diagnostico medico no puede precisar el día del acaecimiento, pero si que sucederá dentro del periodo de gestación, esto significa que el feto puede estar en cualquier etapa de desarrollo, excluyéndose la posibilidad de practicar una cesárea, caso en el que según el código civil, una vez desprendido del vientre materno, el estado le protegerá si la madre fallece en esta clase de parto. La madre en este estado de vulnerabilidad medica, hace prudente, que se le permita emitir un consentimiento sobre el futuro de su hijo, cuando sea pariente del adoptante hasta el tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o que fuere hijo del cónyuge o compañero permanente del adoptante, u cualquier otra persona en caso de carecer de estas, pues es un consentimiento sin error, fuerza o dolo, es una voluntad que debe pasar por los requisitos de idoneidad que todo adoptante debe presentar.

El artículo 42, defiende la familia como núcleo central de la sociedad y la adopción es un ejemplo de la defensa por esta institución. La madre que padece una enfermedad durante la gestación y que a la intemperie cuida de su hijo, que es extensión de su existencia y parte de su familia, no se le respeta el derecho de familia como núcleo central, porque no puede saber en que familia su hijo crecerá, pudiendo ella mejor que el mismo estado decidir quien cuidara mejor de su hijo; el consentimiento de la madre no estaría viciado por error fuerza o dolo, sino por su propia enfermedad que le hace emitir un concepto sobre los adoptantes en caso de que su hijo sobreviva. Los derechos del nasciturus sobre pertenecer a una familia son mas palpables por la probabilidad de supervivencia, por tanto deben mirarse desde una óptica destacada y presidida por un concepto que respete su derecho a una familia.

Es evidente que la vida de la madre corre un peligro mortal, razón por la que es prioridad la vida de su hijo, pues en la ciencia medica quien se encuentre en riesgo de muerte es prioridad, siendo el caso de que cuando es la madre a ella se le da prioridad; pero en este caso, la probabilidad de sobrevivir para la madre son mínimas mientras que para el hijo la posibilidad es evidente a no ser de que la enfermedad también lo afecte a este. Por esta razón, la calidad de vida desde la perspectiva medica y de los derechos fundamentales, se centra en el niño que esta por nacer, en razón de la probabilidad de sobrevivir. No pueden existir límites tampoco respecto a los adoptantes, no significando esto que no se cumplan requisitos idóneos para la adopción, si debe tenerse en cuenta el concepto de la madre.

Derecho a la igualdad es violado porque si el sentido de excluir el consentimiento de padres con anomalías psíquicas es por el bienestar del niño, esta es una patología y se especifica; pero no se especifica la patología de una madre en la

gestación, como de consentimiento válido, sugerente y en perfectas condiciones proporcionado por la madre, que con seguridad va a fallecer, siendo concluyente que toda la expectativa de supervivencia recae sobre su hijo y el consentimiento de la madre debe ser válido respecto de cualquier persona, no significando que aquel postulado no presente los requisitos de idoneidad para ser adoptante. El derecho de respetar la familia como núcleo esencial porque es un caso de fuerza mayor el que arrebató a la madre la posibilidad de hacer parte de una familia con su hijo, por esta razón, puede materializar ese deseo con un consentimiento, que no estará exento de la rigurosidad necesaria.

IV. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

El artículo 241 de la Constitución Política de 1991, establece que a la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Por tanto, en aras de dar cumplimiento de dicha norma, debe cumplir la función de "Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación".

El artículo 4º determina: "La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales".

El Decreto Legislativo 2067 de 1991 señala los aspectos procesales de los procesos y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional.

De acuerdo con lo anterior, son ustedes, competentes para conocer y fallar sobre el presente asunto.

V. NOTIFICACIONES

Las personas en la calle 14ª N° 11ª-15 Urbanización el Bosque. Tunja Boyacá

Atentamente

ELKIN SEBASTIAN SUAREZ MORENO
C.C. 1049622749 de Tunja