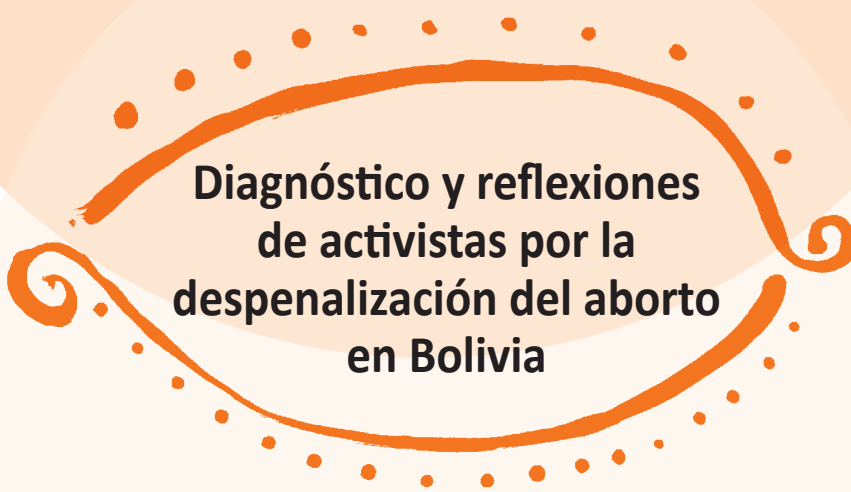


ZIKA Y DERECHOS REPRODUCTIVOS



**Diagnóstico y reflexiones
de activistas por la
despenalización del aborto
en Bolivia**

Santa Cruz, 2019

ZIKA Y DERECHOS REPRODUCTIVOS

Diagnóstico y reflexiones de activistas por la despenalización del aborto en Bolivia

Primera edición junio de 2019

Una publicación de Colectivo Rebeldía

Depósito Legal:

xxxx

Derechos libres citando la fuente

Coordinación:

Guadalupe Perez Cabrera

Equipo:

Libert Borys Romero

Luis Castro Vidal

María Magdalena Chávez Arza

José Espinal Mamani

Claudia Nicol Panoso

Catalina Rodríguez Zeballos

Edición y estilo:

Daniela Mercado Antezana

Concepto Diseño Gráfico:

Daniela Mercado Antezana

Impresión:

Live Graphics

Año:

2019



CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	Pg. 5
ZIKA Y DERECHOS REPRODUCTIVOS.....	Pg. 6
EQUIPOS INVOLUCRADOS EN EL DIAGNÓSTICO.....	Pg. 9
EL ABORTO Y EL MARCO NORMATIVO BOLIVIANO	Pg. 9
Propuesta de despenalización del aborto presentada por la Campaña 28 de Septiembre - Bolivia, ante la Asamblea Legislativa Plurinacional	Pg. 10
Campaña 28 de Septiembre - Bolivia.....	Pg. 13
Pacto Nacional por la despenalización del aborto en Bolivia	Pg. 13
<i>ARTÍCULO 266.- (ABORTO IMPUNE)</i>	Pg. 15
ABORTADO EL CÓDIGO DEL SISTEMA PENAL	Pg. 17
LOS PROVEEDORES DE SALUD Y EL ABORTO EN CASOS DE EMBARAZADAS DIAGNOSTICADAS CON ZIKA	Pg. 18
LAS EMBARAZADAS CON ZIKA SON INVISIBLES.....	Pg. 19
INTERRUPCIÓN LEGAL DEL EMBARAZO (ILE) EN BOLIVIA, LA CAUSAL SALUD, LA MENOS CONOCIDA POR EL PERSONAL DE SALUD.....	Pg. 21
LAS MUJERES, EL DERECHO AL ABORTO Y EL ZIKA	Pg. 23
REFLEXIONES FINALES	Pg. 27
RECOMENDACIONES	Pg. 28
ANEXOS	Pg. 29
- Procedimiento Técnico del Ministerio de Salud para la ILE	
- Guía Metodológica Zika y Derechos Reproductivos de las Mujeres	
- Propuesta de despenalización del aborto en BOLIVIA C28	
- Sentencia Constitucional Plurinacional 206-2014	

INTRODUCCIÓN

Celebramos 25 años de la Declaración de El Cairo, resultado de la Conferencia sobre Población y Desarrollo, con todo el significado que tiene ese Programa considerado un hito importante para comprender los Derechos Reproductivos de las mujeres como asunto de Derechos Humanos y de bienestar.

Las, los, les activistas feministas, feministes, que sabemos la trascendencia del derecho a decidir en la búsqueda de un mundo mejor, nos encontramos hoy entre el reconocimiento de los Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos y la negación de su garantía entre múltiples barreras para acceder al disfrute y el ejercicio pleno, en escenarios polarizados, fragmentados y disputados por grupos antiderechos, fundamentalistas y ultra conservadores.

CPE Artículo 66. Se garantiza a las mujeres y a los hombres el ejercicio de sus Derechos Sexuales y sus Derechos Reproductivos.

En el contexto nacional boliviano, al referirse a los Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos, es imposible soslayar la importancia que ha tenido el haber introducido estos en la Constitución Política del Estado Plurinacional.

Este resultado, producto de la articulación de agendas de defensoras y defensores de los Derechos Humanos, es un referente importante en momentos en los que las reacciones al acumulado de avances y posicionamiento de estos derechos, tratan de ser frenados por fuerzas ultra conservadoras fundamentalistas que se organizan para intentar impedir el ejercicio y disfrute de estos derechos, pretendiendo obstaculizar de cualquier manera los progresos conquistados.

El derecho al aborto libre, seguro, legal y gratuito ha estado siempre en el centro de estos debates, junto a los derechos de las personas de las diversidades sexuales LGBTIQ;

lo que no es de extrañar, sabiendo que el patriarcado se afirma en el control de la vida reproductiva de las mujeres y en su extensión al concepto de familia heterosexual monogámica, como mandato cultural occidental cristiano,

en el marco de la división sexual del trabajo, con todas las consecuencias que estos mandatos generan en la posibilidad de vivir con felicidad y autodeterminación.

Los antiderechos son actores y/o grupos locales, nacionales e internacionales que utilizan discursos fundamentalistas y conservadores para la manipulación autoritaria y el uso de interpretaciones extremas de la religión y la moral, con el objetivo de alcanzar poder político y económico, además de extender su control social.

ZIKA Y DERECHOS REPRODUCTIVOS

El presente documento es un diagnóstico realizado en tres ciudades de las tierras bajas de Bolivia: Trinidad, Santa Cruz, Cobija, y en los municipios de San Javier y Concepción, del departamento de Santa Cruz. Fue desarrollado por activistas

defensoras y defensores de los Derechos Humanos de la Campaña 28 de Septiembre - Bolivia C28, con el apoyo del Consorcio Latinoamericano contra el Aborto Inseguro CLACAI.

Los objetivos que guiaron el trabajo son:

- Visibilizar el riesgo que viven las mujeres en áreas afectadas por el virus del ZIKA y sus consecuencias para sus vidas reproductivas.
- Evidenciar la necesidad de conocer el marco normativo que facilita la Interrupción Legal del Embarazo en Bolivia y exigir la eliminación de los obstáculos para su aplicación efectiva.
- Aportar a las acciones de incidencia feminista ante tomadores de decisión para la exigibilidad de los Derechos Reproductivos de las mujeres.

Para realizar este estudio conformamos comisiones de trabajo con las y los activistas de la Campaña 28 de Septiembre, elaboramos instrumentos, y definimos la metodología. Las principales técnicas utilizadas fueron la realización de grupos focales y las entrevistas a mujeres lideresas de organizaciones barriales e indígenas, así como grupo focales y entrevistas con prestadores de salud.

Las activistas involucradas estuvieron en la primera etapa en la que la prioridad estaba centrada en la capacitación e información sobre el Zika y los Derechos Reproductivos, donde se evidenciaron los problemas que nos planteamos profundizar en este diagnóstico.

Los cuestionarios, tanto de entrevistas como de grupos focales, fueron socializados y revisados por las activistas de la Campaña 28 a nivel nacional y el trabajo ha sido emprendido como parte de los compromisos del activismo por esta Campaña en Santa Cruz, Pando y Beni, por el derecho a decidir de las mujeres.

Hemos realizado:

- 3 grupos focales con mujeres urbanas.
- 2 grupos focales con mujeres indígenas.
- 2 grupos focales con proveedores de servicios de salud.
- 7 entrevistas a mujeres.
- 3 entrevistas a proveedores de servicios de salud.

En total, los involucrados e involucradas fueron: 80 participantes entre mujeres lideresas y médicos/as.

La metodología tiene como aspecto clave la reflexión y discusión en reuniones de trabajo, socialización y aportes desde los diferentes colectivos y activistas que conforman la Campaña 28 de Septiembre - Bolivia.

El documento fue discutido y aprobado como parte de las acciones de incidencia para su presentación y posicionamiento ante funcionarios públicos y tomadores de decisión.

Además, este proceso es consecuencia de uno anterior que ejecutó la Campaña 28 de Septiembre - Bolivia, en el que asumimos que la prioridad consistía en que las mujeres conocieran los riesgos del Zika y que demandaran, en el caso que así lo consideraran, la interrupción legal del embarazo, ajustándose a la Causal Salud,

establecida como aborto impune en el Código Penal vigente. (Ver Guía Metodológica en Anexos)

Ante la constatación de la realidad, la incapacidad de resolver las condiciones de desinformación que encontrábamos en las charlas y talleres realizados, a pesar del compromiso de las lideresas por replicar en sus organizaciones y comunidades, entendimos que la dimensión del problema necesitaba encarar una nueva estrategia en la que la exigibilidad y la denuncia fueran los ejes principales.

El diagnóstico de la situación se convertirá en un instrumento de evidencias del estado actual para la incidencia y la transformación de las condiciones de vulneración de los Derechos Reproductivos de las mujeres.

EQUIPOS INVOLUCRADOS EN EL DIAGNÓSTICO:

C28 PANDO: José Espinal Mamani y María Magdalena Chávez Arza.

C28 SANTA CRUZ: Catalina Rodríguez Zeballos, Libert Borys Romero y Guadalupe Pérez Cabrera.

C28 BENI: Claudia Nicol Panoso y Luis Castro Vidal.

EL ABORTO Y EL MARCO NORMATIVO BOLIVIANO

El proceso de elaboración y aprobación de un nuevo Código Penal en Bolivia colocó en el centro del debate el derecho al aborto y la penalización del mismo.

Hoy, como resultado de ese proceso, existe en los colectivos y organizaciones de mujeres una mayor apertura al reconocimiento del aborto como un derecho y al mismo tiempo una gran confusión de qué es lo que se encuentra vigente.

Testimonios:

“El aborto se despenalizó en Bolivia por medio del Código Penal”

“No sabemos qué es el Código”

Opinión de mujeres líderes participantes en grupos focales

Las activistas de la Campaña 28 de Septiembre - Bolivia por la despenalización del aborto, presentamos en el 2014 ante la Asamblea Legislativa Plurinacional la demanda de la despenalización total del aborto, sustentada en principios básicos de la justicia penal. Las conclusiones de la propuesta plantean:

Propuesta de despenalización del aborto presentada por la Campaña 28 de Septiembre, ante la Asamblea Legislativa Plurinacional

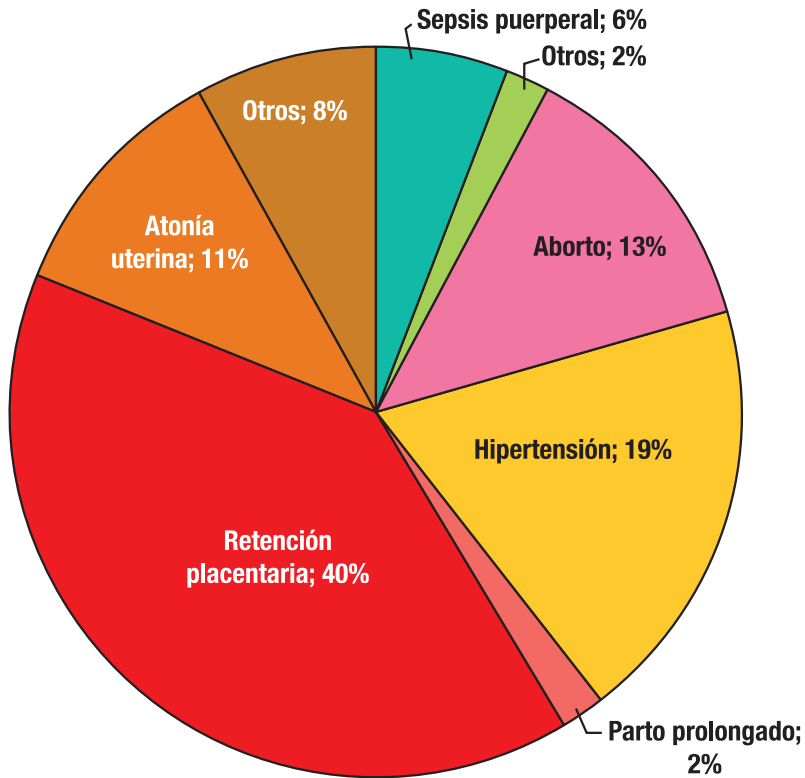
“... uno de los derechos más fundamentales que tiene el ser humano es el derecho a decidir sobre su propio cuerpo, su sexualidad y su reproducción. No obstante que el ejercicio de este derecho está garantizado por la Constitución Política del Estado a todas las personas sin distinción de ninguna naturaleza, es el Código Penal, vale decir una norma de rango inferior; el que, contrariando al mandato constitucional, impide su plena y efectiva vigencia. Es esta norma de rango inferior la que niega a las mujeres, a costa de sus vidas, su efectivo goce y ejercicio de este derecho, toda vez que en sus artículos 263 y 265 se sigue criminalizando a las mujeres que voluntariamente deciden interrumpir su embarazo. Criminalización que además de no ajustarse en grado alguno a los límites establecidos al poder penal del Estado, se traduce en una paradoja francamente diabólica: prohibir el aborto legal y seguro para permitir el aborto inseguro y clandestino. Paradoja, que repetimos, la pagan con su vida, únicamente las mujeres.

De nada sirve entonces que la Constitución Política del Estado proscriba toda forma de discriminación; que proclame que las mujeres y los hombres tengan iguales derechos; y, que en particular las mujeres tengan derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad, si se sigue negando a las mujeres, Código Penal mediante, el ejercicio de uno de sus derechos más fundamentales: la posibilidad de decidir libremente sobre su reproducción.

Por si fuera poco, la protección de los derechos de las mujeres, así como la proscripción de la discriminación y de la violencia contra las mujeres trascienden el ordenamiento interno y constituyen mandatos específicos del ordenamiento internacional de los Derechos Humanos que los países del mundo se han comprometido en hacer respetar. Entre ellos tenemos a la Convención de Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, 1994), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Bellem do Pará), la Declaración y el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de las Naciones Unidas, y la Declaración y Plataforma de Acción de la Conferencia de la Mujer de Beijing (Desde nuestros cuerpos hacia la Asamblea Legislativa Plurinacional, propuesta de despenalización del aborto Bolivia)

Las evidencias de muertes de mujeres por abortos inseguros clandestinos, las cifras de muertes maternas de adolescentes debido a suicidios por embarazos no deseados, se constituyen en una realidad que afecta en particular a las mujeres con poco acceso a servicios de salud y educación y con reducida independencia económica, siendo estos factores que inciden en las muertes por abortos inseguros.”

Estudio Nacional de Mortalidad Materna - Bolivia 2011, Ministerio de Salud Bolivia 2016



Ante la imposibilidad de colocar la despenalización del aborto como demanda a ser atendida en el debate del nuevo Código del Sistema Penal, entre otras cuestiones por la propia sentencia del Tribunal Constitucional del 2014, las activistas de la Campaña 28 de Septiembre y el Pacto Nacional por la despe-

nalización nos concentramos en obtener del nuevo Código Penal las mejores posibilidades para avanzar en el ejercicio de este derecho, tan particular y estratégico para la vida de las mujeres y al mismo tiempo tan simbólico del dominio y control del sistema patriarcal.

Campaña

28 de Septiembre

Bolivia, articulación feminista que desde 1996 ha realizado acciones de exigencia, generando propuestas para la despenalización del aborto en Bolivia, en el marco de una perspectiva de libertad y decisión para las mujeres. Está presente en los 9 departamentos del país.

Pacto

Nacional por la despenalización del aborto en Bolivia, red

de personas e instituciones conformada en 2015 como acción estratégica para incidir en la formulación de un nuevo Código del Sistema Penal. Articula a instituciones, organizaciones y personas que aunaron esfuerzos para actuar a favor del acceso al aborto libre seguro y gratuito, ante los poderes del Estado, con una agenda común.

Como resultado de las alianzas estratégicas y del accionar conjunto, obtuvimos que en la redacción del Código del Sistema Penal (CSP) se ampliaran a 9 causales de aborto despenalizado, consecuencia de un trabajo sostenido por assembleístas sensibles, feministas, lideradas por la presidenta de la Cámara de diputados en su momento, diputada Gabriela Montaña Viaña, quienes de manera honesta emprendieron un arduo trabajo de negociación y lograron dicha aprobación.

El relato de cómo la aprobación de nuevas causales duró apenas un mes, no se podría entender si no lo relacionamos con el papel que jugó el colegio

médico de Bolivia y los grupos opositores y ultra derechistas antiderechos.

Para entender el nivel del debate y el evidente centro de atención que tuvo el tratamiento a la ampliación de causales, recordamos las palabras del presidente en ejercicio Álvaro García Linera, en el acto de promulgación del efímero Código del Sistema Penal.

“Soy de los que piensa que ni clérigos ni burócratas, ni esposos tienen derecho de controlar el cuerpo de la mujer, el cuerpo de la mujer no es una cosa, no es una mercancía... Y vuelvo a decir de manera firme, no acepto que curas se metan en los temas del cuerpo de la mujer”

Álvaro García Linera, Vicepresidente del Estado Plurinacional de Bolivia

Estos temas señalados con énfasis en ese momento de ampliación de causales **“forman parte de la tradición machista de las instituciones religiosas, familiares y estatales”** afirmó el vicepresidente del Estado Plurinacional.

Y es en este marco en el que la Campaña 28 de Septiembre - Bolivia y las mujeres y hombres

defensoras y defensores de los Derechos Humanos, luego de haber emprendido diferentes rutas para transformar las relaciones de poder que se apropian de los cuerpos y la vida de las mujeres, nos encontramos transitando por caminos laberínticos que nos acercan y alejan de las libertades constantemente.

Habiendo impulsado la ampliación de causales del Código del Sistema Penal para adecuarse a la Constitución Política del Estado, reconociendo que lo que corresponde es eliminar el aborto, cuando es decisión de la mujer, de la Justicia Penal, volvimos al lugar de partida, es decir las causales vigentes desde 1972, referidas al aborto impune.

ARTÍCULO 266.- (ABORTO IMPUNE).- Cuando el aborto hubiere sido consecuencia de un delito de violación, estupro o incesto, no se aplicará sanción alguna, siempre que la acción penal hubiere sido iniciada.

Tampoco será punible si el aborto hubiere sido practicado con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no podía ser evitado por otros medios.

En ambos casos, el aborto deberá ser practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer y “autorización judicial en su caso”.

¿Qué ha cambiado **con relación a este artículo del aborto impune?**

Este es un marco normativo que solo ha tenido cambios a

partir del año 2014 con la sentencia constitucional 206/14 que retiró como obligatoriedad para acceder al aborto impune la autorización judicial, como puede leerse a continuación:

“La Sala Plena del Tribunal Constitucional Plurinacional; en virtud a la autoridad que le confieren la Constitución Política del Estado Plurinacional y el art. 12.1 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, resuelve:

1º Declarar la INCONSTITUCIONALIDAD de las frases “...*siempre que la acción penal hubiere sido iniciada*” del primer párrafo y “...*autorización judicial en su caso*”, del párrafo tercero del art. 266 del CP y manteniendo incólume en lo demás el citado artículo, conforme el procedimiento de denuncia establecido en el Fundamento Jurídico III.8.8 del presente fallo.

Con esta sentencia, como puede observarse, se eliminan los requisitos de la acción penal y de la autorización judicial para acceder al aborto por las causales establecidas en dicho artículo 266.

Existe un **Procedimiento Técnico para la Prestación de Servicios de Salud en el Marco de la Sentencia Constitucional 206 del TCP**, siendo el documento técnico normativo vigente, que además es una resolución del Ministerio de Salud.

Para la aplicación de la sentencia, cuando el embarazo afecta la salud y/o la vida de la mujer, este procedimiento técnico establece en sus incisos c) al i) que:

c. Interrumpir el embarazo cuando la vida o la salud de la mujer está en peligro de acuerdo a diagnóstico médico que corresponda al caso, siempre y cuando firme el Consentimiento Informado y sin ningún otro requisito.

d. Orientar y solicitar en el llenado del Consentimiento Informado por la paciente, garantizando que el mismo se realice

de plena voluntad propia y sin ningún tipo de presión.

e. Interrumpir el embarazo cuando la vida o la salud de la mujer está en peligro o existan malformaciones congénitas letales de acuerdo a informe médico, siempre y cuando firme el Consentimiento Informado de manera libre, voluntaria y sin ningún otro requisito.

f. Respetar y garantizar la confidencialidad y privacidad con un trato digno.

g. Respetar la integridad física y mental, garantizando los derechos de las mujeres.

h. Informar de manera clara, veraz, imparcial y oportuna sobre la atención integral de la interrupción del embarazo incluyendo la anticoncepción post aborto.

i. Proporcionar la atención de acuerdo a los cuatro pilares del SAFCI (Participación Social, Interculturalidad, Intersectorialidad e Integralidad).

ABORTADO EL CÓDIGO DEL SISTEMA PENAL

Luego del revés que significó la abrogación que ampliaba a nueve causales; después de múltiples reuniones, debates, evaluaciones, tensiones, críticas y autocríticas sobre lo que nos faltó para defender el artículo que ampliaba causales y todo el Código del Sistema Penal, comprendimos que debíamos aprovechar lo que tenemos, y que en este sentido no es poca cosa.

Interpretar de manera correcta -desde el punto de vista político, legal y sobre todo por la salud de las mujeres- la Causal Salud y su marco normativo, se convierte en la alternativa para acercar a las mujeres a su derecho a un aborto seguro, reco-

nociendo que para las defensoras y defensores de Derechos Humanos la apuesta está en la despenalización del aborto.

La penalización no se justifica de ninguna manera. Esta representa para las mujeres, patriarcado, opresión, discriminación, muerte y sumisión.

La necesidad de comprender la Causal Salud contenida en el Código Penal como causa de aborto impune tiene una amplia relación con la situación que viven las mujeres embarazadas diagnosticadas con Zika, aspecto que ha sido clave para emprender este diagnóstico.

LOS PROVEEDORES DE SALUD Y EL ABORTO EN CASOS DE EMBARAZADAS DIAGNOSTICADAS CON ZIKA

Objeción de conciencia, desconocimiento, incapacidades, falta de formación, actuación bajo presión de mandatos culturales.

A pesar de lo que supondríamos, la desinformación supera los prejuicios, aunque también podríamos especular que detrás del aceptado desconocimiento existe una tendencia a no involucrarse, a justificar su objeción de conciencia, a no buscarse problemas con sus pares, con un asunto que para el personal médico es realmente complejo.

Es evidente que existe una diferencia entre las respuestas del personal de salud en grupos focales y algunas respuestas más abiertas y ajustadas al derecho, que se obtuvieron en las entrevistas, ninguna en grupo focal, lo cual no quiere decir que no existieran también posturas muy radicales conservadoras y anti derecho en las entrevistas.

En los tres grupos focales con proveedores de servicios de salud, no existe ninguna respuesta que se acerque siquiera a los derechos de las mujeres ni a la

normativa vigente para la Interrupción Legal del Embarazo ILE en Bolivia.

Este tipo de respuestas se puede considerar una excepción en este diagnóstico:

“Es su derecho, es su proyecto de vida, la mujer debe decidir” afirmó un médico de Trinidad, cuando todo parecía moverse en el terreno del terror y oscurantismo.

Las frases más recurrentes que escuchamos fueron:

“Respetar la vida”, “respetar las dos vidas”, “respetar la vida del embrión y del feto, la mujer no puede tomar esa decisión, no es su vida”, “defender principios”, “...dar apoyo psicológico, yo cumplo con decirle lo bueno y lo malo”.

Es más común reconocer la violación de derechos en otros actores como los policías y educadores; estos aspectos fueron

los más comunes, con una tendencia a considerar que su papel como proveedores de servicios es contener y apoyar para

que las mujeres continúen sus embarazos.

LAS EMBARAZADAS CON ZIKA SON INVISIBLES

La invisibilización de la posibilidad de microcefalias en fetos, fue parte de las repuestas conservadoras, que parecían pactadas en los grupos focales realizados con proveedores. Esto nos ha llevado a afirmar que las mujeres embarazadas con Zika son invisibles.

En todos los casos, los proveedores relatan la presencia de microcefalia en niñas y niños que han sido detectados en consultas externas, ninguno ha referido una mujer embarazada con Zika, tampoco encuentran relación entre Causal Salud y posibilidad de que una mujer embarazada opte por un aborto, si es positivo el diagnóstico del Zika.

La realidad que se expresa es que se brinda apoyo psicológico a las mujeres.

Testimonios:

“Es su responsabilidad, no asisten a los controles, y las que asisten, en su mayoría lo hacen porque lo que les interesa es cobrar el bono”

“Yo como médica cumplo con decirle lo bueno y lo malo”.

“Tengo una paciente que tuvo a su hija a los 16 años, la niña tiene microcefalia, el papá de la niña está en la cárcel. Cuando va, yo le doy apoyo psicológico, no tiene ningún otro apoyo”.

Esta misma proveedora expresa: *“Estoy en contra del aborto, el aborto trae consecuencias para toda la vida de las mujeres y hay que defender la vida”.*

Las causales que se reconocen con claridad para la Interrupción Legal del Embarazo, son las referidas a la violencia sexual. Muy pocas personas conocen los instrumentos legales y la propia normativa del Ministerio de Salud es ignorada y en ningún caso identificada. Existe una gran confusión y desinformación y una fuerte carga de prejuicios entre el personal de salud contactado para el estudio.

Si esta afirmación no la hubiéramos escuchado entre varias personas quienes facilitábamos el grupo focal, probablemente pensaríamos que es imposible que en un centro de salud u hospital se plantearan tales argumentos en estos tiempos. Pese a que este hecho viola las normas establecidas, se sigue defendiendo y naturalizando la idea de que en cada hospital se establecen leyes de manera particular.

Testimonio:

“Si por razones del destino se embaraza y decide abortar yo veo que eso es un asesinato, en cambio en una violación o que pelagra la vida, ahí sí se hace la interrupción del embarazo”.

Algunas expresiones son muy controversiales, como:

“Cada hospital tiene sus propias normas, en mi hospital el director ha establecido que para que se haga ligadura de trompas a una mujer, primero tiene que ir su marido”.

Con relación a las normas autoimpuestas que vulneran los derechos de las mujeres, éstas no son identificadas como tales; en el grupo focal conformado por 15 proveedoras, todas mujeres, no hubo mayor alarma al respecto, más bien pareciera legitimarse como práctica.

El aborto *“es pecado, asesinato”*, *“las mujeres no pueden decidir por la otra vida”*, son argumentos que se repiten en un escenario formal que no ha sido posible perforar por ninguna o ningún participante.

Constantemente se refieren a la Biblia, validando sus consejos morales como útiles para mujeres que pasan por embarazos no deseados, en servicios donde ellas buscan soluciones concretas y no citas bíblicas o consejos morales.

Testimonio:

“Yo por mi creencia no lo haría, por mi objeción de conciencia... y por otro lado en este hospital no hacemos legrados terapéuticos”.

INTERRUPCIÓN LEGAL DEL EMBARAZO (ILE) EN BOLIVIA, LA CAUSAL SALUD, LA MENOS CONOCIDA POR EL PERSONAL DEL SECTOR SALUD

Existe un real desconocimiento del artículo del Código Penal que garantiza aborto impune, de la Sentencia Constitucional y del Procedimiento Técnico del Ministerio de Salud, para la aplicación de las ILE. Esta falta de conocimiento es evidente en todos los grupos focales y la mayoría de entrevistas a proveedores.

La incompreensión de la Causal Salud y su ubicación en el estrecho margen de peligro eminentemente para la vida, en los casos que se identifica, tiene además una complejidad mayor.

Si se afirma que cada centro de salud tiene sus propias normas y estas están asentadas en prejuicios sexistas de reproducción del orden patriarcal, es evidente que el problema se diluye en dos dimensiones; por una parte, la falta de conocimiento de la norma, que se presenta como un desconocimiento caprichosamente voluntario, algo así como “no nos interesa conocer”; y por otro lado “las normas las ponemos nosotros”.

Los problemas de microcefalia, se asocian a malformaciones que no son incompatibles con

la vida y que por lo tanto no entran en los parámetros de las normas bolivianas, pareciera entonces que el desconocimiento es una barrera autoimpuesta.

Testimonio:

“En primer lugar un niño que nace con microcefalia es compatible con la vida, y al ser compatible con la vida, es imposible hacer la interrupción terapéutica de un embarazo”.

La salud de la mujer, sus aspiraciones, proyectos, realidades y necesidades no cuentan a la hora de una posible valoración.

En una gran mayoría, la tendencia de negar la Causal Salud, al punto de no identificarla o interpretarla sesgadamente en los pocos casos que es identificada, está asociada a la carga de prejuicios morales, fundamentalismos religiosos y falta de interés.

Como proveedores, justifican estas posiciones con supuestas consecuencias negativas

del aborto para la salud de las mujeres, asociadas a infertilidad y traumas psicológicos, estas declaraciones nos alejan de los actores, por la falta de argumentos científicos contundentes.

Testimonio:

“El aborto con misoprostol puede producir infertilidad a las mujeres”.

Existe un procedimiento técnico del Ministerio de Salud para aplicar la sentencia constitucional 206/14, que significa la normativa específica para los proveedores de servicios de salud. Sin embargo este es el menos conocido por los y las proveedores participantes en los grupos, es mucho más frecuente encontrar alusiones a sanciones y permisos legales, que a criterios técnicos científicos establecidos por el Ministerio de Salud o a cualquier otra fuente como OPS, OMS, etc.

LAS MUJERES, EL DERECHO AL ABORTO Y EL ZIKA

En los grupos focales y entrevistas con mujeres encontramos que los Derechos Reproductivos son identificados por una gran mayoría, sin embargo, no encuentran la relación entre mencionarlos y ejercerlos.

Los Derechos Reproductivos más identificados son los que se refieren al derecho a decidir cuántos hijos tener y cuándo, y al derecho a elegir métodos anticonceptivos.

A pesar de que las mujeres tienen una amplia comprensión de estos derechos, lo cierto es que en la medida que se van acercando a casos concretos y a hechos de la vida cotidiana, se vuelven más abstractos e inalcanzables.

Las mujeres identifican que la principal barrera para ejercer estos derechos se encuentra en sus parejas, en los mandatos culturales y en las consecuencias que tienen para sus vidas el alterar algunas de las normas de aceptación del orden impuesto por sus familias,

normas relacionadas con su vida sexual y su vida reproductiva.

De lo observado en los grupos focales, las diferencias entre generaciones no son significativas.

“Yo he recibido una educación muy rígida, las jóvenes han tenido otras oportunidades” expresa una mujer de aproximadamente 40 años.

Las jóvenes sin embargo no creen que ellas lo tengan más fácil:

“Mi madre nos ha educado como a ella, no hay nada que hacer, de estas cosas ella no habla y todo es pecado según sus ideas”.

“Escucho a las señoras mayores, a las que son de la edad de mi madre y yo no siento muchas diferencias en lo que yo vivo”.

El aborto es considerado por las mujeres como una opción, lo relacionan con el derecho a

decidir cuántos hijos y cuándo tenerlos; interpretamos que para la mayoría de las mujeres involucradas en este proceso, se ha ido dando un tránsito que va desde reconocer que el aborto existe a aceptarlo como derecho, en determinadas condiciones.

Comparando con estudios anteriores en los que la Campaña 28 de Septiembre se involucró: “Aunque no lo quieran ver el aborto existe, Estudio de casos en los pueblos indígenas Guarrayo, Ayoreode y Chiquitano” referido a percepciones de lideresas y dirigentes sobre el aborto. Hoy vemos que es más fácil hablarlo en grupos focales y encontrarlo en las agendas de las organizaciones, además que ya no se plantea solo en tercera persona, sino que se acepta como realidad y posibilidad para las participantes de grupos focales.

“Si me encontrara en la situación de estar embarazada y tener Zika, ante ese peligro de tener una criatura con microcefalia, yo abortaría” mujer indígena de SC.

“El aborto sería una opción, pero aquí en el hospital no hacen abortos”.

“Yo no sabía sobre el efecto del Zika para las mujeres embarazadas, de eso no hablan en las campañas televisivas”.

A pesar de ello, los obstáculos también se identifican de manera más evidente. El papel de los médicos quienes podrían tener la última palabra, contrasta con su posición de “no conocer” el marco normativo y en su mayoría, tampoco involucrarse con el problema del embarazo no deseado ni con las consecuencias del Zika para las mujeres.

Ante la hipótesis de tener un diagnóstico de Zika estando embarazadas, las mujeres en general consideran la opción del aborto para no continuar con un embarazo, luego de conocer las posibles consecuencias.

Hay que reconocer que a pesar de que las mujeres se refieren a campañas que han escuchado por los medios de difusión, el dato concreto del riesgo de microcefalia y la posibilidad de

interrumpir el embarazo, no estaba en su análisis antes de participar en los grupos focales.

Es común escuchar que se espera que el Zika pudiera curarse.

“Solo dan paracetamol”.

Esto se interpreta como que los servicios son de mala calidad, y que lo que tiene que hacer una mujer embarazada si sospecha que tiene Zika, es ir al médico. Basados en la información recabada en los grupos focales de las tres ciudades y en las entrevistas realizadas, podemos afirmar que esta información es absolutamente desconocida por la mayoría de las participantes.

Algunas mencionan que han conocido algún caso de mujeres que han tenido hijas o hijos con microcefalia, en realidad los casos expresados corresponden a niñas. También una madre narró que su hija embarazada fue diagnosticada con Zika y que le hicieron seguimiento en el centro de salud, remitiéndola a un hospital de tercer nivel, ella cree que

le atendieron correctamente pero nunca tuvo la información relacionada al aborto como posibilidad.

De acuerdo a nuestra interpretación, esto está asociado a la deficiente e intencionada desinformación de la normativa vigente relacionada a la ILE, tanto desde el punto de vista jurídico legal como médico, que se evidencia en los proveedores de salud.

Las barreras que identifican las mujeres para acceder al aborto son muchas, en primer lugar, los prejuicios y la criminalización en las familias y entornos sociales y en segundo lugar se encuentra la desinformación. Sin embargo, existe una actitud crítica a esas barreras en la mayoría de las mujeres que participaron.

Testimonio:

“Es preciso contar con más información para poder exigir y ejercer los derechos”.

Al parecer, el control social de la moralidad, que se va resquebrajando en las organizaciones de mujeres, se teje de manera más firme en el gremio médico.

Los debates en el proceso de redacción y aprobación del Código del Sistema Penal y el enfrentamiento del gremio médico al mismo, hicieron que exista una gran confusión sobre la normativa vigente para las mujeres, esto hace más difícil demandar una ILE por cualquiera de sus causales; aunque se reconoce la violación sexual, casi siempre como única causal, existe una amplia diversidad de posiciones acerca de cómo ha quedado este derecho luego de lo ocurrido con la abrogación del Código del Sistema Penal.

“El aborto se despenalizó en Bolivia,” dice una activista con total propiedad, otras afirman que *“solo por violación sexual”*. Ninguna conoce con precisión

cuáles son las causales para la ILE ni los procedimientos para ello.

A pesar de que el clima en el grupo es de curiosidad y de apertura para opinar, en la mayoría de los casos es evidente la carencia de información.

Además de ello también se expresan miedos y relatos de situaciones en sus contextos cotidianos, que son barreras culturales a tomar en cuenta.

“Las mujeres sufrirán... si tienen un hijo que está enfermo, ellas también enfermarán” afirma una mujer de una organización urbana.

“No creo que en el hospital les hagan un aborto” es un comentario reiterado.

Las mujeres colocan como barrera al poder judicial, a pesar que en el marco normativo vigente no es necesaria su participación ni aprobación.

REFLEXIONES FINALES

La desinformación y los prejuicios alejan a las mujeres del ejercicio de sus derechos.

En el trabajo realizado, no logramos obtener información sobre casos en los que mujeres diagnosticadas con Zika, hubieran tenido la posibilidad de decidir si continuar o interrumpir el embarazo.

Los casos en que las mujeres y proveedores identificaron nacimientos de niñas con microcefalias están vinculados a mujeres de escasos recursos, madres adolescentes y solteras.

Los hospitales y centros de salud tienden a hacer interpretaciones de las normas, basadas en sus principios y prejuicios pactados.

Nos alarma el desconocimiento de la normativa del Ministerio de Salud, relacionada con la Interrupción Legal del Embarazo, en proveedores de servicios de salud.

Las mujeres se encuentran en una situación de desprotección

ante los proveedores de salud que con actitudes patriarcales y por lo tanto paternalistas, ignoran los derechos de las mujeres e imponen sus criterios morales personales.

El marco normativo de Bolivia ofrece oportunidades para que las mujeres puedan interrumpir embarazos, amparadas en las causales del aborto impune. Artículo 266 del Código Penal y Sentencia Constitucional 206/14.

Consideramos que el nivel de confusión y desinformación, tiene la intencionalidad de alejar a las mujeres del ejercicio de sus derechos.

El aborto impune solo tiene justificación y legitimidad en caso de violación sexual para niñas y cuando corre peligro la vida.

Existe una visión sesgada del concepto de salud, relacionándola solo como peligro inminente para la vida, alejada de una visión integral de salud como estado de bienestar.

Entre los proveedores existe un nivel de control de la moralidad que impide que las y los que están a favor de la interrupción

legal del embarazo puedan expresarse con libertad y respeto.

RECOMENDACIONES

Este diagnóstico debe constituirse en una herramienta para exigir el ejercicio de los Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos de las mujeres, en particular para evidenciar los sesgos y prejuicios existentes en hospitales y centros de salud, para acceder al aborto legal que establece la normativa boliviana.

Ante esta situación es importante articular comités de control social, construir redes de sororidad y apoyo, lo que implica no solo pasar la información, sino aglutinar esfuerzos y recursos para exigir sanciones ante el incumplimiento de normas que provocan la violación de los Derechos Humanos.

El Ministerio de Salud, las autoridades regionales y locales deben destinar recursos para hacer campañas de información y comunicación que aborden los Derechos Sexuales y los Derechos Reproductivos de las mujeres y los mecanismos para denunciar sus violaciones.

Es urgente posicionar el marco jurídico, que permite el aborto no punible en el país, **prestandole especial atención a la Causal Salud**, para que pueda ser implementada por los proveedores de salud, como requisito indispensable para que las mujeres encuentren soluciones efectivas a la hora de decidir sobre la continuidad de un embarazo que afecta su salud de manera integral.

ANEXOS

- Procedimiento Técnico del Ministerio de Salud para la ILE.
- Guía Metodológica Zika y Derechos Reproductivos de las Mujeres
- Propuesta de despenalización del aborto en BOLIVIA C28.
- Sentencia 0206_2014



ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA



MINISTERIO
de **SALUD**

PUBLICACIÓN
389

Procedimiento Técnico para la Prestación de Servicios de Salud en el Marco de la Sentencia Constitucional Plurinacional 0206/2014

Serie: Documentos Técnico Normativos

La Paz – Bolivia

BO Bolivia. Ministerio de Salud. Dirección General de Servicios de Salud.
WQ205 Unidad de Redes de Servicios de Salud y Calidad.
M665p Procedimiento Técnico para la Prestación de Servicios de Salud en el Marco de la
No.389 Sentencia Constitucional Plurinacional 0206/2014. Ministerio de Salud; Rubén Colque
2015 Mollo; Grisel Alarcón De la Vega; Patricia Apaza Peralta; Malena Morales Lara; Susana
Asport Terán; Gretzel Brozovich Sandoval. Coaut. La Paz: Creativa Producciones, 2015.

66p.: ilus. (Serie: Documentos Técnico Normativos No. 389)

Depósito legal: 4-1-131-15 P.O.

I. LEGISLACIÓN

II. POLÍTICAS DE SALUD

III. DERECHOS REPRODUCTIVOS Y SEXUALES

IV. MEDICINA REPRODUCTIVA

V. PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD

VI. ACCESIBILIDAD A LOS SERVICIOS DE SALUD

VII. SALUD DE LAS MUJERES

VIII. BOLIVIA

1. t.

2. Serie.

3. Colque Mollo, Rubén; Alarcón De la Vega, Grisel; Apaza Peralta, Patricia; Morales Lara, Malena; Asport Terán, Susana; Brozovich Sandoval, Gretzel. Coaut.

PROCEDIMIENTO TÉCNICO PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD EN EL MARCO DE LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0206/2014

DEPOSITO LEGAL: 4-1-131-15 P.O.

ELABORADO Y SISTEMATIZADO POR:

Dr. Ruben Colque Mollo	Ministerio de Salud
Dra. Grisel Alarcón De la Vega	Ministerio de Salud
Dra. Patricia Apaza Peralta	Ministerio de Salud
Dra. Malena Morales Lara	Ipas
Dra. Susana Asport Terán	Ipas
Dra. Gretzel Brozovich Sandoval	Ipas

La Paz, Unidad de Redes de Servicios de Salud y Calidad – Dirección General de Servicios de Salud.

Ministerio de Salud 2015.

Este documento contó con el apoyo técnico y financiero de Ipas.

Este documento es propiedad del Ministerio de Salud de Bolivia. Se autoriza su reproducción total o parcial a condición de citar la fuente y la propiedad.

AUTORIDADES NACIONALES

Dra. Ariana Campero Nava
MINISTRA DE SALUD

Dra. Carla Parada Barba
VICEMINISTRA DE SALUD Y PROMOCIÓN

Sr. Alberto Camaqui Mendoza
**VICEMINISTRO DE MEDICINA TRADICIONAL
E INTERCULTURALIDAD**

Dr. Eddy Calvimontes Antezana
DIRECTOR GENERAL DE SERVICIOS DE SALUD

Dra. Irma Carrazana Cabezas
**JEFA DE LA UNIDAD DE REDES DE SERVICIOS DE
SALUD Y CALIDAD**

CONTENIDO

ACRÓNIMOS.....	7
PRESENTACIÓN.....	9
RESOLUCIÓN MINISTERIAL.....	11

FUNDAMENTO TÉCNICO LEGAL

1	CONSIDERACIONES GENERALES	15
2	MARCO JURÍDICO	19
2.1	TRATADOS Y COMPROMISOS INTERNACIONALES.....	21
2.1.1	SISTEMA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS.....	21
2.1.2	SISTEMA INTERAMERICANO	23
2.1.3	RECOMENDACIONES DE MECANISMOS INTERNACIONALES AL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA	24
2.1.4	JURISPRUDENCIA	27
2.2	MARCO NORMATIVO NACIONAL	29
2.2.1	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO (CPE)	29
2.2.2	LEY DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL.....	31
2.2.3	CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL	32
2.2.4	CÓDIGO DE SALUD	33
2.2.5	CÓDIGO PENAL	33
2.2.6	LEY 348. LEY INTEGRAL PARA GARANTIZAR A LAS MUJERES UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA	33
2.3	INCUMPLIMIENTO DE DEBERES DE PROTECCIÓN A MUJERES EN SITUACIÓN DE VIOLENCIA.....	35
2.3.1	LEY 348. LEY INTEGRAL PARA GARANTIZAR A LAS MUJERES UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA	35
2.3.2	NORMAS NACIONALES DE ATENCIÓN CLÍNICA DEL MINISTERIO DE SALUD.....	36
2.3.3	DECRETO SUPREMO 29894	36
2.3.4	SENTENCIA CONSTITUCIONAL N° 0206/2014	36

REGLAMENTO TÉCNICO

ART. 1.	OBJETO	41
ART. 2.	ALCANCE	41
ART. 3.	MARCO NORMATIVO	41
ART. 4.	DEFINICIONES	41
ART. 5.	POLÍTICAS Y NORMAS GENERALES DE OPERACIÓN	44
ART. 6.	DE LAS OBLIGACIONES DE LAS AUTORIDADES DE SALUD	45
ART. 7.	DE LAS OBLIGACIONES DE LOS SERVICIOS DE SALUD PÚBLICOS Y PRIVADOS SEGUROS DE CORTO PLAZO Y ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES	46
ART. 8.	OBLIGACIONES DE LOS PROVEEDORES DE LOS SERVICIOS DE SALUD.....	47
ART. 9.	OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.....	49
ART. 10.	DERECHOS DE LOS PROVEEDORES DE SALUD.....	50
ART. 11.	DERECHOS DE LAS USUARIAS	51
ART. 12.	REQUISITOS PARA LA ATENCIÓN DE LA USUARIA QUE SOLICITA LA INTERRUPCIÓN LEGAL DEL EMBARAZO (ILE).....	52

ANEXOS

FORMULARIO DE REGISTRO DE LAS COMPLICACIONES DE LAS HEMORRAGIAS DE LA PRIMER MITAD DEL EMBARAZO E INTERRUPCIONES LEGALES DEL EMBARAZO.....	55
LISTA DE PERSONAS QUE PARTICIPARON EN LA REVISIÓN Y VALIDACIÓN.....	57

ACRÓNIMOS

AMEU	Aspiración Manual Endouterina
ART	Artículo
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CLADEM	Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres
CPE	Constitución Política del Estado
DS	Decreto Supremo
IDIF	Instituto de Investigación Forense
ILE	Interrupción Legal del Embarazo
MS	Ministerio de Salud
OJM	Oficina Jurídica para la Mujer
OMS	Organización Mundial de la Salud
RM	Resolución Ministerial
SAFCI	Salud Familiar Comunitaria Intercultural

PRESENTACIÓN

En octubre del 2000, en la Cumbre del Milenio de las Naciones Unidas, todos los países acordaron sobre la urgencia global de reducir la pobreza y la desigualdad. La necesidad de mejorar la salud materna fue identificada como una de las metas claves de Desarrollo del Milenio con el objetivo de reducir los niveles de mortalidad materna en tres cuartas partes entre 1990 y 2015.

El año 2013, la OMS (Organización Mundial de la Salud), en el marco de los Derechos Humanos recomendó que se promueva la atención segura y con calidad para evitar más muertes por causas evitables, esta recomendación fue asumida por más de 100 países, entre ellos Bolivia. En aquella ocasión también se hizo énfasis en el incremento de la cantidad de abortos inseguros en América Latina, resultando una de las principales causas de mortalidad materna (en nuestro país el aborto es la tercera causa de mortalidad materna).

Cada año en Bolivia, más de 600 mujeres mueren por causas relacionadas al embarazo, parto y sus complicaciones. Esta realidad es determinada por aspectos generales y particulares de diversa importancia y cuya atención se convierte en una prioridad esencial del accionar del Ministerio de Salud y del Gobierno del Estado Plurinacional en su conjunto.

Por ello es urgente tomar medidas en todos los ámbitos de acción posibles: derechos de las mujeres, calidad en la atención médica, situación de pobreza, marginación social, entre otros. Es así que, generar las transformaciones en la práctica de los servicios médicos y facilitar el acceso a los más adelantados procesos tecnológicos – a los que nuestra población tiene el mismo derecho que cualquier otro – son obligaciones que se deben atender.

En respuesta a esta problemática de Salud Pública, el Ministerio de Salud ha elaborado el presente documento técnico “Procedimiento Técnico para la Prestación de Servicios de Salud en el Marco de la Sentencia Constitucional Plurinacional 0206/2014”, para ser implementado a nivel nacional, con el fin de generar una práctica médica con capacidad resolutive de atención y así garantizar a las mujeres el acceso a la Salud Sexual y Salud Reproductiva en el marco de sus derechos.


Dra. Ariana Campero Nava
Ministra de Salud



Resolución Ministerial N° 0027

29 ENE 2019

29 ENE 2015

VISTOS Y CONSIDERANDO

Que, el Artículo 18. I. de la Constitución Política del Estado establece que todas las personas tienen derecho a la salud. II. El Estado garantiza la inclusión y el acceso a la salud de todas las personas, sin exclusión ni discriminación alguna.

Que, el Artículo 35. I. del Texto Constitucional instituye que el Estado en todos sus niveles, protegerá el derecho a la salud, promoviendo políticas públicas orientadas a promover la calidad de la vida, el bienestar colectivo y el acceso gratuito de la población a los servicios de salud.

Que, asimismo el Artículo 66 de la Norma Constitucional prescribe que se garantiza a las mujeres y a los hombres el ejercicio de sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos.

Que, el Artículo 256. I. de la Constitución Política del Estado estipula que los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos mas favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta.

Que, la Sentencia Constitucional Plurinacional 0206/2014 de 05 de febrero de 2014, emergente de una Acción de Inconstitucionalidad Abstracta interpuesta por Patricia Mancilla Martínez, Diputada de la Asamblea Legislativa Plurinacional, demandando la inconstitucionalidad de varios artículos del Código Penal, entre ellos el Artículo 266 (Aborto Impune); disposición sustantiva penal que determina que cuando el aborto hubiere sido consecuencia de un delito de violación, raptó no seguido de matrimonio, estupro o incesto, no se aplicará sanción alguna, siempre que la acción penal hubiere sido iniciada. Punto seguido prevé que tampoco será punible si el aborto hubiere sido practicado con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no podía ser evitado por otros medios, para finalmente señalar que en ambos casos, el aborto deberá ser practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer y autorización judicial en su caso.

Que, la mencionada Sentencia del Tribunal Constitucional señala que para analizar este tema, es preciso remitirnos al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y al Comité de Derechos Humanos; estableciendo, a los Estados que tienen la obligación positiva de garantizar a las mujeres víctimas de violación, incesto o prácticas análogas y en particular a las niñas y adolescentes, que enfrenten embarazos no deseados, el acceso a servicios de salud sexual y reproductiva en virtud a los derechos a la vida, la salud, la integridad personal, social y sexual, la autonomía reproductiva, el libre desarrollo de la personalidad de la mujer, así como el principio de dignidad humana. El Estado parte debe garantizar que las mujeres víctimas de una violación que decidan interrumpir voluntariamente su embarazo tengan acceso a servicios de aborto seguros y eliminar cualquier impedimento innecesario a los mismos. El Comité se remite al contenido de las recomendaciones dirigidas al Estado parte por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW/C/BOL/CO/4, párrs. 42 y 43). El Comité contra la Tortura insta al Estado parte a evaluar los efectos de la legislación vigente, muy restrictiva en materia de aborto, sobre la salud de las mujeres.

Que, el Tribunal Constitucional al respecto, deja claramente establecido además, que a efectos de la vigencia y eficacia de la cuestionada disposición penal, desde y conforme a la Norma Suprema, la misma deberá ser interpretada en sentido de que **no será exigible la presentación de una querrela, ni la existencia de imputación y acusación formal y menos sentencia. Será suficiente que la mujer que acuda a un centro público o privado de salud a efecto de practicarse un aborto -por ser la gestación producto de la comisión de un delito-, comunique esa situación a la autoridad competente pública y de ese modo el médico profesional que realizará el aborto tendrá constancia expresa que justificará** ///.

COPIA FIEL DEL ORIGINAL

COPIA LEGALIZADA

Wala





Estado Plurinacional de Bolivia
MINISTERIO DE SALUD

la realización del aborto. En ese orden, la norma impugnada es constitucional en tanto se supriman las frases "...siempre que la acción penal hubiere sido iniciada" y "...y autorización judicial en su caso", en los marcos de interpretación establecidos en el presente acápite. En ese sentido la interrupción del embarazo, debe estar sujeta únicamente al consentimiento de la mujer y que necesariamente debe ser asumido por un médico que efectuara el aborto, para garantizar la vida de la mujer en los casos que corresponda.

Que, el Artículo 3° del Código de Salud dispone que corresponde al Poder Ejecutivo (actual Órgano Ejecutivo) a través del Ministerio de Salud, al que este Código denominara Autoridad de Salud, la definición de la política nacional de salud, la normación, planificación, control y coordinación de todas las actividades en todo el territorio nacional, en instituciones públicas y privadas sin excepción alguna.

Que, mediante Nota Interna MS/VMYSP/DGSS/URSSyC/ACON/NI/413/2014 de fecha 19 de diciembre de 2014, la Profesional Técnico V Área de Continuo remite un Informe Técnico y un Reglamento referente a la Sentencia Constitucional N° 206/2014. Informe que refiere que el Proyecto de Reglamento fue socializado con profesionales de Hospitales dependientes de los nueve Servicios Departamentales de Salud (SEDES). Manifestando en conclusiones que esta Sentencia y el Reglamento es percibida como un respaldo para la realización de procedimientos para la Interrupción Legal del Embarazo bajo normativas y protocolos técnicos que protejan tanto a la mujer como a los proveedores de salud y de esta manera disminuir las muertes por abortos realizados en condiciones de riesgo. Recomendando su aprobación mediante resolución ministerial.

Que, mediante proveído en la Hoja de Ruta ACON-94580-DPCH se instruye a la consideración de la solicitud.

Que, el Informe Legal N° DGAJ/UAJ/14/15, de 06 de enero de 2015, en conclusiones refiere que la Sentencia Constitucional N° 0206/2014, ha declarado inconstitucional la parte condicional de los párrafos primero y tercero del Artículo 266 del Código Penal. Consecuentemente, corresponde aprobar el documento técnico adjunto mediante resolución ministerial.

POR TANTO,

LA SRA. MINISTRA DE SALUD, en ejercicio de las facultades conferidas a su autoridad por el Artículo 3° del Código de Salud y el Artículo 90 del Decreto Supremo N° 29894 de 07 de febrero de 2009.

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Disponer la vigencia del **PROCEDIMIENTO TECNICO PARA LA PRESTACION SE SERVICIOS DE SALUD EN EL MARCO DE LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0206/2014**, documento anexo que forma parte indivisible de la presente Resolución Ministerial

ARTICULO SEGUNDO.- Autorizar la publicación y difusión del documento citado en el Artículo que antecede, previo cumplimiento del procedimiento vigente.

Regístrese, comuníquese y archívese.

COPIA FIEL DEL ORIGINAL

COPIA LEGALIZADA


2014



Abg. Marco W. Salazar Calderera
DIRECTOR GENERAL
DE ASUNTOS JURIDICOS
MINISTERIO DE SALUD

[Firma]
Aberto Camacho Mendoza
VICEMINISTRO DE MEDICINA
TRADICIONAL E INTEGRALIDAD
MINISTERIO DE SALUD
RESPONSABLE
ARCHIVO Y DOCUMENTACION
MINISTERIO DE SALUD

[Firma]
Dra. Ariana Campero Nava
MINISTRA DE SALUD
ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA



**FUNDAMENTO
TÉCNICO
LEGAL**

1 CONSIDERACIONES GENERALES

El Ministerio de Salud bajo el mandato de la Constitución Política del Estado Plurinacional tiene dentro de sus competencias el velar por la salud del pueblo boliviano y entre sus compromisos internacionales está el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, suscritos por el Estado Plurinacional de Bolivia, que condicionan a mejorar la salud materna.

En nuestro país, una problemática álgida son los elevados índices de mortalidad materna, una de las causas principales es el “aborto inseguro”, siendo éste prevenible a través de Políticas de Salud, que garanticen el ejercicio de los derechos de las mujeres en salud sexual y reproductiva.

El 5 de Febrero del 2014, el Tribunal Constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia ha emitido la Sentencia Constitucional N° 0206/2014 con relación a la interrupción legal y segura del embarazo. Esta Sentencia es de carácter vinculante y obligatorio para todas aquellas instancias como el Ministerio de Salud, Órgano Judicial, Ministerio Público, Policía Boliviana y todos aquellos que intervienen en el acceso a la interrupción legal y segura del embarazo.

La Sentencia Constitucional establece que la mujer podrá acceder a servicios de interrupción legal y segura del embarazo en los siguientes casos:

1. Cuando éste sea producto del delito de violación.
2. Cuando la vida y la salud de la mujer corre peligro.

2 MARCO JURÍDICO

2.1 TRATADOS Y COMPROMISOS INTERNACIONALES

La Constitución Política del Estado (CPE) establece que los tratados e instrumentos internacionales prevalecen en el orden interno, son parte del bloque de constitucionalidad y son de aplicación preferente cuando declaren derechos más favorables a los que están contenidos en la propia CPE.

2.1.1 SISTEMA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

Declaración Universal de Derechos Humanos

Bolivia se adhiere mediante DS N° 16575 del 13 de junio de 1979, elevado a rango de Ley N° 1430 promulgada el 11 de febrero de 1993. La Declaración Universal de Derechos Humanos establece: *“...como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción”*.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)

Bolivia se adhiere mediante DS N° 18950 del 17 de mayo de 1982, elevado a rango de ley N° 2119 promulgada el 11 de septiembre de 2000.

Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Bolivia se adhiere mediante DS N° 18950 de 17 de mayo de 1982, elevado a rango de Ley N° 2119 promulgada el 11 de septiembre de 2000 (Depósito del Instrumento de Ratificación el 12 de agosto de 1982).

22

Este señala que los Estados *“tienen la obligación positiva de garantizar a las mujeres víctimas de violación, incesto o prácticas análogas y en particular a niñas y adolescentes que enfrentan embarazos no deseados, el acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva en virtud a los derechos a la vida, la salud, la integridad personal, social y sexual, la autonomía reproductiva, el libre desarrollo de la personalidad de la mujer así como el principio de la dignidad humana”*.

Toma en cuenta el Comentario 28 del Comité de Derechos Humanos respecto de: *“... la obligación de los Estados de presentar informes sobre las medidas que hubiesen adoptado para ayudar a las mujeres a prevenir embarazos no planificados y para que no tengan que recurrir a abortos clandestinos que pongan en peligro su vida”*.

La Convención para la Eliminación de toda forma de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW)

Bolivia ratifica mediante Ley N° 1100 el 15 de septiembre de 1989, esta Convención define la discriminación contra las mujeres como *“... cualquier distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.”*

Convención Contra la Tortura y otros Tratos Crueles e Inhumanos

Ratificado por Bolivia mediante Ley N° 1930 promulgada el 10 de febrero de 1999. En el informe CAT/C/NIC/CO/1 de 10 de junio de 2009, el Comité urge al Estado a que revise su legislación en materia de aborto, tal como fue recomendado por el Consejo de Derechos Humanos, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en sus últimas observaciones finales, y a que estudie la posibilidad de prever excepciones a la prohibición general del aborto para los casos de aborto terapéutico y los embarazos resultantes de violación o incesto.

De conformidad con las directivas de la Organización Mundial de la Salud (OMS), el Estado debe garantizar el tratamiento inmediato y sin condiciones de las personas que buscan atención médica de emergencia. Asimismo, debe evitar penalizar a los profesionales de la medicina en el ejercicio de sus responsabilidades profesionales.

Estatuto de Roma

Ratificado por Ley N° 2398 de 24 de mayo de 2002, es el instrumento constitutivo de la Corte Penal Internacional a la cual Bolivia está suscrita.

2.1.2 SISTEMA INTERAMERICANO

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, adoptada en Belem do Pará

Ratificada por Bolivia mediante Ley N° 1599 promulgada el 18 de octubre de 1994. Establece que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado, además que, toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce,

ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos.

2.1.3 RECOMENDACIONES DE MECANISMOS INTERNACIONALES AL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

24 **Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer**

Los Informes del Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer dejan en claro que *“Los principios fundamentales de igualdad y no discriminación exigen privilegiar los derechos de la mujer embarazada sobre el interés de proteger la vida en formación”*.

La recomendación CEDAW/C/BOL/CO/4 establece en cuanto a que *“El Estado debe garantizar a las mujeres víctimas de una violación que decidan interrumpir voluntariamente su embarazo tengan acceso a servicios de aborto seguro y eliminar cualquier impedimento innecesario a los mismos”*.

Comité Contra la Tortura

El Comité Contra la Tortura (CAT/C/BOL/CO/2) en su informe del 14 de Junio de 2013 hace mención, en cuanto a la obligación de obtener una autorización judicial a las mujeres víctimas de una violación que deciden interrumpir su embarazo, lo cual constituye un obstáculo insalvable para las mujeres en esta situación que se ven forzadas a recurrir *“a abortos clandestinos, con los consiguientes riesgos para su salud”*.

En sus últimas recomendaciones al Estado boliviano, el Comité contra la Tortura señaló que se toma nota del reconocimiento explícito que se hace de los derechos sexuales y reproductivos en el Art. 66 de la Constitución, así como del contenido del Art. 20.I.7 de la Ley N° 348 relativo a la

obligación del Estado de *“respetar las decisiones que las mujeres en situación de violencia tomen en ejercicio de sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos, en el marco de la normativa vigente”*.

No obstante, el Comité observa con preocupación que el Código Penal en su Art. 266 (interrupción legal y segura del embarazo impune) impone la obligación de obtener una autorización judicial a las mujeres víctimas de una violación que deciden interrumpir su embarazo. Dicho requisito, según las informaciones recibidas por este Comité sobre Objeción de Conciencia en la Judicatura, supone en muchos casos un obstáculo insalvable para las mujeres en esta situación que se ven forzadas a recurrir a abortos clandestinos, con los consiguientes riesgos para su salud (Art. 2 y Art. 16).

El Estado debe garantizar que las mujeres víctimas de violación que decidan interrumpir voluntariamente su embarazo tengan acceso a servicios de interrupción legal y segura del embarazo y eliminar cualquier impedimento innecesario a los mismos. El Comité se remite al contenido de las recomendaciones dirigidas al Estado por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW/C/BOL/CO/4, Párrafos 42 y 43). El Comité contra la Tortura insta al Estado a evaluar los efectos de la legislación vigente, muy restrictiva en materia de interrupción legal y segura del embarazo, sobre la salud de las mujeres.

Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas

El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en su Informe recomienda al Estado boliviano:

“Al Comité le preocupa la necesidad de una autorización judicial previa para que los casos de aborto terapéutico y aborto por violación, estupro o incesto resulten impunes, así como los informes que indican que tan sólo

seis abortos legales han sido autorizados judicialmente en el Estado parte. Al Comité le preocupa, asimismo, los informes que muestran un elevado porcentaje de mortalidad materna causada por abortos en condiciones de riesgo, y un alarmante número de investigaciones procesales contra mujeres por aborto ilegal. Lamenta también el Comité la elevada tasa de embarazos entre adolescentes.

26

- a) *Suprima la autorización judicial previa en los casos de aborto terapéutico y como consecuencia de una violación, estupro o incesto, con el fin de garantizar de manera efectiva el acceso al aborto seguro en dichos casos previstos por la ley;*
- b) *Se abstenga de procesar a mujeres por haberse sometido a abortos ilegales como consecuencia de los obstáculos derivados del requisito de la autorización judicial previa;*
- c) *Asegure la ejecución efectiva de los actuales planes nacionales de salud y programas de educación y sensibilización sobre la importancia del uso de anticonceptivos y sobre los derechos a la salud sexual y reproductiva, garantizando su aplicación en los niveles oficiales (escuelas y universidades) y oficiosos (medios de comunicación)”.*

En base a todo el análisis anterior es que se ha eliminado las barreras legales para un acceso a la interrupción legal y segura del embarazo, y es deber del Sistema de Salud apoyar a mujeres víctimas de violencia asegurándoles el cumplimiento de la Ley que las protege a través de acciones médico-técnicas adecuadas y oportunas.

2.1.4 JURISPRUDENCIA

Número de Caso, a qué Jurisprudencia Corresponde

La Corte Interamericana, en el caso *Artavia Murillo y otros (Fertilización in Vitro) Vs. Costa Rica* señaló que: “... los informes del Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer dejan en claro que los principios fundamentales de igualdad y no discriminación exigen privilegiar los derechos de la mujer embarazada sobre el interés de proteger la vida en formación.”

Citando la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos señala que no existe duda acerca de la necesidad de proveer servicios de interrupción legal y segura del embarazo como parte de las obligaciones de protección a las víctimas de violencia sexual y que las demoras injustificadas o las barreras procesales para acceder a la justicia o a los servicios médicos constituyen una violación al Convenio Europeo de los Derechos Humanos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Sentencia *Artavia Murillo y otros Vs. Costa Rica* señaló que “la expresión ‘ser humano’ utilizada en la Declaración Universal de Derechos Humanos, de acuerdo a los trabajos preparatorios, no fue entendida en el sentido de incluir al no nacido”.

Caso MZ

Se denomina Caso MZ a un caso de violencia sexual, ocurrido en 1994, donde su procedimiento jurídico fue agotado a nivel interno. Como el caso no procedió en el país, la víctima en asociación con la Oficina Jurídica para la Mujer (OJM), el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres (CLADEM) acudieron ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) denunciando a Bolivia por atentado a sus derechos humanos.

Después de un largo proceso, la petición fue resuelta con un acuerdo de solución amistosa con el Estado Boliviano, y en el año 2008 se suscribieron ocho compromisos del Estado, de los cuales tres hacen referencia concreta al mejoramiento de instrumentos y procedimientos para casos de violencia sexual.

- **Compromiso 6.** El Estado a través del Ministerio Público de la Nación, de conformidad al Art. 26 de la Ley 2033 sobre la protección a víctimas de delitos contra la libertad sexual, creará en el plazo de dos años, una Unidad Especializada para la atención de víctimas de violencia sexual como también para la investigación y el ejercicio de la acción penal pública respecto a estos delitos. El Estado ha cerrado las Unidades de Atención a la Víctima y Testigos en Tarija, Potosí, Beni, Santa Cruz, Chuquisaca, Cochabamba y La Paz.
- **Compromiso 7.** El Estado a través del Ministerio Público de la Nación – Instituto de Investigaciones Forenses – creará dentro del plazo de dos años una Unidad Especial para desarrollar los estudios científico – técnico requeridos para la investigación de los delitos a la libertad sexual.
- **Compromiso 8.** El Estado a través del Ministerio Público de la Nación – Instituto de Investigaciones Forenses – se compromete a realizar en un plazo máximo de dos años los ajustes necesarios para que los espacios físicos en los que las víctimas de violencia sexual presten sus declaraciones guarden las condiciones de infraestructura necesarias para garantizar su privacidad.

Este caso constituye un claro ejemplo de cómo puede funcionar el Derecho Internacional Público y su modificación en la norma interna.

2.2 MARCO NORMATIVO NACIONAL

2.2.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO (CPE)

La Constitución Política del Estado vigente desde el 7 de febrero de 2009, establece el marco dentro del cual se debe elaborar el presente Reglamento:

- El Art. 4 establece *“libertad de religión y de creencias espirituales de acuerdo con sus cosmovisiones. El Estado es independiente de la religión”*.

- El Art.15 establece que:
 - I.** *Toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual.*
 - II.** *Todas las personas, en particular las mujeres, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad*
 - III.** *Se obliga al Estado a adoptar las medidas necesarias para prevenir, eliminar, sancionar la violencia de género y generacional así como toda acción u omisión que tenga por objeto degradar la condición humana, causar muerte, dolor y sufrimiento físico, sexual o psicológico en el ámbito público y privado.”*

- El Art. 18 establece:
 - I.** *Todas las personas tienen derecho a la salud.*
 - II.** *El Estado garantiza la inclusión y el acceso a la salud de todas las personas, sin exclusión ni discriminación alguna.*
 - III.** *El Sistema Único de Salud será universal, gratuito, equitativo, intracultural, intercultural, participativo, con calidad, calidez y control social. El Sistema se basa en los*

principios de solidaridad, eficiencia y corresponsabilidad y se desarrolla mediante políticas públicas en todos los niveles de gobierno.

30

- El Art. 35 establece en su Parágrafo I que, *“El Estado, en todos sus niveles, protegerá el derecho a la salud, promoviendo políticas públicas orientadas a mejorar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso gratuito de la población a los servicios de salud”*.
- El Art. 36, en el Inciso II establece: *“El Estado controlará el ejercicio de los servicios públicos y privados de salud, y lo regulará mediante la ley”*.
- El Art. 37 establece que *“El Estado tiene la obligación indeclinable de garantizar y sostener el derecho a la salud, que se constituye en una función suprema y primera responsabilidad financiera, priorizándose la promoción de la salud y prevención de las enfermedades”*.
- El Art. 66 señala que: *“se garantiza a las mujeres y a los hombres el ejercicio de sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos”*.
- El Art. 115 establece:
 - I.** *Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos.*
 - II.** *El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones.*
- El Art. 203 establece que: *“Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante*

y de cumplimiento obligatorio, y contra ella no cabe recurso ordinario ulterior alguno”.

- El Art. 256 establece que:
 - I. *Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta.*
 - II. *Los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables.*

2.2.2 LEY DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

- El Art. 4. (Supremacía Constitucional) establece que:
 - I. *La Constitución Política del Estado Plurinacional es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa.*
 - II. *El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos, y las Normas de Derecho Comunitario ratificados por el país.*
 - III. *El Tribunal Constitucional Plurinacional en su labor de guardián de la Constitución Política del Estado es el intérprete supremo de la Ley Fundamental sin perjuicio de la facultad interpretativa que tiene la Asamblea Legislativa Plurinacional como órgano depositario de la soberanía popular.*
 - IV. *Cuando una norma jurídica acepte más de una interpretación, el Tribunal Constitucional Plurinacional,*

bajo el principio de conservación de la norma, adoptará la interpretación que concuerde con el texto constitucional.

- El Art. 8 (Obligatoriedad y Vinculatoriedad) establece que *“Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno”.*

32

2.2.3 CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL

- El Art. 2. (Interpretación Constitucional) establece que:
 - I.** *El Tribunal Constitucional Plurinacional en su labor interpretativa aplicará, con preferencia, la voluntad del constituyente, de acuerdo con sus actas y resoluciones, así como el tenor literal del texto de la Constitución Política del Estado.*
 - II.** *Asimismo podrá aplicar:*
 - 1.** *La interpretación sistemática de la Constitución Política del Estado, y la interpretación según los fines establecidos en los principios constitucionales.*
 - 2.** *Los derechos reconocidos en la Constitución Política del Estado, de acuerdo con los Tratados y Convenios Internacionales de Derechos Humanos ratificados por el país, cuando éstos prevean normas más favorables. En caso de que esos Tratados declaren derechos no contemplados en la Constitución Política del Estado se considerarán como parte del ordenamiento constitucional.*
- Art. 18 (Remisión a la Procuraduría General del Estado o al Ministerio Público) establece que *“El Tribunal Constitucional Plurinacional, a efectos de seguir las acciones civiles o penales derivadas del incumplimiento de sus decisiones, remitirá,*

respectivamente, los antecedentes a la Procuraduría General del Estado, si corresponde, o al Ministerio Público”.

2.2.4 CÓDIGO DE SALUD

- El Art. 2 establece que *“La salud es un bien de interés público, corresponde al Estado velar por la salud del individuo, la familia y la población en su totalidad”.*

2.2.5 CÓDIGO PENAL

- El Art. 266 (Aborto Impune) señala que *“Cuando el aborto hubiere sido consecuencia de un delito de violación, rapto no seguido de matrimonio, estupro o incesto, no se aplicara sanción alguna, siempre que la acción penal hubiere sido iniciada. Tampoco será punible el aborto que hubiere sido practicado con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no podía ser evitado por otros medios. En ambos casos, el aborto deberá ser practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer y autorización judicial en su caso.”*

La Sentencia Constitucional No. 0206/2014 declara la **INCONSTITUCIONALIDAD** de las frases *“siempre que la acción penal hubiere sido iniciada”* y *“autorización judicial en su caso”*. Es necesario señalar que el Art. 266 quedó modificado por la Sentencia del Tribunal Constitucional eliminando esos dos requisitos los cuales ya no son necesarios para poder acceder a la interrupción legal y segura del embarazo.

2.2.6 LEY 348. LEY INTEGRAL PARA GARANTIZAR A LAS MUJERES UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA

- El Art. 8 respecto a las políticas públicas señala: *“Es responsabilidad del Estado, con carácter intersectorial y presidido*

por el ente rector, adoptar y coordinar la ejecución de los mandatos de la presente Ley, en toda política pública y Plan Nacional que involucre la prevención de la violencia hacia las mujeres, su atención y protección”.

- El Art. 9 en cuanto a la aplicación de la Ley, refiere: *“Para la aplicación de la presente Ley, los Órganos del Estado, las entidades territoriales autónomas e instituciones públicas, en el marco de sus competencias y responsabilidades respectivas, deberán: Adoptar, implementar y supervisar protocolos de atención especializada, en las diferentes instancias de atención, para el restablecimiento de los derechos de mujeres en situación de violencia”.*

- El Art. 20 establece en el Parágrafo I que: *El Ministerio de Salud tiene la responsabilidad de adoptar las siguientes medidas, dirigidas a garantizar a las mujeres en situación de riesgo o de violencia, el acceso a los servicios de salud, su tratamiento y protección, como un problema de salud pública:*
 - *Punto 4. Garantizar que el sistema de salud público, seguro social corto plazo y privado responda con atención médica y psicológica de emergencia, tratamiento inmediato para el restablecimiento de la salud física y emocional de las mujeres que se encuentran en situación de riesgo y/o violencia; en la prestación de salud gratuita para la atención de mujeres víctimas de violencia al momento de la implementación del Seguro Universal de Salud, quedando prohibida la negación de atención.*
 - *Punto 9. El personal médico del Sistema de Salud Público, Seguro Social a Corto Plazo y Servicios Privados, deberán extender de oficio, de forma obligatoria, gratuita y en papel corriente, un certificado médico a mujeres que requieran atención por daño físico o sexual*

emergente de actos de violencia, debiendo derivarse a las instancias competentes la respectiva valoración del daño psicológico. El médico forense con carácter prioritario deberá homologar los certificados médicos extendidos en casos de violencia contra las mujeres y establecer el grado de impedimento.

- *Punto 10. Adoptar normas, políticas y programas dirigidos a prevenir y sancionar la violencia en servicios de salud y cualquier otra forma de violencia contra las mujeres en los servicios de salud, ejercida por cualquier funcionario de los servicios de salud públicos, seguro social a corto plazo y servicios privados.*

2.3 INCUMPLIMIENTO DE DEBERES DE PROTECCIÓN A MUJERES EN SITUACIÓN DE VIOLENCIA

2.3.1 LEY 348. LEY INTEGRAL PARA GARANTIZAR A LAS MUJERES UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA

La Ley 348 señala que, los delitos de violencia contra las mujeres se convierten en delitos de acción pública, lo que significa que la investigación de estos hechos, se efectuará de oficio por el Ministerio Público en coordinación con la Fuerza Especial de Lucha contra la Violencia (FELC-V).

Contempla la adopción de medidas inmediatas de protección para salvaguardar la vida, integridad física, psicológica, sexual, derechos patrimoniales, económicos y laborales de las mujeres en situación de violencia y los de sus dependientes de parte de las autoridades competentes y garantizar su protección en tanto dura la investigación.

Señala que, los servidores públicos que tengan contacto directo con la mujer en situación de violencia deben aplicar el principio fundamental de trato digno, evitando su re-victimización.

2.3.2 NORMAS NACIONALES DE ATENCIÓN CLÍNICA DEL MINISTERIO DE SALUD

- 36 Regulan la atención integral de los y las usuarias en el sistema nacional de salud, siendo de cumplimiento obligatorio (RM 0579 del 7 de mayo del 2013).

2.3.3 DECRETO SUPREMO 29894

El DS 29894 del 7 de febrero de 2009, en el Art. 90, Inciso b, establece “la atribución del Ministro de Salud para regular, planificar, controlar y conducir el Sistema Nacional de Salud”.

2.3.4 SENTENCIA CONSTITUCIONAL N° 0206/2014

La Sentencia Constitucional N° 0206/2014 en cuanto al tema específico de la interrupción legal y segura del embarazo resuelve:

- 1° Declarar la *INCONSTITUCIONALIDAD* (...) de las frases “... siempre que la acción penal hubiere sido iniciada” del Primer Párrafo y “...y autorización judicial en su caso”, del Párrafo Tercero del Art. 266 del Código Penal y manteniendo incólume en lo demás del citado Artículo, conforme el procedimiento de denuncia establecido en el Fundamento Jurídico III.8.8 del presente fallo.
- Al respecto, se deja claramente establecido además, que a efectos de la vigencia y eficacia de esta previsión normativa desde y conforme a la Norma Suprema, la misma deberá ser

interpretada en sentido de que no será exigible la presentación de una querrela, ni la existencia de imputación y acusación formal y menos sentencia. Será suficiente que la mujer que acuda a un centro público o privado de salud a efecto de practicarse un aborto, -por ser la gestación producto de la comisión de un delito-, comunique esa situación a la autoridad competente pública y de ese modo el médico profesional que realizará el aborto, tendrá constancia expresa que justificará la realización del aborto.

- *En ese orden, la norma impugnada es constitucional en tanto se supriman las frases "...siempre que la acción penal hubiere sido iniciada" y "...y autorización judicial en su caso", en los marcos de interpretación establecidos en el presente acápite. En ese sentido el aborto, debe estar sujeto únicamente al consentimiento de la mujer y que necesariamente debe ser asumido por un médico que efectuará el aborto, para garantizar la vida de la mujer en los casos que corresponda.*
- *2º Declarar la CONSTITUCIONALIDAD...(...) del Art. 269 del Código Penal, sujetos a una interpretación plural en los marcos previstos en el presente fallo.*



REGLAMENTO TÉCNICO

ART. 1. OBJETO.

Reglamentar la prestación en los servicios de salud de la interrupción legal y segura del embarazo, de acuerdo a la Sentencia Constitucional No. 0206/2014, para garantizar el derecho de las mujeres al acceso a servicios, oportunos y de calidad

ART. 2. ALCANCE.

El cumplimiento de este Reglamento es de carácter obligatorio con respeto y confidencialidad, para autoridades, personal médico, enfermeras, enfermeros, trabajadores y trabajadoras sociales, psicólogas, psicólogos y personal administrativo, en los servicios del sistema de salud públicos, seguros a corto plazo, privados y organizaciones no gubernamentales dentro del Estado Plurinacional de Bolivia.

ART. 3. MARCO NORMATIVO.

Este Reglamento está enmarcado en la Constitución Política del Estado Plurinacional, en todas las normas de carácter nacional y en todos aquellos Tratados y compromisos internacionales.

ART. 4. DEFINICIONES.

Para la correcta aplicación del presente Reglamento se entiende:

Aborto

Según la OMS es la pérdida del producto de la gestación desde el momento de la implantación hasta alcanzar los 500 gramos o las 22 semanas de gestación, calculadas por la fecha de la última menstruación o por ecografía temprana.

Aborto Impune

El aborto no es punible cuando, el embarazo pone en peligro la vida o la salud de la mujer, malformaciones congénitas letales o cuando es producto de un delito de violación sexual, estupro o incesto.

Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos

Los Derechos Sexuales, hacen referencia al derecho humano reconocido a expresar la propia sexualidad sin discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género.

Derechos Reproductivos, aquellos derechos que buscan proteger la libertad y autonomía de todas las personas para decidir con responsabilidad si tener hijos o no, cuántos, en qué momento y con quién. Los derechos reproductivos dan la capacidad a todas las personas de decidir y determinar su vida reproductiva.

Interrupción Legal del Embarazo (ILE)

Es la interrupción del embarazo cuando este pone en peligro la salud o la vida de la mujer, hay la existencia de malformaciones congénitas letales, es producto de violación, estupro e incesto.

Malformaciones Congénitas Letales

Se define como un error en el desarrollo estructural o funcional de un órgano o sistema, y que conduce a la muerte intrauterina, neonatal o infantil. Comprende a “una condición que conduce invariablemente a la muerte fetal, en útero o en el período neonatal, independientemente del tratamiento”.

Salud

La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. La OMS, luego de caracterizar el concepto de salud, también estableció una serie de componentes que lo integran: el estado de adaptación al medio (biológico y sociocultural), el estado fisiológico de equilibrio, el equilibrio entre la forma y la función del organismo (alimentación), y la perspectiva biológica y social (relaciones familiares y hábitos). La relación entre estos componentes determina el estado de salud, y el incumplimiento de uno de ellos genera el estado de enfermedad, vinculado con una relación triádica entre un huésped (sujeto), agente (síndrome) y ambiente (factores que intervienen).

Sistema de Salud

Un sistema de salud es la suma de todas las organizaciones, instituciones y recursos cuyo objetivo principal consiste en mejorar la salud. Un sistema de salud necesita personal, financiación, información, suministros, transportes y comunicaciones, así como una dirección general. Además tiene que proporcionar buenos tratamientos y servicios que respondan a las necesidades de la población y sean justos desde el punto de vista financiero.

Violencia

La OMS define como el uso deliberado de la fuerza física o el poder, ya sea en grado de amenaza o efectivo, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad que cause o tenga probabilidad de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones.

Violencia Física

Es toda acción que ocasiona lesiones y/o daño corporal, interno, externo o ambos, temporal o permanente, o finalmente la muerte, que se manifiesta de forma inmediata o en el largo plazo, empleando o no fuerza física, armas o cualquier otro medio.

44 Violencia Psicológica

Violencia psicológica o emocional es toda acción u omisión dirigida a perturbar, degradar o controlar la conducta, el comportamiento, las creencias o las decisiones de una persona, mediante la humillación, intimidación, aislamiento o cualquier otro medio que afecte la estabilidad psicológica o emocional. Se incluye en esta categoría toda forma de abandono emocional (negligencia emocional). (Informe SIPIAV 2007)

Violencia Sexual

Es toda conducta que ponga en riesgo la autodeterminación sexual, tanto en el acto sexual como en toda forma de contacto o acceso carnal, genital o no genital, que amenace, vulnere o restrinja el derecho al ejercicio a una vida sexual libre segura, efectiva y plena, con autonomía y libertad sexual de la mujer.

ART. 5 POLÍTICAS Y NORMAS GENERALES DE OPERACIÓN.

El presente Reglamento para el acceso de las mujeres a servicios de salud para la interrupción legal del embarazo de acuerdo a la Sentencia Constitucional No.0206/2014, establece las obligaciones y derechos que son de cumplimiento obligatorio para todas y todos.

ART. 6. DE LAS OBLIGACIONES DE LAS AUTORIDADES DE SALUD.

Las autoridades nacionales, departamentales y municipales de salud tienen las siguientes obligaciones:

- a. Cumplir y hacer cumplir el presente Reglamento, las Normas y Protocolos Clínicos para la interrupción legal y segura del embarazo.
- b. Incluir en los Planes Operativos Anuales, las necesidades y requerimientos de los servicios de salud en su planificación nacional, departamental y municipal para el pleno cumplimiento del presente Reglamento.
- c. Priorizar y ejecutar políticas públicas de educación para la salud destinadas a la difusión, protección, atención, de los derechos sexuales y derechos reproductivos de la mujer conforme a los principios del Estado laico.
- d. Responder a las necesidades de las mujeres que demandan servicios de interrupción legal y segura del embarazo en el marco del Sistema de Salud Familiar Comunitaria Intercultural (SAFCI) orientados a la calidad, la justicia social, la sostenibilidad, la equidad y bajo ninguna forma de exclusión social ni discriminación alguna.
- e. Garantizar el pleno cumplimiento de los estándares referidos a la atención de la interrupción legal y segura del embarazo, basados en la evidencia médica y actualizada en forma periódica siguiendo las recomendaciones de la Guía de la OMS.
- f. Adecuar e implementar los actuales sistemas de registro y vigilancia para incluir la interrupción legal y segura del embarazo así como la muerte materna por aborto inseguro.
- g. Garantizar la interrupción legal y segura del embarazo en forma gratuita, en cumplimiento a normativa vigente.

- h.** Ejecutar procesos de educación continua y capacitación por competencias, a los equipos multidisciplinares de las redes de servicios de salud, para la atención segura de la interrupción legal del embarazo.
- i.** Garantizar en el régimen disciplinario la incorporación del presente Reglamento.

ART. 7. DE LAS OBLIGACIONES DE LOS SERVICIOS DE SALUD PÚBLICOS Y PRIVADOS, SEGUROS DE CORTO PLAZO Y ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES.

El Gobierno Departamental, Municipal y Autoridades Competentes: Director, Sub Director o Jefe de Servicio de Ginecología deben:

- a)** Incluir en los Planes Operativos Anuales, de acuerdo a las necesidades y requerimientos de los servicios de salud públicos, privados, seguros de corto plazo y organizaciones no gubernamentales en su planificación para el pleno cumplimiento del presente Reglamento.
- b)** Garantizar una infraestructura, equipamiento, medicamentos e insumos suficientes y adecuados para la atención integral de la interrupción legal y segura del embarazo.
- c)** Capacitar y actualizar permanente al recurso humano en la tecnología basada en la evidencia científica para la interrupción legal del embarazo.
- d)** Cumplir las normas, protocolos y procedimientos con tecnología apropiada y actualizada para la interrupción legal y segura del embarazo en:
 - Servicios de Primer Nivel. Centro de Salud Integral (Norma de caracterización de Primer Nivel)
 - Servicios de Segundo Nivel
 - Servicios de Tercer Nivel

- e) Brindar anticoncepción post aborto de acuerdo a elección informada por parte del personal de salud.
- f) Contribuir al Sistema de Registro Único y Nacional de los casos atendidos en los sistemas públicos, privados y organizaciones no gubernamentales.
- g) Garantizar la confidencialidad y privacidad a todas las mujeres sin distinciones que acceden a una interrupción legal del embarazo, incluidas las adolescentes y las jóvenes.
- h) Contar con un sistema de monitoreo y evaluación de la calidad de los servicios de interrupción legal del embarazo mediante una evaluación participativa.
- i) Procedimientos médicos o quirúrgicos para la interrupción legal del embarazo aplicando las Normas y Protocolos de Atención en:
- Servicios de Primer Nivel
 - Servicios de Segundo Nivel
 - Servicios de Tercer Nivel
- j) Realizar la interrupción legal y segura del embarazo dentro de las primeras 24 horas de haberse solicitado el servicio.

ART. 8. OBLIGACIONES DE LOS PROVEEDORES DE LOS SERVICIOS DE SALUD.

Los proveedores del servicio de salud deben:

- a. Cumplir a cabalidad con las normas, protocolos y procedimientos clínicos para la interrupción legal y segura del embarazo.

- b.** Realizar la interrupción del embarazo a sola presentación de la copia de la denuncia por violación realizada en cualquiera de las siguientes instancias: Fiscalía, Policía o Autoridades Originarias o Competentes, sin ningún otro requisito o justificación alguna dentro de las 24 horas de haberse realizado la solicitud por la paciente.
- c.** Interrumpir el embarazo cuando la vida o la salud de la mujer está en peligro de acuerdo a diagnóstico médico que corresponda al caso, siempre y cuando firme el Consentimiento Informado y sin ningún otro requisito.
- d.** Orientar y solicitar en el llenado del Consentimiento Informado por la paciente, garantizando que la misma se realice de plena voluntad propia y sin ningún tipo de presión.
- e.** Interrumpir el embarazo cuando la vida o la salud de la mujer está en peligro o existan malformaciones congénitas letales de acuerdo a informe médico, siempre y cuando firme el Consentimiento Informado de manera libre, voluntaria y sin ningún otro requisito
- f.** Respetar y garantizar la confidencialidad y privacidad con un trato digno.
- g.** Respetar la integridad física y mental garantizando los derechos de las mujeres.
- h.** Informar de manera clara, veraz, imparcial y oportuna sobre la atención integral de la interrupción del embarazo incluyendo la anticoncepción post aborto.
- i.** Proporcionar la atención de acuerdo a los cuatro pilares del SAFCI (Participación Social, Interculturalidad, Intersectorialidad e Integralidad).

- j.** En caso de que la usuaria sea menor de edad será atendida presentando la copia de la denuncia de violación, la firma del consentimiento informado pudiendo o no ser acompañada por una persona mayor, tutor, padres.
- k.** En caso de que la usuaria se encuentre con discapacidad mental será atendida presentando la copia de la denuncia de violación, pudiendo o no ser acompañada por una persona mayor, tutor, padres.
- l.** El personal de salud, que realiza la ILE según procedimientos normados, posterior al procedimiento debe tener el cuidado en recolectar la muestra de restos coriónicos o fetales, con la finalidad de que a través de un requerimiento fiscal sean entregados al IDIF, para la prueba de ADN.
- m.** Es importante que el personal de salud realice las acciones necesarias para preservar los restos extraídos de la ILE como parte de la evidencia en el juicio seguido al violador.
- n.** Las atenciones de ILE, deben ser anotadas en el cuaderno de registro de hemorragias de la primera mitad del embarazo (HPME), AMEU, ILE y métodos anticonceptivos post aborto.

ART. 9. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.

- a.** El derecho a la objeción de conciencia en la prestación de servicios de salud implica que, los profesionales de salud tienen la legítima posibilidad de negarse a proporcionar ciertos servicios de salud por considerarlos contrarios a sus convicciones personales.
- b.** La objeción de conciencia es una decisión personal, *no es una decisión institucional.*

- c. Los proveedores que manifiesten su impedimento para realizar procedimientos de interrupción legal del embarazo, deben comunicar de manera escrita e inmediatamente al Jefe de Servicio y/o Director del Servicio de Salud, para que se garantice la interrupción del embarazo dentro de las primeras 24 horas, de haber solicitado el servicio, cumpliendo con el carácter obligatorio de la Sentencia.
- d. El Director y/o Jefe de Servicio, en calidad de autoridades deben garantizar la interrupción legal del embarazo dentro de las 24 horas.
- e. El incumplimiento en la prestación del servicio de la interrupción legal del embarazo acarrea responsabilidad civil, penal o administrativa en su caso, a las autoridades del servicio de salud.

ART. 10. DERECHOS DE LOS PROVEEDORES DE SALUD.

Los proveedores del servicio de salud tienen derecho a:

- a. No ser perseguidos, discriminados, estigmatizados, enjuiciados o procesados por realizar procedimientos de interrupción legal del embarazo ya que la denuncia del delito de violación, se constituye en la constancia expresa que justifica la realización de la interrupción legal y segura del embarazo.
- b. No ser perseguidos, discriminados, estigmatizados, enjuiciados o procesados por realizar procedimientos de interrupción legal del embarazo cuando la vida o salud de la mujer corra peligro o se presenten malformaciones congénitas letales.
- c. El resguardo de su identidad y a trabajar en un ambiente libre de presiones y estigmas de cualquier tipo.

- d. Cumplir con normas, protocolos y procedimientos para la interrupción del embarazo, emitidos por el Ministerio de Salud.
- e. Ser informados sobre los resultados de la supervisión y el monitoreo con fines de retroalimentación, investigativos y científicos.
- f. Contar con una copia de la denuncia como respaldo suficiente para la práctica de la interrupción del embarazo, la cual debe ir en la historia clínica.

ART. 11. DERECHOS DE LAS USUARIAS.

Las usuarias del servicio de salud tienen derecho a:

- a. Interrumpir su embarazo de manera legal, voluntaria, segura y sin presión alguna a sola presentación de la copia de la denuncia del delito de violación realizada ante la Policía o Fiscalía o Autoridades Originarias o Competentes.
- b. Interrumpir su embarazo de manera legal, voluntaria, segura y sin presión alguna cuando su vida o su salud corran peligro o cuando existan malformaciones fetales letales.
- c. La privacidad y a la confidencialidad de su identidad.
- d. Recibir información clara, veraz, científica, imparcial y oportuna sobre la atención integral de la interrupción legal y segura del embarazo.
- e. Recibir información y decidir voluntariamente el uso de la anticoncepción post aborto.
- f. Acceder a un servicio de salud integral y multidisciplinario con calidad.

- g. Acceder a los beneficios y avances de la tecnología basada en la evidencia.
- h. Elegir a estar sola o acompañada durante la interrupción legal del embarazo.
- i. A no ser discriminada, estigmatizada, ni sufrir ningún tipo de violencia bajo ninguna circunstancia, especialmente por su decisión de interrumpir su embarazo de forma voluntaria.
- j. A que en su atención se respete su origen, identidad cultural e idioma.
- k. Ser atendida en un ambiente amigable, respetuoso, libre de presiones de tipo religioso y estigmas.

ART. 12. REQUISITOS PARA LA ATENCIÓN DE LA USUARIA QUE SOLICITA LA INTERRUPCIÓN LEGAL DEL EMBARAZO (ILE)

Las usuarias deben:

- a. En caso de violencia sexual, presentar la copia de la denuncia de violación que haya realizado ante la Policía o Fiscalía o autoridades originarias competentes.
- b. En caso de que la vida o salud de la mujer corra peligro o existan malformaciones congénitas letales bastara el informe médico, y/o informes respectivos del personal correspondiente que sustente la interrupción legal del embarazo.
- c. Firma del consentimiento informado.

The background of the page is a light blue, semi-transparent image of laboratory glassware, including several test tubes and beakers, some containing clear liquids. The glassware is arranged in a way that creates a sense of depth and scientific precision. A solid dark blue vertical bar is positioned on the left side of the page.

ANEXOS

LISTA DE PERSONAS QUE PARTICIPARON EN LA REVISIÓN Y VALIDACIÓN

Dr. Renato Yucra Lizarazu
Dra. Karina Salazar Patzi

Ministerio de Salud
Ministerio de Salud

LA PAZ

SEDES

Dr. Henry Flores
Dra. Mariel Flores
Lic. Lidia Apaza

HOSPITAL BOLIVIANO HOLANDES

Dr. Raúl Verastegui
Dr. Hugo Borda
Dr. Franz Enriquez
Dra. Eva Coaquira
Dr. Roberto Sequeiros
Dra. Martha Tiñini
Dra. Orieth Mena
Dra. Deysi Crispín
Dra. María Quisbert
Lic. Clotilde Medrano
Lic. Betzabe Ramirez
Lic. Ruth Cuentas
Lic. Hilda Carrillo
Lic. Eva Paxi
Lic. María Rollano
Lic. Odilia Limachi
Lic. Ayde Agudo
Aux. Jimena Aguilera
Aux. Virginia Mendoza

Ginecólogo-Obstetra
Ginecólogo-Obstetra
Ginecólogo-Obstetra
Ginecóloga-Obstetra
Ginecólogo-Obstetra
Ginecóloga-Obstetra
Residente
Residente
Residente
Trabajadora Social
Trabajadora Social
Trabajadora Social
Psicóloga
Enfermera
Enfermera
Enfermera
Enfermera
Aux. Enfermera
Aux. Enfermera

Int. Javier Nuñez
 Int. Miguel Lopez
 Int. Marlene Laura
 Int. Zulma Andia

TARIJA

SEDES

Dr. Oscar Soruco
 Dr. Wilber Leyton

HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS

Dr. Nelson Llanos	Director
Lic. Lourdes Vargas	Trabajadora Social
Lic. Silvia Huanca	Trabajadora Social
Lic. Lourdes Vargas	Trabajadora Social
Lic. Fanny Castro	Psicóloga
Dr. Eliseo Caballero	Ginecólogo-Obstetra
Dra. Martha Buais	Ginecólogo-Obstetra
Dr. Carlos Arce	Ginecólogo-Obstetra
Dra. Carla Romero	Ginecólogo-Obstetra
Dr. Elvio Fernández	Ginecólogo-Obstetra
Dra. Olga Mora	Ginecólogo-Obstetra
Dr. Roberto Baldivieso	Ginecólogo-Obstetra
Aux. Eva Huanca	Enfermera
Lic. Mabel Romero	Enfermera
Lic. Griselda Rosales	Enfermera
Lic. Elena Condori	Enfermera
Lic. Verónica Villa	Enfermera
Lic Benita Alfaro	Enfermera

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA JUAN MISAEL SARACHO

Est. Carola Medrano
 Est. Carlos Pedraza

Est. Isidori Rocha
Est. Cinthia Orellana
Est. Luisa Alvarado
Est. Tania Pallares

CHUQUISACA

SEDES

Lic. Fabiola Burgoa

HOSPITAL GINECO-OBSTETRICO

Dr. Félix Tancara	Director
Dr. Joel Vargas	Ginecólogo-Obstetra
Dr. Enrique Yanes	Ginecólogo-Obstetra
Dr. Eduard Velásquez	Ginecólogo-Obstetra
Dr. Edwin Subirana	Ginecólogo-Obstetra
Dra. Tatiana Camargo	Ginecólogo-Obstetra
Dra. Carmiña Torrez	Anestesióloga
Dr. Roberto Plaza	Residente
Dra. Romina Lugo	Residente
Dra. Nohely García	Residente
Dra. Ingrid Cuellar	Residente
Dra. Scarleth Moore	Residente
Dr. Mauro Pimentel	Residente
Lic. Nancy Sanjinés	Enfermera
Lic. Cesaría Canasas	Enfermera
Lic. Elizabeth Vacaflor	Enfermera
Lic. Judith Sardinas	Trabajadora Social
Lic. María Chumacero	Enfermera
Lic. Martha Martínez	Enfermera
Lic. Katia Gonzales	Farmacéutica
Lic. Patricia Martínez	Enfermera
Lic. Nelly Berrios	Secretaria

POTOSI

SEDES

Dr. Carlos Dávila

Dr. Omar Fuertes

60

HOSPITAL DANIEL BRACAMONTE

Dr. Nelson Centellas

Dr. Jhon Subía

Dra. Felicidad Choque

Dr. Mario Mendoza

Dr. Javier Castro

Dr. Rodolfo Arias

Dra. Rossemary Tejerina

Dra. Basilia Rojas

Lic. Edith Rodríguez

Lic. Judith Churala

Ginecólogo-Obstetra

Ginecólogo-Obstetra

Ginecóloga-Obstetra

Ginecólogo-Obstetra

Ginecólogo-obstetra

Ginecólogo-obstetra

Residente

Residente

Trabajadora Social

Enfermera

CAJA DE SALUD PÚBLICA

Dr. Guido Flores

Ginecólogo-Obstetra

CAJA NACIONAL DE SALUD

Dr. Niemar Llaine

Dr. Raúl Velásquez

Ginecólogo-Obstetra

Ginecólogo-Obstetra

HOSPITAL SAN CRISTOBAL

Dr. Raúl Velásquez

Dr. Walter Olivares

Dr. José Gómez

Dra. Francisca Vedia

Ginecólogo-Obstetra

Ginecólogo-Obstetra

Ginecólogo-Obstetra

Residente SAFCI

PANDO

SEDES

Dra. Kelly Olivera
Tec. Martha García
Dra. Marcenia Ocaña
Dra. Marmosell Fanola
Dr. Hugo Callisaya
Dr. Richard Sandi
Lic. Ruth Tito

HOSPITAL ROBERTO GALINDO

Lic. Cristina Atto	Enfermera
Lic. Celia Correa	Enfermera
Lic. Gaddy Zabala	Enfermera
Lic. Mónica Vargas	Enfermera
Lic. Brenda Novoa	Enfermera
Lic. Laura Huarachi	Estadística
Lic. Martha Salazar	Trabajadora Social
Lic. Patricia Manu	Enfermera
Lic. Vanessa Gonzales	Trabajadora Social
Lic. Natividad Salas	Enfermera
Lic. Tatiana Quiroga	Trabajadora Social
Dr. Juan Quispe	Residente
Dra. Margarita Pericón	Ginecóloga-Obstetra
Dra. Lidia Vinaya	Ginecóloga-Obstetra
Dra. Jovanka Alurralde	Ginecóloga-Obstetra
Dr. Alex Nina	Ginecólogo-Obstetra
Dr. Elsner Vega	Ginecóloga-Obstetra
Dr. Carlos Clavijo	Ginecólogo-Obstetra
Dr. Wilfredo Ajhuache	Ginecólogo Obstetra
Dra. Eva Flores	Ginecóloga-Obstetra
Dr. Jhonny Rodríguez	Ginecólogo-Obstetra

Dra. Filomena Calle
Dr. Carlos Soletto
Dr. Cesar Sacerio

Ginecóloga-Obstetra
Ginecólogo-Obstetra
Ginecólogo-Obstetra

CENTRO DE SALUD 27 DE MAYO

Dr. Francisco Vásquez
Aux, Lidomar Manu
Aux. Ninoska Alcon
Aux. Nelvy Cuellar
Aux. Wilma Flores
Aux. Marlene Muñoz
Aux. Lourdes Velez
Aux. Mari Meza
Aux. Indira Peralta

Director
Enfermera
Enfermera
Enfermera
Enfermera
Enfermera
Enfermera
Enfermera

62

BENI

SEDES

Dra. Adela Hernández

HOSPITAL MATERNO INFANTIL

Dr. Ken Tarque
Dra. Daniela Bravo

Médico
Médica

HOSPITAL GINECO-OBSTÉTRICO

Dra. Viviana Salazar
Dr. Wilfredo Herrera
Dra. Claudia Jiménez
Dr. Hugo Carasila
Dra. Amanda Moreno
Dr. Jorge Arteaga
Dra. Mónica Rojas
Dr. Roberto Velasco

Ginecóloga-Obstetra
Residente
Residente
Ginecólogo-Obstetra
Ginecóloga-Obstetra
Ginecólogo-Obstetra
Residente
Ginecólogo-Obstetra

Lic. Andrea Galves
Dra. Mariela Vaca
Dra. Edith Andia
Dra. Ana Aguilera
Dra. Camila Rodríguez
Dr. Eduardo Campos
Dr. Newton Andia
Dra. America Ligeron
Dr. Orlando Villarroel
Dra. Nayara Zambrana
Dr. Edwin Mamani
Lic Jenny Chao

Psicóloga
Trabajadora Social
Ginecóloga-Obstetra
Residente
Residente
Ginecólogo-Obstetra
Ginecólogo-Obstetra
Ginecóloga-Obstetra
Ginecólogo-Obstetra
Ginecóloga-Obstetra
Residente
Enfermera

ORURO

SEDES

Lic. Nancy Solís
Dra. Jelka Benavides
Dra. Cinthia Iñiguez
Dra. Carmen Tapia
Dr. Darío Gutierrez

HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS

Dr. Hermogenes Sejas
Dra. Lucinda Villarroel
Dra. Angélica Villa
Dra. María Rojas
Dra. Edith Troncoso
Dr. Juan Hurgarte
Dr. Miguel Analbro
Lic. Trifania Antonio
Lic. Luisa Quicañe
Lic. Ana Gutiérrez

Ginecólogo-Obstetra
Ginecóloga-Obstetra
Residente
Ginecóloga-Obstetra
Ginecóloga-Obstetra
Ginecólogo-Obstetra
Residente
Enfermera
Enfermera
Enfermera

Lic. Nelly Lero	Enfermera
Lic. Lila Paricagua	Trabajadora Social
Lic. Reyna Arias	Enfermera
Lic Roxana Huayllani	Enfermera
Lic. Beatriz Salas	Enfermera
Lic. Rene Aliendre	Psicólogo
Aux. Gladys Yugar	Enfermera

COCHABAMBA

SEDES

Dr. José Claros
Dr. Carlos Nava

ESCUELA TÉCNICA DE SALUD

Lic. Lorena Centeno
Lic.. Naira Meruvia

HOSPITAL MATERNO INFANTIL GERMÁN URQUIDI

Dr. Jimmy Montaña	Ginecólogo-Obstetra
Dr. Yuri Lazarte	Ginecólogo-Obstetra
Dr. Mario García	Ginecólogo-Obstetra
Dra. Carla Guevara	Residente
Dra. María Rendón	Residente
Dr. Gustavo Sánchez	Residente
Dra. Marcela Arauco	Residente
Dra. Valquiria Lizarazu	Residente
Dra. Verónica Zapata	Residente

SEDES SANTA CRUZ

Lic. Ruth Gálvez

SEDES Santa Cruz

HOSPITAL DE LA MUJER PERCY BOLAND

Dr. Fernando Saavedra

Director

Dra. Betty Duran

Sub Directora

Dra. Lourdes Escobar

Ginecóloga Obstetricia

Dr. José Luis Guamán

Ginecólogo Obstetricia

Dr. Mirko Gorená

Ginecólogo Obstetricia

SOCIEDAD BOLIVIANA DE GINECOLOGIA OBSTETRICIA

Dra. Desiré Mostajo

Presidente de la Sociedad Boliviana de Ginecología Obstetricia

Dr Carlos Fustchner

Sociedad Boliviana de Ginecología Obstetricia

Dr. José Guamán

Sociedad Boliviana de Ginecología Obstetricia

Dr. Mirko Gorená

Sociedad Boliviana de Ginecología Obstetricia

ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES

Dr. Cristian Espindola

CIES

Lic. Patricia Telleria

Diakonía

Dr. Juan Rocha

Wiñay

Lic. Teresa Lanza

Católicas por el Derecho a Decidir

Lic. Paola Yañez

Centro Afro Boliviano para el Desarrollo Integral y Comunitaria

Lic. Mónica Mendizábal

Solidaridad

EDICIÓN:

Lic. Ximena Pabón

Ipas

Lic. Mauricio Espinoza Marin

Ipas



GUÍA DE INFORMACIÓN Y CAPACITACIÓN

EL ZIKA Y EL DERECHO A DECIDIR DE LAS MUJERES

Elaborado por: Patricia Brañez Cortez

**Campaña 28 de Septiembre por la
despenalización del aborto en Bolivia**

La Paz, enero, 2018

INTRODUCCIÓN

La presente Guía de Capacitación e Información tiene por objetivo brindar información sobre los derechos que tienen las mujeres con embarazos en caso de estar con Zika.

La Guía ofrece información sobre los efectos que tiene el virus del Zika. Está compuesta por 3 partes, 1) Información básica sobre qué es el Zika; 2) El Zika y el derecho a decidir de las mujeres; y, 3) Prevención del contagio del virus del Zika.

MATERIALES:

- 1) Marcadores, papelógrafos, cinta adhesiva
- 2) Bolígrafos
- 3) Cuadernos
- 4) Copia Guía de Capacitación e Información Zika

TIEMPO:

Taller Concentrado de 1 día con 8 horas de trabajo.

PARTICIPANTES:

Los talleres están dirigidos a mujeres de organizaciones rurales y de barrios periurbanos.

TEMA 1

¿QUÉ ES EL ZIKA?

La Organización Mundial de la Salud – OMS¹

1. Esta enfermedad es causada por un virus transmitido por la picadura del mosquito *Aedes aegypti*²



En Bolivia el mosquito vive en los departamentos de Santa Cruz, del chaco de Tarija y Chuquisaca, norte de La Paz, trópico de Cochabamba y la amazonía de Beni y Pando.

- El mosquito que transmite Zika, es un zancudo negro que tiene rayas de puntitos blancos y que parecen franjas blancas en sus patas.
- Se crían en recipientes con agua acumulada: en llantas, pilas, cubetas, toneles, trastos viejos y hasta en las tapitas de botellas, es decir cualquier tipo de recipiente donde se pueda estancar el agua).
- Los mosquitos depositan sus huevos en las paredes de envases con agua, donde pueden sobrevivir por meses y nacen al ser sumergidos bajo agua. Ponen docenas de huevos, hasta 5 veces durante su vida. El ciclo de vida del huevo a larva, a pupa y luego a mosquito adulto volador, es de 8 días y ocurre en el agua. El mosquito adulto puede vivir hasta un mes.

¿Cuáles son los síntomas?

2. Los pacientes infectados por el virus del Zika pueden presentar síntomas como: fiebre no muy elevada, exantema o erupciones/irritación en la piel, conjuntivitis, dolores musculares y articulares, malestar o cefaleas, que suelen durar entre 2 y 7 días.

1 <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/zika/es/>

2 El mosquito es prevalente (vive) en las Américas, en parte de África y Pacífico. El mosquito *Aedes aegypti* es el mismo que transmite el Dengue o Chikungunya.

- Hasta el momento no hay tratamiento para la enfermedad, aunque sí se pueden tratar los síntomas como la fiebre o el dolor del cuerpo, pero no es aconsejable tomar medicamentos para la fiebre, porque pueden provocar hemorragias. Es importante que se busque el tratamiento en un centro de salud.

El Zika, afecta desproporcionadamente a las mujeres que se encuentran en situación de pobreza y viven en áreas rurales, en donde la infraestructura y el acceso a atención médica de calidad, son muy precarios o inexistentes.

- Otro efecto es el síndrome de Guillain-Barré, complicación neurológica que puede producir una parálisis porque afecta a los nervios periféricos. Se presenta en todas las edades, pero es más frecuente en adultos hombres, es importante buscar atención médica inmediata.
- Es probable también que los hombres, al tener relaciones sexuales, infecten a través de su semen con el virus del Zika a las mujeres embarazadas.
- En las mujeres que se infectan durante el embarazo, existe un alto riesgo para el desarrollo del feto, porque el virus del Zika puede causar microcefalia o problemas cognitivos y neurológicos, incluyendo discapacidades de aprendizaje y disminución de las funciones motoras.

La microcefalia es una malformación en la que el recién nacido tiene una cabeza pequeña o la cabeza deja de crecer después del parto, causando problemas en el cerebro y en su desarrollo.

Hay evidencias de que el virus del Zika puede causar en las mujeres embarazadas un alto riesgo de abortos espontáneos, muerte del feto o muerte inmediata del neonato.

Recordar que:

- ✓ Es importante informar a nuestras compañeras o amigas sobre los efectos del virus del Zika.
 - ✓ Si tienes fiebre, dolores musculares o de articulaciones, malestar o dolores de cabeza, debes acudir al centro de salud.
 - ✓ También debes ser atendida en el centro de salud si tienes erupciones/irritación en la piel o conjuntivitis.
 - ✓ Estos síntomas pueden durar entre 2 y 7 días.
 - ✓ Los síntomas del Zika son más leves que los del dengue, pero las consecuencias son mucho peores.
 - ✓ Puedes tener Zika y no tener síntomas. Si vives en una región donde abundan los mosquitos y conoces de las epidemias de Dengue y Chikungunya, debes estar alerta. Estás en peligro.
 - ✓ Para las mujeres embarazadas el peligro es mayor. Si tú estás embarazada y te infectas de Zika, tienes riesgos de que tu criatura nazca con problemas muy serios de salud para lo que no existen remedios actualmente.
-

TEMA 2

EL ZIKA Y EL DERECHO A DECIDIR DE LAS MUJERES

No olvidar que:

- ✓ El virus del Zika puede afectar a las mujeres que se infectan o contagian durante el embarazo, poniendo en riesgo el desarrollo del feto. Existen consecuencias en el recién nacido, porque le provoca microcefalia o problemas cognitivos y neurológicos, incluyendo discapacidades de aprendizaje y disminución de las funciones motoras.
- ✓ El Ministerio de Salud en Bolivia señala que los casos de microcefalia y otros desórdenes neurológicos constituyen una amenaza³, y que pueden producir una carga socio-económica para las mujeres y sus familias.
- ✓ Así también, el virus del Zika puede causar abortos espontáneos, provocar la muerte fetal o muerte del neonato, es decir al momento del nacimiento.

Para muchas mujeres y sus familias, la falta de atención médica de calidad y servicios, amplían los riesgos de nacimientos con microcefalia o discapacidades que requieran cuidados especiales a largo plazo.

➤ Derechos de las mujeres frente al virus del Zika

El contagio del virus del Zika tiene consecuencias graves en la salud de las mujeres embarazadas y sus derechos sexuales y reproductivos. **Por esto es importante que los centros de salud del Estado y la sociedad civil garantice a las mujeres información y recursos para ejercer de manera efectiva su autonomía reproductiva y su derecho a decidir.**

3 Resolución Ministerial 0271 - Guía Nacional para el manejo de la infección por el virus del Zika. Ministerio de Salud del Estado Plurinacional de Bolivia.

En los centros de salud deben respetar, proteger y cumplir con todas las personas afectadas por el virus del Zika, incluyendo los derechos reproductivos de las mujeres embarazadas, en el marco de sus derechos humanos. Esto significa que tenemos derecho a recibir una atención en salud sexual reproductiva integral.

Debemos demandar:

➤ Información precisa y sin sesgos de género.

La información debe promover el ejercicio pleno de los derechos humanos de las mujeres, sin estereotipos de género ni discriminación, en especial a las mujeres de las áreas rurales más afectadas por el brote del Zika, que enfrentan dificultades para prevenir la transmisión del virus, por eso es importante garantizar el acceso a servicios de salud y recibir información oportuna y precisa.

Las áreas más vulnerables en Bolivia son el Chaco boliviano de Tarija y Chuquisaca, el norte de La Paz, el trópico de Cochabamba y los departamentos de Beni, Pando y Santa Cruz.

La infección intrauterina puede provocar la muerte del feto, aborto espontáneo y parto de feto muerto. Además, puede interferir en el desarrollo del feto, provocar lesiones u originar malformaciones congénitas en el cerebro (cerebro pequeño, etc.)

Todas las mujeres en edad reproductiva y las mujeres embarazadas tienen derecho a contar con información clara y precisa sobre los riesgos o efectos que tienen si se contagian del virus del Zika.

Se debe tener en cuenta que:

No todas las mujeres embarazadas infectadas por el virus del Zika presentan síntomas y que las ecografías en general no revelan los efectos en el feto y estos recién son visibles al momento del nacimiento o a los días de nacido.

Es importante informar a las mujeres embarazadas que la transmisión del virus del Zika puede provocar microcefalia en su bebé

La microcefalia es una malformación en la que el niño nace con una cabeza pequeña o que la que la cabeza deja de crecer después del parto. Los niños nacidos con microcefalia pueden tener convulsiones y presentar discapacidades físicas y de aprendizaje cuando crecen porque no llegan a tener un desarrollo normal.

Todas las mujeres embarazadas deben ir al centro de salud para sus consultas prenatales y pedir información clara y precisa para tomar la decisión de continuar o no con su embarazo.

Sentencia Constitucional 206/2024

Es prioridad hacer una correcta interpretación de la sentencia constitucional y entender las causas de aborto impune por razones de salud desde el enfoque integral del concepto de Salud.

La salud es el estado de bienestar general del ser humano, entiéndase **salud** física, mental y social, es lo que la OMS (Organización Mundial de la **Salud**) define como **Salud Integral**. Es decir, un conjunto de factores biológicos, emocionales y espirituales que contribuyen a un estado de equilibrio en el individuo.

➤ Acceso a anticonceptivos.

Es importante que los servicios de salud permitan el acceso a la amplia gama de métodos anticonceptivos modernos, incluyendo anticoncepción de emergencia o la pastilla del día después a todas las mujeres en edad reproductiva.

Es fundamental que a las mujeres embarazadas en las áreas donde existe el virus del Zika, se les asegure el acceso gratuito al condón, con información clara sobre su uso, para que se protejan cuando tienen relaciones sexuales.

El hombre se infecta a través de la picadura de un mosquito y transmite la infección a su pareja a través de las relaciones sexuales sin protección.

Para prevenir la transmisión del virus del Zika, los hombres tienen la responsabilidad de usar condón de forma correcta, todas las veces que tengan relaciones sexuales.

➤ **Acceso a servicios de salud materna.**

No debemos olvidar que en Bolivia la política pública señala que todas las mujeres en edad reproductiva deben tener acceso a la amplia gama de métodos anticonceptivos modernos, incluida la pastilla del día después o anticoncepción de emergencia, acceso a los controles prenatales y en caso de riesgo en la salud de la mujer o riesgo de malformación fetal, acceder a la interrupción legal del embarazo⁴.

➤ **Respeto a las decisiones de las mujeres, con autonomía**

Derecho Reproductivo. Es el derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre éstos y a disponer de la información y de los medios para tales fines. Este derecho es ampliamente reconocido por los países de la región desde la Conferencia de Población celebrada en Montevideo Bucarest (2012). Este reconocimiento se expresa en la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia.

Una respuesta al Zika debe estar basada en los Derechos Humanos, por lo tanto, es importante asegurar que las mujeres tengan la información y servicios necesarios para tomar decisiones reproductivas libres y autónomas.

En Bolivia, a través de la Sentencia 0206/2014, se permite la interrupción legal del embarazo cuando el embarazo es producto de violación, la vida de la mujer corre peligro o existe riesgo de malformación fetal, lo que significa que los servicios de salud deben asegurar el acceso al aborto en condiciones de calidad.

El aborto es un derecho de salud fundamental para las mujeres que decidan realizarlo.

4 Procedimiento Técnico para la prestación de servicios de salud en el marco de la Sentencia Constitucional Plurinacional 0206/2014. Resolución Ministerial 0027/2015. Ministerio de Salud del Estado Plurinacional de Bolivia. La Paz, Bolivia. 2015.

Es decir, las mujeres tienen que contar con la posibilidad de interrumpir un embarazo si así lo desean, sin ser criminalizadas u obligadas a continuar con un embarazo que no desean.

Tener acceso seguro a la interrupción de un embarazo por decisión ante la posibilidad de daños congénitos es cuestión de Derechos Humanos y es parte de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

También es parte integral de sus Derechos Humanos que una mujer con el virus del Zika decida sobre su salud, en su embarazo y sobre su vida y la vida futura de su hijo/a. Decidir realizarse un aborto es un derecho de las mujeres cuando sienten que su salud física y psicológica está amenazada.

Toda la polémica en torno al tema son eufemismos para tratar una vez más de atropellar los derechos de la mujer, que son derechos humanos.

En el caso de un embarazo por violación, los centros de salud no pueden negarse a practicar el aborto. Un niño o niña que nace enfermo/a, como consecuencia del Zika, puede ser causal de una demanda a los prestadores de los servicios de salud, en caso de no haber dado la información pertinente y haberse negado a acatar la decisión de la madre de abortar.

Entonces:

- Con información suficiente, óptima, adecuada y oportuna, las mujeres tenemos la plena capacidad de tomar decisiones responsables sobre nuestro cuerpo y nuestro proyecto de vida.
- Las mujeres decimos si postergamos o no un embarazo, para esto debemos tener acceso a la anticoncepción de emergencia.
- Si estamos embarazadas tenemos que tener acceso asegurado a la amplia gama de métodos anticonceptivos modernos y en especial al condón

para evitar la transmisión del virus del Zika al feto y tener garantizado un embarazo sin riesgo.

- Si no queremos continuar con el embarazo por el riesgo en la salud física y psicológica, debemos tener garantizado un servicio de salud de calidad para su interrupción.
 - La información que se dé en los centros de salud debe estar también dirigida a adolescentes de ambos sexos como un mecanismo de prevención.
 - Es obligación del Estado boliviano, en el marco de las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) informar sobre la sexualidad y la salud reproductiva para la toma de decisiones libres y autónomas.
 - En Bolivia, el aborto es legal cuando la vida de la mujer corre peligro o es un riesgo para la salud de la mujer.
 - Obligar, con argumentos religiosos, a que una mujer con el virus del Zika continúe con su embarazo, es violar sus derechos humanos, su derecho a su salud y su vida.
-

Tema 3

Prevención

- Es importante que la sociedad civil y el Estado, a través del sistema de salud, informe a hombres y mujeres en edad reproductiva sobre los riesgos del virus del Zika y garantice el acceso a la anticoncepción de emergencia para evitar un embarazo no deseado.
- A las mujeres embarazadas se les debe asegurar las prestaciones prenatales y darles acceso a la amplia gama de métodos anticonceptivos, en especial del condón, único método de barrera, para prevenir que el virus penetre la placenta.
- **Educación sexual integral para todas y todos**, principalmente para adolescentes porque constituyen un gran grupo de riesgo, en especial por el poco acceso que tienen a la información.
- En caso de presentar síntomas como fiebre, exantema o manchas rojas en la piel, dolores en articulaciones, ojos rojos, malestar general, debe ir al centro de salud y no auto medicarse.

Se debe empoderar a las mujeres para que sean ellas quienes decidan de manera informada sobre su vida sexual y reproductiva. Y también frente a su proyecto de maternidad, presente o futura.

MÓDULO

EL ZIKA Y EL DERECHO A DECIDIR DE LAS MUJERES

Objetivo: Brindar información sobre los efectos que tiene el virus del ZIKA en la salud sexual y reproductiva de las mujeres.

Aclaración necesaria: La persona que facilite el taller El Zika y el Derecho a decidir de las Mujeres, requiere tener amplia información acerca del marco normativo relacionado con los Derechos Sexuales y los Derechos Reproductivos de las Mujeres, la situación legal del aborto en el país, lo que impida el Código Penal vigente, la sentencia constitucional 206/14 y el Reglamento de salud relacionado con la Interrupción Legal del Embarazo

TEMA	ACTIVIDAD	DURACIÓN	RESPONSABLE FACILITADOR/A	OBSERVACIÓN
	Registro de participantes Inauguración Presentación del objetivo del taller Cada participante debe presentar a la compañera de su lado derecho.	1 hora	Pacto – C28	La presentación de las participantes debe señalar: Nombre, edad, Nº de hijos/as, si está o no embarazada y lugar donde vive.

<p>TEMA 1. ¿QUÉ ES EL ZIKA?</p>	<p>Conformar grupos de trabajo de 5 participantes.</p> <p>Cada grupo debe elegir una expositora</p> <p>Plenaria, cada grupo debe exponer el tema</p> <p>Presentación del video:</p> <p>Aclaración de dudas por el o la facilitadora.</p> <p>En su exposición el facilitador/a debe aclarar toda la información sobre los efectos generales del virus del Zika.</p>	<p>1 hora y 30 minutos</p>	<p>Pacto – C28</p>	<p>Todas las participantes deben contar con la Guía de capacitación e información.</p> <p>Cada grupo debe tener papelógrafo y marcadores.</p>
<p>TEMA 2. EL ZIKA Y EL DERECHO A DECIDIR DE LAS MUJERES</p>	<p>El o la facilitadora debe hacer énfasis en los efectos del virus del Zika en mujeres en edad reproductiva.</p>	<p>30 minutos</p>	<p>Pacto – C28</p>	<p>El facilitador/a debe resaltar los riesgos que tienen las mujeres embarazadas con el virus del Zika</p>

	<p>Trabajo de grupo sobre Derechos de las Mujeres y los servicios de salud y las prestaciones que tienen en su zona, comunidad o barrio. Deben señalar los obstáculos que tienen y qué demandas hacen a su servicio.</p> <p>Cada grupo debe exponer los resultados</p>	1 hora	Pacto – C28	Cada grupo debe contar con papelógrafo y marcadores
	El o la facilitadora debe aclarar cada punto de acuerdo a la normativa existente en Bolivia.	30 minutos	Pacto – C28	
	El o la facilitadora expone cuáles son los derechos de las mujeres en edad reproductiva; mujeres embarazadas. <p>Derecho a decidir sobre la interrupción de un embarazo.</p>	1 hora y 30 minutos	Pacto – C28	Se debe dar la información sobre métodos anticonceptivos modernos, de barrera y de emergencia. <p>Hablar sobre la Sentencia 0206/2014 y su protocolo.</p>

TEMA 3. PREVENCIÓN	Se deben exponer puntualmente todas las medidas de prevención para que las mujeres exijan a sus centros de salud.	30 minutos	Pacto – C28	Es importante que el o la facilitadora recomiende que la información recibida debe ser replicada en sus barrios o comunidades.
-------------------------------	---	------------	-------------	--

<p>Acciones comunitarias, incidencia, control y exigibilidad</p>	<p>Las participantes, a partir de la información y de las necesidades de sus contextos, elaboran planes de acción para desarrollar en sus comunidades, municipios departamentos, que correspondan a las réplicas y reuniones con autoridades de salud, para garantizar la socialización y la aplicación adecuada del reglamento para la implantación de la sentencia 206/14 del TVCP.</p> <p>Socialización de los Planes de Acción.</p> <p>Seguimiento monitoreo y evaluación de los resultados.</p>	<p>30 minutos</p>	<p>Pacto campaña</p>	<p>La facilitadora divide en grupos por organizaciones a las participantes y explica que es hora de actuar. Cada grupo planificará un plan de acción destinado a la socialización de los aprendizajes, la incidencia con autoridades y la exigibilidad y el control social.</p>
---	--	-------------------	----------------------	---



DESDE NUESTROS CUERPOS HACIA LA ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONAL

Propuesta de despenalización del aborto en Bolivia



El aborto en cifras

- El aborto inseguro en Bolivia es la tercera causa de mortalidad materna de acuerdo a la Encuesta Post Censal de Mortalidad Materna de 2002.
- La razón de mortalidad materna es de 235 mujeres que mueren por 100.000 nacidos vivos. El 9.1% muere por complicaciones derivadas de abortos realizados en condiciones de riesgo. En el Beni está cifra se eleva al 38%, en Santa Cruz el 17% de las muertes maternas se deben a complicaciones de aborto.
- Alrededor de 185 abortos son practicados cada día en Bolivia. Según estimaciones, aproximadamente de 70 mil abortos fueron realizados el año 2010.
 - o La Constitución Política del Estado reconoce explícitamente los derechos sexuales y derechos reproductivos en su artículo 66; y asume los principios y normas de acuerdos internacionales y regionales en esta materia en el marco de la igualdad, equidad y no discriminación.
 - o El artículo 266 del Código Penal establece las circunstancias en que el aborto es impune: Cuando el aborto hubiere sido consecuencia de un delito de violación, estupro o incesto, no se aplicará sanción alguna siempre que la acción penal hubiere sido iniciada. Tampoco será punible si el aborto hubiere sido practicado con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no podía ser evitado por otros medios. En ambos casos, el aborto deberá ser practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer. El Tribunal Constitucional ha emitido un fallo en el que elimina la autorización judicial en su caso. Es decir solo con la denuncia de violación una mujer embarazada podrá abortar si es su decisión
 - o El aborto está penalizado en todos los casos que la relación sexual sea consensuada.
 - o El derecho penal expresa y hace respetar de manera forzada ciertos juicios sobre las mujeres ya que las disposiciones contenidas en el Código Penal tienden a garantizar un modelo de mujer sometida y subordinada al poder del hombre, con roles específicos asignados por la sociedad patriarcal.
 - o Se debe armonizar o compatibilizar la normativa inferior, entiéndase código penal, con las disposiciones constitucionales, respetando los principios de proporcionalidad y razonabilidad del derecho penal.

EXPOSICION DE MOTIVOS

PROPUESTA DE DESPENALIZACIÓN DE LA INTERUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO EN BOLIVIA

Bolivia es un Estado Plurinacional, Soberano, Independiente, Libre y Democrático, en el que predomina la búsqueda del Vivir Bien, sustentada en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género, bienestar común, responsabilidad y justicia social.

El Estado Plurinacional de Bolivia consagra y garantiza a todas las personas y colectividades, sin discriminación alguna, el libre y eficaz ejercicio de todos los derechos consagrados en la Constitución, las leyes y los tratados internacionales de derechos humanos. Bolivia, repudia expresamente todos los motivos de subvaloración de la condición humana.

El Estado Plurinacional de Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural, lingüístico y religioso.


El Estado Plurinacional de Bolivia es laico, está separado de la iglesia y de cualquier credo religioso, no tiene religión alguna.

El Estado Plurinacional de Bolivia proclama como fundamental el derecho de las personas a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual; proclama del mismo modo a el derecho de las mujeres a no sufrir violencia física, sexual o psicológica.

El Estado Plurinacional de Bolivia garantiza a todas las mujeres y hombres el ejercicio de sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos.

En Bolivia, todas las mujeres que osan subvertir o desobedecer el orden patriarcal son estigmatizadas y criminalizadas.

En Bolivia un número no determinado de mujeres por el



subregistro y condición de clandestinaje, mujeres pobres en su mayoría, mueren a diario por ejercer en la clandestinidad, uno de sus derechos reproductivos más fundamentales: el derecho a decidir sobre su propia maternidad.

EL PODER PENAL DEL ESTADO

La Política Criminal comprende el conjunto de decisiones relativas a las normas, reglas, instrumentos, estrategias y objetivos que materializan el poder penal del Estado, es decir la fuerza que utiliza el Estado para criminalizar determinadas conductas y perseguir y sancionar penalmente a determinadas personas. Esto significa que es la política que el Estado adopta en el campo criminal, la que decide llamar o calificar como delitos a los conflictos sociales que se presentan y decide también cómo perseguirlos.

Este conjunto de decisiones adoptadas por el Estado sobre el uso del poder penal tiene un contenido eminentemente valorativo, aunque a veces su naturaleza se oculte tras formas aparentemente “técnicas” y “neutrales”. Por ello, lo que para una sociedad es delito puede no serlo para otra, o bien lo que fue delito para una sociedad determinada en un momento dado, ya no lo es ahora, un ejemplo típico lo constituye precisamente el aborto, que en algunas sociedades es delito y en otras no. Estas realidades muestran claramente **“el carácter eminentemente político de la definición del delito y por consiguiente también su relatividad”**.

Históricamente se conocen dos modelos básicos de política criminal (uno autoritario y el otro democrático) que se diferencian entre sí por el nivel de importancia que otorgan los mismos a dos conceptos claves: **la idea de libertad y dignidad del ser humano; y, la idea de autoridad.**

El modelo autoritario se caracteriza, fundamentalmente, porque subordina completamente el principio de libertad y dignidad del ser humano al principio de autoridad. En este modelo el delito se manifiesta esencialmente como un acto de desobediencia a la

autoridad, como una alteración del orden social establecido y no como un conflicto humano, por lo tanto, desde esta perspectiva, el alcance de la política criminal prácticamente no tiene límites. Y una política criminal que no establece sus propios límites es necesariamente autoritaria y antidemocrática.

En cambio el modelo democrático de política criminal, se basa por una parte, en la idea de entender al delito esencialmente como un conflicto humano que debe ser resuelto con el menor despliegue de violencia posible; y, por la otra, en la premisa de que todo el ejercicio de este tipo de política tiene necesariamente límites infranqueables.

LOS LÍMITES AL PODER PENAL DEL ESTADO EN LA CRIMINALIZACIÓN DE LAS CONDUCTAS.

En un auténtico Estado democrático, uno de los límites infranqueables que la política criminal impone al uso de la coerción estatal, es lo que se ha llamado el derecho a la diferencia, es decir, ***el derecho de las personas a ser distintas del resto, lo que implica el derecho a no aceptar los valores de la sociedad en que se vive. Otro límite, lo constituye el derecho a la vida privada, por lo que la política criminal no puede de ningún modo invadir la esfera de la intimidad de las personas ni puede pretender modelar sus conciencias.*** Lo que significa que: ***“la libertad y la dignidad del ser humano se constituyen como el límite substancial e infranqueable al ejercicio del poder penal del Estado”.***

Conviene remarcar, que el poder penal del Estado es decir, la potestad de que dispone el Estado para calificar una conducta como delito y perseguir y sancionar a su autor o autora con una pena, es la forma más radical y dura de materialización del poder estatal porque afecta derechos fundamentales de las personas.

Por ello, la doctrina constitucional y la doctrina penal coinciden en afirmar que necesariamente tienen que existir límites precisos al poder punitivo estatal, límites que deben observarse desde el

ámbito “previo” al derecho positivo vale decir, **desde el momento en que el Estado “decide calificar como delito” una determinada conducta**, hasta el “último momento” de la persecución penal.

Surge así, la pregunta clave: ¿Puede el Estado calificar como delito cualquier conducta humana? o lo que es lo mismo: ¿Puede el Estado tipificar delitos a su libre albedrío? **NO, NO PUEDE HACERLO**, el carácter inviolable de la libertad y la dignidad del ser humano se lo impiden. En consecuencia, **el Estado no posee “libre disposición” para sancionar penalmente una conducta por muy reprochable, o indeseable que esta resulte o parezca.**

Entonces debemos preguntarnos: ¿Qué conductas, qué acciones de las personas puede el Estado prohibirlas penalmente? La respuesta la encontramos precisamente en los límites o principios que devienen de la libertad y la dignidad del ser humano.

El Principio de Necesidad.

Producida la secularización del derecho, esto es la separación del derecho de la religión, y superada ampliamente la función meramente retributiva (vengativa) de la pena, se clarifica la función del derecho penal, entendiéndose que esta función, no es otra, que la de **“asegurar una coexistencia pacífica, libre, que respete la igualdad y la dignidad de todos los seres humanos”**. Así se tiene que el primer límite al poder criminalizador del Estado expresado en el principio de necesidad, emerge, precisamente, de la función misma del derecho penal (el aseguramiento de una coexistencia pacífica). En observancia de este principio **“al Estado no le está permitido criminalizar conductas que no afectan la convivencia pacífica de la sociedad”**, es decir, que al Estado no le está permitido prohibir y mucho menos sancionar penalmente con el único fin de ejercer control social sobre los ciudadanos. Dicho de otro modo, en un Estado democrático el control social de los ciudadanos jamás puede ser concebido como un fin en sí mismo.

El Principio de Lesividad.

Consustancial al principio de necesidad, está **el principio de lesividad**, que atendiendo a que la función del derecho penal es proteger a la sociedad frente a conductas que afectan a las necesidades de la convivencia social, manda que **“ni la inmoralidad ni la reprochabilidad ética de una conducta son suficientes por sí mismas para criminalizar una conducta, en tanto tales conductas no lesionen efectivamente o pongan en serio riesgo bienes jurídicos ajenos”**. De modo que la exigencia de dañosidad del comportamiento, contenido en el señalado principio de lesividad, se presenta como otro límite al poder criminalizador del Estado, principio que **prohíbe al Estado la pretensión de imponer penas cuando no hay afectación de un derecho ajeno individual o colectivo**. Es decir que el Estado no puede pretender imponer una moral determinada y mucho menos a través del derecho penal, pues su potestad se reduce a la criminalización de conductas que podrían considerarse socialmente dañosas por lesionar un derecho ajeno individual o colectivo, cuya entidad, lo eleva a la categoría de presupuesto necesario para la coexistencia pacífica. Y es que el Código Penal no es una palestra dispuesta para proclamar determinadas ideologías políticas, filosóficas o religiosas; tampoco es un púlpito para pontificar desde allí un determinado modo de ser y de sentir.

El Principio de Esencialidad o Fragmentariedad.

Toda vez que el derecho penal es el instrumento de control social que más gravemente afecta la libertad y la dignidad del ser humano, se tiene que para prohibir y castigar penalmente, tampoco basta la dañosidad de la conducta para legitimar o justificar la criminalización de una conducta, pues el derecho penal queda reservado para prevenir las conductas **gravemente** perjudiciales. En consecuencia otro límite que debe observarse, a la hora de conminar penalmente una conducta, es el establecido

por el principio de **esencialidad o fragmentariedad**, según el cual el derecho penal únicamente debe intervenir para **proteger los presupuestos esenciales para la convivencia social frente a los ataques más intolerables a esos presupuestos esenciales**.

El Principio de Subsidiariedad.

No obstante lo anterior, el aseguramiento de una coexistencia pacífica, confiada al derecho penal, está sometida a otra exigencia limitativa contenida en **el principio de subsidiariedad**, en cuya virtud, se permite la intervención del derecho penal siempre y cuando este cometido (el aseguramiento de una coexistencia pacífica) no se pueda lograr a través de otros medios e instrumentos distintos al derecho penal. Lo que significa que el derecho penal no puede ni debe tener cabida allí donde pueda garantizarse la coexistencia pacífica por medios e instrumentos distintos. Es decir, que para proteger y en su caso restablecer un bien jurídico individual o social, en resguardo de la coexistencia pacífica, **el Estado está obligado a privilegiar o establecer con carácter preeminente medidas menos gravosas que el derecho penal**, de tal suerte que este último tenga lugar únicamente cuando esa protección y o restablecimiento sea imposible lograrla de otro modo. Vale decir, que el derecho penal debe ser siempre la última ratio.

LA VIOLACION DE LOS LÍMITES AL PODER PENAL DEL ESTADO EN LA CRIMINALIZACION DE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO.

Enunciados sucintamente los límites al poder punitivo del Estado para la criminalización de las conductas, corresponde verificar en qué medida se cumplen estos límites en los tipos penales contenidos en los artículos 263 y 265 del Código Penal vigente que criminalizan la interrupción voluntaria del embarazo.


El Principio de Necesidad.

Siendo la función del Derecho Penal garantizar la coexistencia pacífica, esto es de minimizar la violencia, las únicas prohibiciones penales que se justifican por su **“absoluta necesidad”**, son las establecidas para impedir comportamientos lesivos que, añadidos a la reacción informal que comportan, supondrían una mayor violencia y una más grave lesión de derechos que las generadas institucionalmente por el derecho penal.

Esta **“absoluta necesidad”**, se encuentra ausente y consiguientemente injustificada en la interrupción voluntaria del embarazo criminalizada por el artículo 263 numeral 3) y por el artículo 265 del Código Penal, porque estas acciones realizadas por la mujer en ejercicio de sus derechos reproductivos, no altera en grado alguno la coexistencia pacífica de la sociedad. No la altera porque no incita a la venganza pública ni privada, porque tampoco alienta a que las personas se dañen mutuamente y, porque ni siquiera genera un mínimo estado de alarma social. Muy por el contrario, es su criminalización, es su prohibición penal, la que genera niveles de violencia extrema traducidos en lesiones gravísimas y en la muerte de miles de mujeres, lesiones y muertes que se consuman en los predios del aborto inseguro y clandestino, encubierto por las sombras de la hipocresía y los fundamentalismos, y cuyas víctimas son, por lo general, las mujeres más pobres.

Como puede verse los señalados tipos penales, violan flagrantemente el **principio de necesidad** que, en tutela de la dignidad del ser humano, de la libertad personal de conciencia, de la autonomía ética y de la relatividad moral, impone la tolerancia jurídica de toda conducta, comportamiento o acción que no altere la convivencia pacífica. Lo que evidencia que la criminalización de la interrupción voluntaria del embarazo, a la única “necesidad” que obedece, es a la “necesidad del orden patriarcal” de ejercer un fuerte control social sobre el cuerpo de las mujeres.

Es cierto que la interrupción voluntaria del embarazo puede llegar a resentir los sentimientos éticos y religiosos de algún grupo de



personas o de algunos sectores de la sociedad, pero ello de ninguna manera justifica su criminalización, porque precisamente el aludido principio de necesidad no permite deducir prohibiciones penales de los principios de determinada ética, en primer lugar, porque no toda conducta éticamente reprochable perturba la coexistencia pacífica, y en segundo lugar, porque la separación entre el derecho y la moral constituye el presupuesto necesario de cualquier teoría que privilegie la dignidad del ser humano. Por ello, la doctrina penal es unánime al establecer que: el Estado – al menos el Estado auténticamente democrático – **no puede pretender imponer una moral determinada y mucho menos a través del derecho penal.** Por el contrario, en lugar de imponer una moral el Estado está en la obligación de garantizar un ámbito de libertad que posibilite a las personas decidir conforme a su conciencia y a su propia moral, en cuya consecuencia **las penas no pueden recaer sobre acciones o conductas que son, justamente, el ejercicio de esa libertad y autonomía ética que el Estado debe garantizar.**

Además de lo señalado, los artículos del Código Penal que criminalizan la interrupción voluntaria del embarazo, deben ser necesariamente leídos, en el marco del proceso de consolidación del Estado Plurinacional; al amparo del pluralismo político, jurídico y cultural; y, a la luz de la expresa constitucionalización de los derechos sexuales y los derechos reproductivos. En este contexto, conviene remarcar **que el ejercicio de los derechos reproductivos se traduce en la toma de decisiones reproductivas libres y responsables.** Esto es, el derecho a decidir si tener hijos o no; el número y el tiempo a transcurrir entre cada uno y, el acceso pleno a los métodos para regular la fecundidad por propia elección. Este derecho inalienable de las mujeres a decidir libremente la maternidad conlleva implícitamente el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo.

Entonces, la intervención del Estado a través de la criminalización del ejercicio de este derecho, además de contrariar gravemente las exigencias del principio de necesidad, también contraría groseramente el programa constitucional de los Derechos Humanos, por consiguiente resulta abiertamente inconstitucional.


El Principio de Lesividad.

Siendo incontrovertible que la interrupción voluntaria del embarazo, no afecta en grado alguno la coexistencia pacífica de la sociedad, resulta obvio que la criminalización de esta conducta, tampoco se compadece del **principio de lesividad** que como hemos visto prohíbe criminalizar conductas que no lesionen efectivamente o pongan en serio riesgo un “bien jurídico” es decir, ningún derecho puede legitimar una intervención punitiva cuando no media por lo menos un conflicto jurídico, entendido como la afectación de un bien jurídico total o parcialmente ajeno, individual o colectivo.

Se arguye que el delito de aborto lesiona el derecho a la vida del feto. Esta afirmación que parecería resolver la legitimidad de la criminalización del aborto por su aparente correspondencia con el principio de lesividad, no es tan contundente ni tan simple cuando el aborto es practicado por decisión voluntaria de la mujer es decir, cuando se trata de la interrupción voluntaria del embarazo. Veamos por qué:

Porque en la interrupción voluntaria del embarazo, el bien jurídico lesionado se ve notoriamente debilitado en atención al conflicto entre los bienes jurídicos que están en juego en esta conducta, a saber: **los concretos derechos fundamentales de la mujer embarazada:** a su dignidad humana, al pleno desarrollo de su personalidad, a su vida y, a su integridad, física, psicológica y sexual, frente al abstracto derecho a la vida del feto. Y el derecho, en todas las materias, es uniforme al preceptuar que frente a la colisión o conflicto de derechos debe darse protección preferente a los de mayor entidad por su nivel de afectación y concreción.

Por otra parte, más allá de que la noción de “bien jurídico” es siempre un concepto valorativo y por consiguiente relativo, el principio de lesividad, llevado a sus últimas consecuencias, entiende como bienes jurídicos en sentido estricto, tan sólo aquellos cuya lesión se concreta en ataques lesivos a una persona de carne y hueso. Precisamente, esta cualidad de persona que deviene con el nacimiento de todo ser humano, que podría pretenderse atribuir al producto de la concepción, es el problema



que ni la medicina, ni el derecho todavía no han logrado resolver con carácter unánime ni definitivo.

Es cierto que la Constitución Política del Estado protege la vida, pero es igualmente cierto que esa protección constitucional debe ser leída a la luz de la inviolabilidad de la dignidad humana y de la integralidad del ser humano y no como la protección de un mero dato biológico. Vale decir que la Constitución no protege únicamente la supervivencia biológica, lo que protege es la vida dentro de unas condiciones mínimas de dignidad que comprende los aspectos materiales, físicos, biológicos y también los de orden espiritual y emocional. Adicionalmente, la Constitución Política del Estado, al proclamar el derecho fundamental a la integridad personal, comprensiva de la integridad física, psicológica y sexual, está significando que cualquier atentado contra cualquiera de estos tres factores o aspectos de la integridad personal pone en peligro el derecho a la vida en las condiciones mínimas de dignidad anotadas. Y todos estos derechos fundamentales quedan violentados cuando a las mujeres se las obliga penalmente a la maternidad no deseada.

Por ello es que, en la interrupción voluntaria del embarazo, el principio de lesividad tenido como legitimador del tipo penal, resulta altamente discutible y carente de entidad suficiente por sí mismo, toda vez que su “lesión” debe hacerse siempre en ponderación con los derechos fundamentales de la mujer embarazada. Esta ponderación necesariamente debe sustentarse en dos pilares fundamentales: la inviolabilidad de la dignidad humana y la consagración constitucional de los derechos reproductivos.


Desde la perspectiva constitucional la noción de dignidad humana, entendida como un derecho fundamental de todo ser humano, protege: 1) la autonomía o posibilidad de diseñar un plan de vida y determinarse según sus características; 2) ciertas condiciones materiales concretas de existencia; y, 3) la intangibilidad de los bienes no patrimoniales: integridad física, psicológica y sexual. De esta forma la protección constitucional de la dignidad humana asegura una esfera de autonomía y de integridad moral que debe ser respetada por los órganos del Estado y por los particulares.

Del derecho a la dignidad humana emerge el derecho al libre desarrollo de la personalidad, cuyo contenido está vinculado al ámbito de decisiones intransferibles y propias del individuo que sólo atañen a éste, las cuales constituyen su plan de vida o su modelo de realización personal.

A su vez, los derechos sexuales y los derechos reproductivos están directa e inescindiblemente vinculados a la dignidad de la persona y al libre desarrollo de la personalidad y además están comprometidos con otros derechos fundamentales, tales como el derecho a la vida, a la integridad física, psicológica y sexual. El ejercicio de la sexualidad y la decisión de procrear o no, constituyen pues los asuntos más íntimos y personales que las personas afrontan a lo largo de sus vidas por ello integran un ámbito esencial de la autodeterminación individual. De ahí es que los órganos del Estado están obligados a no interferir en ese tipo de decisiones, pero están obligados a establecer las condiciones para que tales decisiones se adopten de forma libre y responsable.

La protección de este ámbito de autonomía personal tiene una singular significación para las mujeres, fundamentalmente porque para ellas, el embarazo y la maternidad son hechos que afectan profundamente a sus vidas en todos los sentidos y porque el correcto entendimiento de los derechos reproductivos, cuya manifestación máxima, es la maternidad libremente decida, obliga a considerar a la maternidad no como un destino inexorable de la mujer, sino más bien como una opción de vida que corresponde únicamente al fuero interno de cada mujer. Lo que significa que, el Estado no puede desconocer que la mujer es un ser humano plenamente digno y por tanto debe tratarla como tal, en lugar de considerarla y convertirla en un simple instrumento de reproducción de la especie humana, o de imponerle contra su voluntad, servir de herramienta efectivamente útil para procrear.

En consecuencia no le está permitido al Estado intromisiones arbitrarias en estos ámbitos, ni puede establecer medidas perfeccionistas que supongan una restricción desproporcionada del derecho al libre desarrollo de la personalidad. En efecto, resulta inadmisibile que un Estado que reconoce el carácter inviolable de



la dignidad del ser humano y reconoce además el pluralismo en todos los campos, pretenda un determinado modelo de virtud o de excelencia humana. Asimismo no resulta proporcionado ni razonable que el Estado imponga a una persona la obligación de sacrificar su plan de vida, su vida misma, ni su propia integridad física, psicológica y sexual, en aras de proteger intereses de terceros aun cuando éstos últimos sean constitucionalmente relevantes; por lo que también resulta inadmisibles, que el Estado en tales circunstancias, pretenda lograr coactivamente, comportamientos heroicos y extraordinarios.

Siendo benevolentes con el derecho penal podríamos afirmar, sin temor a equivocarnos, que en la interrupción voluntaria del embarazo, la lesión del bien jurídico carece de la contundencia necesaria y de la racionalidad mínima como para criminalizar el ejercicio de un derecho fundamental de las mujeres, cual es: la decisión de no procrear.

Siendo rigurosos no se puede pasar por alto que sostener que en esta conducta el bien jurídico lesionado es “el derecho a la vida del feto” o “el respeto a la vida” es una gran falacia que acude a la sublimación del supuesto bien jurídico y a la exaltación de la maternidad, para encubrir el verdadero “bien jurídico” que no es otro que la voluntad del Estado, la voluntad del Estado colonial y patriarcal que para subsistir requiere seguir controlando el ejercicio de la sexualidad y de la función reproductiva de las mujeres. Requiere seguir ejerciendo el más férreo control social de las mujeres y, requiere seguir negándoles soberanía a los cuerpos de las mujeres.

El principio de Esencialidad o de Fragmentariedad.

La criminalización de la interrupción voluntaria del embarazo tampoco se enmarca en el límite previsto por el principio de esencialidad o fragmentariedad, en cuya virtud el derecho penal debe quedar reservado para prevenir y sancionar **únicamente las conductas gravemente perjudiciales a los presupuestos**

esenciales de la convivencia pacífica pues ya vimos que esta conducta de ninguna manera perjudica la convivencia pacífica, por lo que menos puede ser reputada “gravemente perjudicial”. Además, la decisión de procrear o no, mal puede ser reputada como **“un ataque intolerable”** a los presupuestos esenciales de la convivencia pacífica, no puede serlo porque la conducta incriminada vale decir, **“LA DECISIÓN DE NO SER MADRE”** no es nada más que el ejercicio de un derecho fundamental de las mujeres, consagrado en la Constitución Política del Estado y en todos los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.

En todo caso, **“el ataque intolerable”, lo “gravemente perjudicial” para la coexistencia pacífica, es la expropiación a las mujeres del derecho a ejercer libremente su sexualidad y su función reproductiva**, en aras de preservar una forma de organización social, política, económica, cultural y religiosa, basada siempre en la idea de superioridad, autoridad y liderazgo de los hombres sobre las mujeres.

Lo “gravemente perjudicial” para la coexistencia pacífica es la subsistencia de dispositivos legales que, legitiman la situación de desvalorización y subordinación de las mujeres y tiran por la borda los cimientos constitucionales del nuevo Estado Plurinacional de Bolivia que apuestan por una sociedad sin privilegios de unos a costa del sometimiento y opresión de las otras.

Un “ataque intolerable” a los presupuestos de la coexistencia pacífica es que se naturalice, otra forma más de extrema violencia contra las mujeres: el aborto clandestino e inseguro que sigue siendo una de las principales causas de mortalidad de las mujeres. Un “ataque intolerable” para la convivencia pacífica es que se cosifique a la mujer convirtiéndola, código penal mediante, en un instrumento útil para la reproducción imponiéndole a ultranza la maternidad.

Como puede verse, **“criminalizar la decisión de no ser madre”** es ejercer sin límite alguno el control social de las mujeres, lo que deviene en una grosera violación del principio de esencialidad o fragmentariedad del derecho penal, aunque claro, para el Estado patriarcal la libertad, la desobediencia y la insubordinación de

las mujeres es ciertamente un ataque intolerable al presupuesto esencial del Patriarcado: el sometimiento, la opresión y la obediencia de las mujeres.

El Principio de Subsidiariedad.

Habiéndose evidenciado que la criminalización de la interrupción voluntaria del embarazo contenida en los artículos 263, Num.3) y 265 del Código Penal, violan los principios de necesidad, de lesividad y de esencialidad o fragmentariedad que limitan la potestad punitiva del Estado, no se necesita mayor razonamiento para evidenciar que dichos tipos penales violan también el principio de subsidiariedad del derecho penal que, como ya tenemos visto, obliga al Estado, en presencia de conductas riesgosas para la convivencia pacífica, a dar preeminencia, siempre que sea posible, a medidas de política social menos graves que la imposición de una pena.

En este punto no puede pasarse por alto que la protección constitucional de los derechos sexuales y de los derechos reproductivos, se efectiviza a través de otros derechos también fundamentales como el derecho a la salud, el derecho a la educación y a la información, cuyo desconocimiento e incumplimiento no sólo redundan en la burda violación al principio de subsidiariedad en la criminalización de la interrupción voluntaria del embarazo, sino también tornan inconstitucional al referido tipo penal. En efecto, más allá de su nula afectación a la convivencia pacífica y del carácter cuestionable de la lesión al bien jurídico de los tipos penales en cuestión, la realidad evidencia que la prevención de embarazos no deseados a través del acceso a una educación sexual oportuna y desprejuiciada, así como el acceso a métodos de anticoncepción, resultan a todas luces, medidas socio políticas mucho más efectivas y menos radicales y violentas que la pena, para evitar que las mujeres aborten.

Es justamente, el ignorar la obligatoriedad y posibilidad de estas medidas, que evidencian además la violación de un otro principio:


“el principio de proscripción de la grosera inidoneidad de la criminalización”, en cuya observancia se tiene que ante un conflicto para el cual se halla disponible un modelo de solución, es innecesaria y por tanto inconstitucional la criminalización, tal el caso de la interrupción voluntaria del embarazo, cuyo modelo de solución es la prevención de embarazos no deseados.

Ciertamente la criminalización de la interrupción voluntaria del embarazo responde a un modelo (patriarcal, autoritario y policiaco) que decide pero que no lo resuelve, por el contrario agrava el conflicto ya que no evita que las mujeres aborten sino que las obliga a lo que hagan en condiciones clandestinas e inseguras e incentiva a personas inescrupulosas a lucrar a costa de la vida de las mujeres, de las mujeres pobres para ser más exactos.

A MODO DE CONCLUSION

Como puede verse, uno de los derechos más fundamentales que tiene el ser humano es el derecho a decidir sobre su propio cuerpo, su sexualidad y su reproducción. No obstante que el ejercicio de este derecho está garantizado por la Constitución Política del Estado a todas las personas sin distinción de ninguna naturaleza, es el Código Penal vale decir, una norma de rango inferior la que contrariando al mandato constitucional, impide su plena y efectiva vigencia, es esta norma de rango inferior la que niega a las mujeres, a costa de sus vidas, su efectivo goce y ejercicio, toda vez que en sus artículos 263 y 265 se sigue criminalizando a las mujeres que voluntariamente deciden interrumpir su embarazo, criminalización que además de no ajustarse en grado alguno a los límites establecidos al poder penal del Estado, se traduce en una paradoja francamente diabólica: prohibir el aborto legal y seguro para permitir el aborto inseguro y clandestino. Paradoja, que repetimos, la pagan con su vida, únicamente las mujeres.

De nada sirve entonces que la Constitución Política del Estado proscriba toda forma de discriminación; que proclame que las mujeres y los hombres tengan iguales derechos; y, que en



particular las mujeres tengan derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad, si se sigue negando a la mujeres, Código Penal mediante, el ejercicio de uno de sus derechos más fundamentales: la posibilidad de decidir libremente sobre su reproducción.

Por si fuera poco, la protección de los derechos de las mujeres, así como la proscripción de la discriminación y de la violencia contra las mujeres trasciende el ordenamiento interno y constituyen mandatos específicos del ordenamiento internacional de los derechos humanos que los países del mundo se han comprometido en hacer respetar. Entre ellos tenemos a la Convención de Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, 1994); la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belem do Pará); La Declaración y el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de las Naciones Unidas; la Declaración y Plataforma de Acción de la Conferencia de la Mujer de Beijing.

Los Instrumentos señalados establecen: la obligatoriedad de abstenerse de incurrir en actos o prácticas de discriminación contra la mujer realizadas por cualquier persona, organización o institución; la obligación de condenar todos los actos de violencia contra las mujeres y de no invocar ninguna costumbre, tradición o consideración religiosa para eludir su obligación de procurar eliminarla; la obligación de revisar, adoptar y mantener políticas y estrategias de desarrollo que consideren las necesidades específicas de las mujeres, particularmente de las que viven en situación de pobreza; la obligación de adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación y violencia contra las mujeres. Estos instrumentos, como todos los instrumentos internacionales de derecho humanos, establecen que los derechos humanos son universales e indivisibles y por lo mismo no permiten su limitación a causa de manifestaciones religiosas o culturales.

Queda pues en absoluta evidencia, que la subsistencia de los tipos penales descritos en los artículos 263 y 265 del Código

Penal que criminalizan la interrupción voluntaria del embarazo, socaba los cimientos constitucionales del nuevo Estado Plurinacional; violenta el ordenamiento nacional e internacional de los derechos humanos de las mujeres; no respeta los límites al poder penal del Estado establecidos en resguardo de la libertad y la dignidad del ser humano; y, lo que es más grave aún, perpetúa la discriminación, la opresión y el sometimiento de las mujeres.

Urge entonces, la inmediata expulsión de dichas “figuras delictivas” del Código Penal.

La presente propuesta, tan sólo pretende que el ejercicio pleno de los derechos sexuales y los derechos reproductivos garantizados por la Constitución Política del Estado, sea para las mujeres, una realidad tangible, que se deje de criminalizar la pobreza y se pueda comprender al fin, que el aborto legal y seguro es una necesidad que obedece a razones elementales de dignidad humana, de justicia social y de salud pública que no puede seguir atrapado en la tiranía del poder patriarcal y arropado con los mantos de la hipocresía, de la inseguridad y de la clandestinidad.

ANTEPROYECTO DE LEY

DESPENALIZACION DE LA INTERRUPCION VOLUNTARIA DEL EMBARAZO

Artículo 1. (Objeto). La presente Ley tiene por objeto despenalizar la interrupción voluntaria del embarazo como una medida indispensable para efectivizar el ejercicio pleno de los derechos reproductivos garantizados por la Constitución Política del Estado y consagrados además en los Pactos, Tratados, Convenios y otros Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.

Artículo 2.- (Derecho exclusivo de la mujer). La interrupción voluntaria del embarazo es un derecho exclusivo de la mujer.

Se garantiza a todas las mujeres sin distinción de ninguna naturaleza el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo, sin más restricciones que las imprescindibles para salvaguardar la vida o integridad física, sexual o psicológica de la mujer embarazada.

Artículo 3.- (Regulación). La interrupción legal del embarazo es un servicio de salud cuya prestación gratuita corresponde al Sistema Único de Salud. La prestación de este servicio será normada, en todos sus aspectos, por las disposiciones legales que regulan el Sistema Único de Salud. En ningún caso, la interrupción voluntaria del embarazo será objeto de regulación por parte del Código Penal.

Artículo 4.- (Exigencias médicas). La interrupción voluntaria del embarazo sólo puede ser practicada en los centros médicos y servicios de salud, públicos o privados, debidamente autorizados por el ministerio de Salud y deberá ser realizada por personal profesional multidisciplinario especializado y en condiciones de higiene y seguridad para la mujer.

Artículo 5.- (Objeción de conciencia). El rechazo o negativa a realizar la intervención médica para la interrupción voluntaria del

embarazo por objeción de conciencia, es una decisión siempre individual del personal médico o sanitario directamente implicado en la realización del acto médico, que debe e manifestarse anticipadamente por escrito. En ningún caso será admisible la objeción de conciencia institucional o colectiva. Tampoco es admisible la objeción de conciencia de los funcionarios públicos ni de los funcionarios judiciales.

Lo dispuesto en el presente artículo no es aplicable en los casos graves y urgentes en los cuales la intervención es indispensable.

DISPOSICIONES FINALES

Primera.- Se modifica el artículo 263 del Código Penal, cuya disposición quedará redactada en los siguientes términos:

“Artículo 263.- (Aborto). *El que cause el aborto a una mujer embarazada sin el expreso consentimiento de esta o de su representante legal, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a seis años.*

Cuando el aborto sea causado por el ejercicio de cualquier tipo de violencia contra la mujer, el agresor será sancionado con pena privativa de libertad de cuatro a ocho años”

Segunda.-. Se derogan los artículos 264, 265, 266, 267 y 269 del Código Penal y toda otra disposición contraria a la presente ley.

- Según la Encuesta Nacional de Opinión sobre Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos 2010-2011. Católicas por el Derecho a Decidir: El 68% de la población urbana reconoce el derecho de las mujeres a la interrupción voluntaria del embarazo
- El 51% de la población urbana de Bolivia está de acuerdo con la despenalización del aborto en determinadas circunstancias.
- El 40% señala que está de acuerdo siempre.
- El 9% de la población expresa un rechazo total a la despenalización del aborto
- El 80% apoya el acceso al aborto seguro y 60% apoya el aborto legal, como condiciones que ayudarían a reducir la mortalidad materna .
- 600.000 mujeres mueren cada año en el mundo como consecuencia de un aborto inseguro.
 - o Ello significa que cada ocho minutos muere una mujer en el mundo por complicaciones de abortos realizados en condiciones de riesgo. Otras 75 quedan con lesiones.
 - o Los Estados tienen la obligación de garantizar abortos seguros a las mujeres que deciden interrumpir su embarazo.
- Los comités de monitoreo al cumplimiento de los tratados internacionales (ONU) recomiendan al Estado boliviano la revisión de la legislación restrictiva respecto de la criminalización del aborto.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

SENTENCIA CONSTITUCIONAL Plurinacional 0206/2014 Sucre, 5 de febrero de 2014

SALA PLENA Magistrado Relator: Efren Choque Capuma Acción de inconstitucionalidad abstracta

Expediente: 00320-2012-01- AIA Departamento: La Paz

En la acción de inconstitucionalidad abstracta, interpuesta por Patricia Mancilla Martínez, Diputada de la Asamblea Legislativa Plurinacional, demandando la inconstitucionalidad de los arts. 56, 58, 245, 250, 254, 258, 263, 264, 265, 266, 269, 315 y 317 del Código Penal (CP), por ser presuntamente contrarios a los arts. 8.I, 14.I, II y III, 15.I, II y III, 35.I, 58, 64.I y II, 66, 109.I y “157.1” (sic) de la Constitución Política del Estado (CPE).

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la acción

Por memorial presentado el 13 de marzo de 2012, cursantes de fs. 167 a 186 vta., la accionante expresa los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

I.1.1. Relación sintética de la acción

En virtud de la Constitución Política del Estado, vigente a partir del 7 de febrero de 2009, es necesario el implementar en nuestra legislación los avances logrados en materia de igualdad de la mujer boliviana, desterrando del orden constitucional todas aquellas normas que contienen elementos de machismo, patriarcales y colonizadores, permitiendo un avance real en materia de derecho e igualdad de género.

Bolivia ha ratificado varios convenios, convenciones, acuerdos y tratados internacionales, los cuales tienen rango de ley en el país; instrumentos normativos que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, “...forman parte del Bloque de constitucionalidad”; es decir, tales instrumentos internacionales “forman parte del orden jurídico del sistema constitucional boliviano como parte del bloque de constitucionalidad y del ordenamiento jurídico del sistema constitucional boliviano...” (sic). Al respecto, están la Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer - CEDAW, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, Declaración Universal de Derechos Humanos, Declaración de Beijing de 26 de octubre de 1994.

Al mantenerse “...en vigencia el Código Penal de 1972, sin perjuicio de las modificaciones que se introdujeron, continúan vigentes algunos artículos que contienen elementos patriarcales del Estado y de desigualdad de la mujer...” (sic) Así:

El art. 56 del CP, referido al trabajo de las mujeres, menores de edad y los enfermos, no podrán ser destinados sino a trabajos dentro del establecimiento y de acuerdo a su capacidad; norma que impide que las mujeres privadas de libertad puedan desarrollar trabajos fuera del establecimiento carcelario o fuera del lugar donde se encuentren recluidas bajo cualquier forma de detención, a diferencia de los hombres que sí se encuentran habilitados para ser destinados a trabajos a realizarse fuera del recinto carcelario o del lugar donde guarden detención. Asimismo, este artículo establece la necesidad que a las mujeres les sea calificada su capacidad, a efectos de determinar los trabajos a los cuales puedan ser destinados, situación que no acontece con los hombres; al efecto, siendo que el art. 56 citado transgrede los arts. 8.II, 14.I y II, 109.I y “157.1” de la CPE, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señala en su informe que a su vez recibió indagación relacionada, entre otros aspectos, que se «...mantienen vigentes normas con un lenguaje discriminatorio que en la práctica es la causa de la perpetuación de la situación de discriminación de la mujer en el ámbito laboral y de la diferencia de oportunidades» y recomienda al Estado (...) Implementar la legislación nacional y políticas públicas existentes destinadas a proteger a las mujeres contra actos de violencia y discriminación, y sus consecuencias en materia política, económica y social, asegurando que se aporten suficientes recursos para asegurar la aplicación efectiva en todo el territorio nacional” (sic).

El art. 58 del CP, determina que cuando la pena no excediera de dos años, podrán ser detenidas en sus propias casas las mujeres y las personas mayores de sesenta años o valetudinarias, exigiéndose a la mujer que para acceder a la detención domiciliaria, sea “su propia casa”, elemento que para la

mujer puede ser imposible de cumplir, sea por su condición socioeconómica o porque producto de alguna circunstancia haya debido dejar de vivir en “su propia casa”, criterio que es “entregado a terceros” (sic), eliminándose el derecho de la mujer para que en esas circunstancias y cumpliendo las medidas de seguridad respectiva pueda elegir donde vivir; además, se impide a la mujer que pueda designar como lugar donde guardará detención a otro distinto, restringiéndole un derecho a ser ejercido de acuerdo a su realidad familiar o emocional, vulnerándose así, lo previsto por los arts. 8.II, 14.I y II y 109.I de la CPE.

El art. 244 inc. 2) del CP, prevé que se incurrirá en reclusión de uno a cinco años “El que en el registro de nacimientos hiciere insertar hechos falsos que alteran el estado civil o el orden de un recién nacido”; en el inc. 3) añade: “El que mediante ocultación, sustitución o exposición, aunque ésta no comporte abandono, dejare a un recién nacido sin estado civil, tornare incierto o alterare el que le corresponde”.

Por su parte el art. 245 del citado Código señala que: “El que para salvar la propia honra o la de su mujer, madre, descendiente, hija adoptiva o hermana, hubiere incurrido en los casos de los incisos 2) y 3) del artículo anterior, será sancionado con la pena atenuada en una mitad”.

Esta última norma “...establece una causal de atenuación para el hombre que con el pretexto de salvar el honor de ‘su mujer’, (sin siquiera determinar la necesidad de que exista un vínculo entre el hombre y «su mujer»” (...) descendencia, puede alterar, ocultar o tornar incierto su estado civil u otros vínculos con el recién nacido, vulnerando los arts. 8.II, 14.I, II y III, 58, 64.I y II, y 109.I de la CPE.

El art. 250 del CP, sobre el “abandono de mujer embarazada”, determina que el que fuera de matrimonio hubiere embarazado a una mujer y la abandonare sin prestarle la asistencia necesaria, será sancionado con reclusión de seis meses a tres años, y que la pena será de privación de libertad de uno a cinco años, si a consecuencia del abandono la mujer cometiere un delito de aborto, infanticidio, exposición o abandono del recién nacido, o se suicidare.

Dicha norma es discriminatoria de la mujer que estando casada y embarazada es abandonada por su marido sin que le preste la asistencia necesaria, solo siendo penalizada la conducta de abandono de la mujer que no contrajo matrimonio con el hombre que la abandona, mientras que en la segunda parte del artículo, establece una presunción de culpabilidad contra la mujer en relación a una eventual interrupción voluntaria del embarazo, la cual puede estar determinada por un grave estado de salud, psicológico o físico, o porque su embarazo pueda ser producto de una violación, estupro

o rapto; por lo que la normativa señalada transgrede los arts. 8.II, 14.I y II, 15.I, II y III, 66 y 109.I de la CPE. El art. 254 del CP, referido al homicidio por emoción violenta indica que el que matare a otro en estado de emoción violenta excusable o impulsado por móviles honorables, será sancionado con reclusión de uno a seis años; determinando a punto seguido que “La sanción será de dos a ocho años para el que matare a su ascendiente, descendiente, cónyuge o conviviente, en dicho estado”.

El homicidio por emoción violenta es una de las principales figuras penales utilizadas por los hombres para matar a sus cónyuges y convivientes, aludiendo causales de infidelidad o hasta la negativa a tener relaciones sexuales, lo que implica dar una ruta de impunidad para el asesino de su conviviente o pareja que ha sido observada en varios informes de organismos internacionales que revisan la existencia de esta figura penal, situación que se ve agravada con el término de “motivos honorables”, por lo que este artículo transgrede lo establecido por el art. 8.II, 14.I y II, 15.I, II y III y 109.I de la CPE.

El art. 258 del CP, respecto al infanticidio, determina que la madre que, para encubrir su fragilidad o deshonor, diere muerte a su hijo durante el parto o hasta tres días después, incurrirá en privación de libertad de uno a tres años.

El hecho de que el artículo mencione como causal del infanticidio la “fragilidad o deshonor de la mujer”, incorpora un elemento de discriminación en razón de ser mujer, constituyendo un elemento de patriarcalización de nuestra legislación, extremo que vulnera los arts. 8.II, 14.I y II y 109.I de la CPE.

El art. 263 del CP, refiere que el que causare la muerte de un feto en el seno materno o provocare su expulsión prematura, será sancionado con privación de libertad, de dos a seis años, si el aborto fuere practicado sin el consentimiento de la mujer o si ésta fuere menor de dieciséis años, de uno a tres años, si fuere practicado con el consentimiento de la mujer y, con reclusión de uno a tres años, a la mujer que hubiere prestado su consentimiento. La tentativa de la mujer, no es punible.

Dicha norma establece una presunción dolosa en la realización del aborto, sancionando a la mujer que en pleno ejercicio de sus derechos reproductivos, consagrados por el art. 66 de la CPE, decide realizar la interrupción voluntaria de su embarazo en condiciones de seguridad y antes de las doce semanas de embarazo. La sanción se aplica por el sólo hecho de realizar la interrupción voluntaria del embarazo, obligando de esta manera a las mujeres bolivianas a tener que recurrir a abortos realizados en condiciones de insalubridad y clandestinidad.

Al estar vigente el citado art. 66 de la Norma Suprema, la mujer adquiere el pleno derecho a decidir la interrupción voluntaria del embarazo, por lo que las condiciones sanitarias y de establecimientos de salud en que el mismo debe ocurrir deberán ser regulados por los organismos pertinentes en el ámbito de la salud pública; bajo este criterio también quedan al margen de la Constitución los arts. 264 (aborto seguido de lesión o muerte) y 265 (aborto honoris causa), ambos del CP; toda vez, que los mismos parten del desconocimiento de la mujer en su derecho a la interrupción voluntaria del embarazo, debiendo ambas instituciones ser reguladas en el ámbito de la salud pública y no del derecho penal; por lo que los artículos citados vulneran los arts. 8.II, 14.I y II, 15.I, II y III, 35.I, 66 y 109.I de la CPE.

La penalización del aborto, en ese contexto, tiene una directa incidencia en el legítimo derecho a la salud de las mujeres, debiendo tenerse presente que la CEDAW ha recomendado revisar la legislación que penaliza el aborto, fundado en la preocupación de la elevada tasa de mortalidad materna por abortos ilegales; por su parte el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas recomendó a Bolivia la adopción de medidas necesarias, incluyendo medidas legislativas para afrontar el problema de la mortalidad de mujeres a causa de abortos clandestinos (E/C 12BOL/CO/2,2008).

Asimismo, la Conferencia Internacional de las Naciones Unidas sobre población y Desarrollo realizada en El Cairo en 1994, se acordó “mejorar la salud y el bienestar de la mujer” y “reducir considerablemente el número de muertes y la morbilidad causados por abortos realizados en malas condiciones”.

El art. 266 del CP, refiere que cuando el aborto hubiere sido consecuencia de un delito de violación, raptó no seguido de matrimonio, estupro o incesto, no se aplicará sanción alguna, siempre que la acción penal hubiere sido iniciada. Lo dicho contempla la necesidad que la acción penal haya sido iniciada por los delitos detallados, hecho inconstitucional, puesto que para que la persecución penal del Estado se active, basta la sola denuncia de los delitos mencionados, no siendo necesario el inicio de una acción formal a través de la presentación de una querrela; asimismo, en ningún caso los delitos deben estar comprobados, puesto que ello implicaría esperar la conclusión de los procedimientos penales, por lo que para la realización del aborto en ese marco deberá interpretarse que basta con la sola denuncia de la víctima de esos delitos o de cualquier persona a su nombre.

El citado artículo señala igualmente que será punible si el aborto hubiere sido practicado con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no podía ser evitado por otros medios. Al respecto, esta

norma deberá interpretarse en el sentido que la determinación del peligro para la vida o salud física o psicológica de la madre debe ser de exclusiva responsabilidad de los prestadores de salud bajo cuyo cuidado se encuentre la mujer.

En cuanto al párrafo tercero del mencionado artículo, relativo a que en ambos (aborto a consecuencia de un delito o practicado con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre), el aborto debe ser practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer y autorización judicial en su caso; dicha norma debe interpretarse en el sentido que la autorización judicial sólo será necesaria en caso de incapacidad de la propia mujer y ante la ausencia de un representante legal o persona bajo cuya esfera o cuidado se encuentre y que pueda dar su consentimiento, máxime si nuestra legislación no contempla que la autoridad jurisdiccional está llamada a otorgar autorización y, menos, haya un procedimiento sumarísimo para tal objeto. En mérito a lo anteriormente desarrollado, el art. 266 del CP, es contrario a los arts. 8.II, 14.I y II, 15.I, II y III, 35.I, 66 y 109.I de la CPE.

El art. 269 del CP, prevé que el que se dedicare habitualmente a la práctica de aborto, incurrirá en privación de libertad de uno a seis años, previsión que sanciona a profesionales de la salud que prestan servicios requeridos por mujeres que ejercen plenamente sus derechos reproductivos, obligándolas a practicarse abortos en condiciones de clandestinidad e insalubridad; por lo tanto, la práctica habitual del aborto, entendido como la interrupción voluntaria del embarazo no es un delito, por lo que debe ser regulado por las autoridades pertinentes en el ámbito de la salud pública. Por lo previamente referido, este artículo vulnera lo establecido por los arts. 8.II, 14.I y II, 15. I. II y III, 35.I, 66, 109.I de la CPE.

Por su parte el art. 315 del CP, determina que el que con violencia, amenazas o engaños substrajere o retuviere a una persona con el fin de contraer matrimonio, será sancionado con reclusión de tres a diez y ocho meses; es una norma "...con inspiración machista da al rapto una sanción menor al ser con mira matrimonial, (...) el acto de violencia contra la mujer es el mismo" (sic). Por lo tanto, este artículo lesiona los arts. 8.II, 14.I y II y el 109.I de la CPE. En cuanto al art. 317 del referido Código, que refiere que no habrá lugar a sanción cuando los imputados, en los casos respectivos, no teniendo impedimento alguno contrajeran matrimonio con las víctimas siempre que existiera consentimiento, antes de la sentencia que cause ejecutoria, plantea la impunidad para una conducta delictiva, por lo que dicha disposición mantiene un precepto discriminatorio, puesto que en casos de violación y otros abusos puede darse una suerte de impunidad del hecho cometido si el responsable contrae matrimonio con su víctima, criterio que va contra todos los estándares internacionales sobre esta materia; por lo que vulnera

lo establecido por los arts. 8.II, 14.I y II y 109.I de la CPE.

En virtud de los antecedentes expuestos, las normas constitucionales citadas así como las razones y fundamentos de inconstitucionalidad que en cada caso se fueron indicando, con el fin de precautelar por la implementación del nuevo orden constitucional boliviano, impetra se declare la inconstitucionalidad, en el sentido establecido en el presente memorial de los arts.: 56, 58, 245, 250, 254, 258, 263, 264, 265, 266, 269, 315 y 317 del CP.

I.2. Admisión y citación

La Comisión de Admisión del Tribunal Constitucional Plurinacional, mediante Auto Constitucional (AC) 0283/2012-CA de 9 de abril, cursante de fs. 194 a 195, admitió la acción de inconstitucionalidad abstracta y dispuso que la misma sea de conocimiento del Presidente de la Asamblea Legislativa Plurinacional, como representante del Órgano que generó la norma impugnada, citación que se efectuó el 22 de junio de 2012 (fs. 232).

I.3. Alegaciones del personero del órgano que generó la norma impugnada

Álvaro Marcelo García Linera, Vicepresidente del Estado y Presidente de la Asamblea Legislativa Plurinacional, mediante memorial presentado el 19 de julio de 2012, cursante de fs. 262 a 282, alegó lo siguiente:

Con relación al art. 56 del CP, corresponde hacer notar que cuando se aplican penas privativas de libertad, la autoridad jurisdiccional competente tiene la obligación de observar los derechos y garantías de la condenada o el condenado, y al establecer la prohibición de destinar trabajos, a la mujer, sino dentro del establecimiento y de acuerdo a sus capacidades, no se advierte la imposición de un trato desigual a las mujeres, menores de veintiún años y enfermos, sino, al contrario, es una previsión legislativa positiva para beneficiar a la mujer.

En efecto, se trata de una norma de protección especial, como parte de la política de reinserción social, de otorgar trabajo al interior del recinto penitenciario, de acuerdo a sus capacidades; por lo que la acción, en cuanto a la citada norma, carece de sustento.

Por lo aseverado, el citado artículo no vulnera el art. 8.II de la CPE, puesto que la norma pretende garantizar la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres; así, el núcleo de regulación de la mencionada norma es constitucional.

Respecto a la vulneración del art. 14.I y II de la CPE (principio de igualdad y de no discriminación), es también coincidente con la aplicación del art. 56 del CP, ya que este artículo al no determinar una condición diferente en cuanto a la oportunidad de trabajo al interior del recinto penitenciario, lo único que hace es garantizar el ejercicio pleno y efectivo del derecho al trabajo por parte de los privados de libertad; finalmente, en cuanto a la vulneración del art. 109.I de la CPE, en todo caso la norma impugnada garantiza el principio de igualdad en cuanto al ejercicio de los derechos porque permite favorablemente como dispositivo de privilegio y especificidad a favor de las mujeres, menores y enfermos, el ejercicio del derecho constitucional al trabajo.

En cuanto al art. 58 del CP, impugnado por la accionante argumenta que muchas mujeres pueden carecer de casa propia o haber dejado de vivir en su casa, impidiéndose que pueda designar otro lugar distinto al de su propia casa. Al respecto, bajo una interpretación extensiva de la norma, maximizando derechos y tomando en cuenta que el domicilio está en el lugar donde una determinada persona tiene su residencia principal, o ejercita su principal actividad, por lo que el derecho propietario es un elemento de análisis no fundamental; además, en el campo adjetivo se creó un instituto que se denomina “suspensión condicional de la pena”, en el art. 366 Código de Procedimiento Penal (CPP), lo que implica que existen mecanismos procesales alternos que desnaturalizan el alegato de trato desigual expresado por la accionante. Con relación al art. 245 del CP, éste debe ser analizado a partir de una interpretación integradora con el art. 244 del mismo cuerpo legal, que regula a su vez la alteración o sustitución del estado civil, entre ellos, el que hiciere insertar hechos falsos que alteran el estado civil o el orden de un recién nacido o que el que mediante ocultación, sustitución o exposición, aunque ésta no comporte abandono, dejare a un recién nacido sin estado civil, tornare incierto o alterare el que le corresponde; el citado artículo, en su marco de regulación establece dos grados de atenuación respecto a los supuestos indicados, lo que no deriva en un trato preferente o exclusivo alguno, menos aún por razón de género (femenino o masculino), sino que, en base a presupuestos de hecho inciertos, otorga favor a determinadas personas la posibilidad de realizar un acto que beneficie en condiciones de igualdad, este último bajo una interpretación correctora de la norma. En todo caso la norma de referencia sería inconstitucional siempre y cuando otorgara beneficio normativo a un determinado sujeto, excluyendo a otros por razones de sexo, género o generacionales.

Respecto al art. 250 del CP, es necesario analizar dos aspectos generadores de efectos jurídicos, por un lado, al ser el embarazo una situación biológica que permite la gestación de una nueva vida, el derecho pretende proteger de

modo especial al nuevo ser, sancionando todo lo que pueda atentar contra su seguridad; esta situación ha llevado al legislador a garantizar la subsistencia y el resguardo de la mujer bajo el título de “abandono de mujer embarazada” con la condicionante de que este sea fuera del matrimonio, puesto que si la mujer fuese abandonada encontrándose casada, la conducta se subsumiría al tipo de “abandono de hogar”, aspecto que no fue tomado en cuenta en la acción presentada, al señalar que existiría una vulneración a los derechos de la mujer casada, cuando este supuesto de hecho se encuentra regulado por norma particular en el art. 248 del CP.

De otro lado, la segunda parte del tipo penal analizado tiene la finalidad de agravar la pena de quien abandona a la mujer embarazada, por generarse a cada causa de dicho ilícito otras consecuencias, como la posible comisión de abortos, infanticidios, exposición o suicidios. Con relación a esto puede interpretarse que el art. 250 del CP, pretende castigar la conducta de la mujer que voluntariamente interrumpe el embarazo a causa de una violación o enfermedad, aspecto que ya se encuentra normado y tutelado en el art. 266 del citado Código, cuando la finalidad del tipo penal analizado es agravar la pena de quien abandona a la mujer embarazada, por generarse a cada causa de dicho ilícito otras consecuencias, como la posible comisión de abortos, infanticidios, exposición o suicidios.

Respecto al art. 254 del CP, sobre el homicidio por emoción violenta, la accionante manifiesta que ésta es una de las principales figuras utilizadas por los hombres para matar a sus cónyuges y convivientes, aduciendo causales de infidelidad o incluso la negativa a tener relaciones sexuales, lo que implicaría dar una ruta de impunidad para el asesino de su conviviente o pareja, al establecer una sanción menor cuando se mata por un motivo “honorable”. Ningún tipo penal establecido en la normativa vigente tiene como finalidad que un ilícito se cometa, tal y como pretende afirmar la accionante, razón por la que es incorrecto sostener que se estaría generando una suerte de impunidad.

La atenuante, en la primera parte del articulado está referido al homicidio por emoción violenta, cumpliéndose el tipo, bajo la condicionante de que la persona que haya sido impulsada a su comisión por la fuerza de las circunstancias que han conmocionado su ánimo, dificultando el pleno dominio de sus acciones; al efecto, en el caso particular, el tipo atenuado se construye sobre la circunstancia idónea y externa a la persona que ha producido en ésta un estado de emoción violenta, dentro de la cual, toma la determinación de cometer el ilícito, ejecutándolo sin que su estado de emoción haya pasado. De ahí es imprescindible considerar precisamente el estado emocional de la persona, así como la violencia de la emoción, que en la doctrina se conoce como debilitación o disminución de los frenos

inhibitorios, aspectos que justifican plenamente la atenuación de la pena, conforme a lo descrito.

La accionante argumenta que la posibilidad de tener una sanción menor cuando se mata por un motivo honorable daría carta blanca para que se cometan asesinatos realizados por hombres a sus parejas, siendo tal argumento errado, teniendo en cuenta que el segundo párrafo del art. 254 del CP, establece una agravante al tipo penal descrito -agravando la pena de un mínimo de 1 año de privación de libertad a 2 años, y el máximo, de 6 años de privación de libertad a 8 años- cuando la víctima fuera un ascendiente, descendiente o conyugue o conviviente, elemento que desvirtúa el argumento de la acción.

Por otra parte, fundamenta que el art. 258 del CP, al contener como causal del tipo penal a la fragilidad o deshonor de la mujer, incorpora un elemento de discriminación en razón de ser mujer, estableciendo condiciones de fragilidad o deshonor que constituyen un elemento de patriarcalización de nuestra legislación; sin embargo, el tipo penal inserto en este artículo atenúa la pena a favor de la madre que incurriere en dicho ilícito, por las características de las causas que puedan obligar a la persona a cometerlo. De ahí que dicha norma sólo puede tener como sujeto activo a la mujer, no por un elemento de discriminación, sino porque las características y los móviles de la conducta son especiales, estableciéndose en consecuencia una pena privativa de libertad atenuada por tales razones, por lo que el mismo no vulnera la Constitución Política del Estado.

Con relación a los artículos 263, 264 y 265 del CP, es necesario aclarar que en ninguna de las normas impugnadas se establece una presunción dolosa en la realización del aborto, ya que los tipos penales únicamente describen una conducta supuesta, atribuyéndole una sanción privativa de libertad. Sobre el hecho que se sancionaría a la mujer que, supuestamente en el ejercicio de sus derechos reproductivos decide abortar, en condiciones de seguridad y antes de las doce semanas de embarazo, son extremos que no se hallan regulados en norma alguna; por lo que se debe aclarar que si bien la Constitución garantiza los derechos sexuales y reproductivos, de acuerdo a lo establecido por el art. 66, dicha norma de ninguna manera establece el derecho reproductivo como el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo, por lo que el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos no implican el derecho al aborto.

Se debe tener en cuenta que la tipificación de la figura del aborto, responde a principios constitucionales, basados en el respeto por la vida (como derecho fundamental), siendo sustentado

además por la legislación especial, como es el caso del Código Niño, Niña y Adolescente, en el que se hace referencia a los derechos del concebido. En consecuencia, que las mujeres tengan que recurrir a condiciones insalubres y de clandestinidad, transgrediendo la norma penal, vulnerando el derecho de otro ser y además, poniendo en peligro su propia integridad física; constituye simplemente la comisión de un hecho delictivo, que desde ningún punto de vista puede ser justificación para la despenalización del aborto. Al efecto, la acción interpuesta en el presente caso, contrario a demandar la inconstitucionalidad de una norma del sistema jurídico vigente, pretende exigir un derecho a la interrupción voluntaria del embarazo, no siendo esta la vía pertinente para hacer valer tal pretensión.

Es necesario hacer notar que la accionante solamente incluye nominalmente la impugnación de los arts. 264 y 265 del CP, por lo que no hubo la debida fundamentación respecto a estos dos artículos del mencionado Código.

Sobre el aborto impune previsto en el art. 266 del CP, es necesario aclarar que dentro de los delitos contra la libertad sexual, como ser la violación, rapto, estupro o incesto, según el art. 19 del CPP, se constituye en delitos de acción pública a instancia de parte, siendo esta concordante con el art. 17 del mismo cuerpo legal, que establece: “Cuando el ejercicio de la acción penal pública requiera de instancia de parte, la Fiscalía la ejercerá una vez que ella se produzca, sin perjuicio de realizar los actos imprescindibles para conservar los elementos de prueba, siempre que no afecten el interés de la víctima. Se entenderá que la instancia se ha producido cuando se formule la denuncia del hecho”.

De la norma anteriormente citada, queda desvirtuado lo alegado por la accionante, sobre la necesidad de que la víctima requiera presentar querrela para iniciar la acción penal, bastando sólo su denuncia para que la Fiscalía prosiga con la acción, incluso en ausencia de la misma, siendo concordante esta interpretación con lo establecido por el art. 11 del indicado cuerpo legal, que claramente establece que el titular de la acción penal es el Fiscal, quien debe continuar con el proceso hasta su conclusión.

En cuanto a la falta de necesidad de intervención judicial o autorización para el aborto, el legislador efectúa esta previsión, en mérito a que el Juez y el Ministerio Público en representación del Estado y de la víctima, mencionan que se hace imprescindible la autorización judicial; toda vez que, la concepción en estos casos se produce a causa de un delito, en consecuencia, es precisamente la autoridad judicial la que debe valorar y analizar la autorización de la interrupción del embarazo.

En consecuencia es el Estado (por medio de la autoridad judicial) y no los particulares quienes deben determinar la interrupción del embarazo producto de la agresión a la víctima, por lo que no existe vulneración a los derechos de ésta, otorgándole en todo caso una tutela judicial efectiva de acuerdo al art. 115 de la CPE.

Respecto al art. 266 del CP, en el mismo no se establece un tipo penal, sino una excusa legal absoluta; es decir, una causal de exclusión de la responsabilidad penal; que para que sea válida y eficaz dentro de un proceso penal, se necesita la autorización de la autoridad judicial, caso contrario podría imponerse al autor una pena privativa de libertad. En lo que concierne al art. 269 del CP, como se ha advertido previamente en el art. 66 de la CPE, si bien se establecen los derechos sexuales y reproductivos, no implica desde ningún punto de vista un derecho al aborto, ya que se debe aclarar que el Estado Plurinacional de Bolivia tiene como uno de sus pilares fundamentales el respeto a la vida.

El derecho a la vida no solamente se encuentra reconocido en la Constitución Política del Estado, sino también en los tratados y convenios sobre derechos humanos, los cuales forman parte del bloque de constitucionalidad, tal es así que la Declaración Universal de Derechos Humanos, instrumento que también componen al referido bloque, en su art. 3 determina que todo individuo tiene el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona; mientras que en su art. 30 prohíbe a los Estados a adoptar medidas que atenten contra el derecho a la vida; en el mismo sentido de protección a este derecho se manifiesta dentro del su preámbulo de la Declaración Americana de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en el que se establece que todo ser humano tiene derecho a la vida.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, más conocido como el Pacto de San José de Costa Rica, ratificada por la Ley 1430 de 11 de marzo de 1993, en su art. 4 establece que toda persona tiene derecho a la vida y que este derecho estará protegido por la Ley y en general, a partir del momento de la concepción, por lo que nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente; criterio que es compartido por nuestra legislación, concretamente dentro del Código Civil, en su art. 1 que establece que al que está por nacer se lo considera nacido para todo lo que pudiera favorecerle, y para ser tenido como persona basta nacer con vida; en el mismo sentido se encuentra el Código Niño, Niña y Adolescente en su art. 2 en el que se declara como sujeto de protección al niño o niña, o todo ser humano considerado como tal a partir de su concepción. A propósito del art. 315 del CP, la accionante arguye que el mismo tiene una inspiración machista a ser el rapto con mira matrimonial un acto de violencia contra la mujer y al otorgársele al delincuente una pena menor; al respecto es necesario aclarar

que dicho artículo no puede ser considerado como un tipo penal aislado, sino que debe ser analizado conjuntamente con los arts. 313 y 314 de la misma normativa penal, que tipifican los delitos de rapto propio e impropio, tratándose de una excusa legal o atenuante de la responsabilidad penal.

El tipo penal de rapto, tutela la libertad de la persona raptada, sea del hombre o de la mujer, sanciona y penaliza una acción de fuerza, siendo los requisitos para la existencia del rapto con mira matrimonial, en primer lugar, la retención con violencia, amenazas o engaño de una persona por parte de otra; es decir, la figura se califica por dos hechos alternativos; la sustracción o retención de una persona contra su voluntad de un lugar donde se encuentre libre y segura a otro donde pasa a estar sometida al poder de otra persona, o la retención contra su voluntad allí mismo donde se encuentra. En segundo lugar, la retención, ha de ser realizada precisamente con la intención de contraer matrimonio con la persona raptada. Puede ocurrir que el rapto haya tenido otras motivaciones, surgiendo posteriormente en el raptor la intención matrimonial.

Este artículo exige ante todo que la acción delictiva tenga como móvil el contraer matrimonio, con una persona cierta y determinada, lo cual no deja de lado la conducta delictuosa, sino que la castiga en menor grado debido a que el móvil es matrimonial y no material o económico.

Tal atenuante que reduce la imposición de una pena privativa de libertad no responde a razones arbitrarias; toda vez, que el motivo que genera el hecho delictivo no persigue una finalidad económica, y tampoco vulnera el bien jurídico de la libertad, toda vez que el objeto de la conducta es la consumación del matrimonio, resultando válida la atenuante, por lo que no transgrede ningún precepto constitucional.

Finalmente, respecto al art. 317 del CP, dispone que no habrá lugar a sanción cuando los imputados del delito de rapto, sin tener impedimento alguno, contrajeran matrimonio con las víctimas, siempre que existiere libre consentimiento, antes de que la sentencia cause ejecutoria; al respecto es necesario el establecer que el derecho penal moderno es de última ratio; es decir, que su aplicación es la última opción para poder solucionar conflictos, es así que a diferencia del derecho civil o el derecho administrativo, los cuales solucionan o previenen conflictos, el derecho penal sólo sirve para pacificar la sociedad, reencaminar el conflicto para evitar la venganza privada por el delito; bajo esta lógica, como consecuencia del delito no siempre se deberá imponer una pena privativa de libertad, tal es el criterio de establecer excusas absolutorias o atenuantes a la pena como la establecida en el art. 317 del CP, o salidas alternativas, suspensión condicional de la pena o perdón judicial establecidos en los arts. 21, 366 y 368 del CPP.

En cuanto a las excusas legales, la doctrina penal establece que pueden ser de dos clases; las que hacen extinguir totalmente la pena, que serían las excusas absolutorias, y las atenuantes, que solamente atenúan la pena. También pueden distinguirse las excusas legales por su fundamento en razones utilitarias, de reparación y las que consideran los lazos familiares y sentimientos de afecto. En el caso del artículo impugnado de inconstitucional, estamos ante una excusa legal absoluta porque extingue la pena, además de ser útil para la sociedad porque logra el fin del derecho penal, que es evitar la venganza privada, reparar el mal causado por el delito al existir el perdón de la víctima y establece lazos familiares al consolidarse un matrimonio. La naturaleza de las excusas legales absolutorias radica en consideraciones de política criminal, generalmente utilitarias o de conveniencia, cuando un hecho que reúne todos los requisitos para tipificarse como delito, se considera conveniente no castigarlo o en su caso atenuarlo; por otro lado, la no existencia de este artículo ocasionaría que se aplique una pena privativa de libertad contra el cónyuge de la víctima causándole más daño y desnaturalizando la existencia del derecho penal y los fines de la pena, por lo que el mismo no se contrapone a ningún precepto constitucional.

I.4. Trámite Procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

La presente causa fue sorteada el 10 de agosto de 2012 (fs. 1654 vta.), un segundo sorteo fue el 3 de octubre de 2012 (1795 vta.) y, finalmente, el tercer sorteo se dio lugar el 24 de julio de 2013 (fs. 2773), por lo que mediante Decreto Constitucional de 9 de agosto de 2013, se dispuso requerir al Defensor del Pueblo, la remisión de documentación complementaria, estableciéndose además la suspensión del plazo para la emisión de la presente resolución (fs. 2901), habiéndose remitido la documentación solicitada, se dispuso la reanudación éste, a partir de la notificación con el Decreto Constitucional de 13 de enero de 2014 (fs. 3960), por lo que la presente Sentencia Constitucional Plurinacional se emite dentro el plazo legalmente establecido.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Los artículos demandados de inconstitucionalidad del Código Penal tienen el siguiente contenido:

“ARTÍCULO 56.- (Trabajo de mujeres, menores de edad y enfermos). Las mujeres, los menores de veintiún años y los enfermos, no podrán ser destinados sino a trabajos dentro del establecimiento y de acuerdo a su capacidad.

(...)

ARTÍCULO 58.- (Detención domiciliaria). Cuando la pena no excediera de dos años, podrán ser detenidas en sus propias casas las mujeres y las personas mayores de sesenta años o valetudinarias”.

(...)

ARTÍCULO 245.- (Atenuación por causa de honor). El que para salvar la propia honra o la de su mujer, madre, descendiente, hija adoptiva o hermana, hubiere incurrido en los casos de los incisos 2) y 3) del artículo anterior, será sancionado con la pena atenuada en una mitad.

Si el hecho fuere cometido con el de amparar o ayudar a la alimentación, cuidado o educación del menor o incapaz, la pena se atenuará en una mitad, o no habrá lugar a sanción alguna, según las circunstancias.

(...)

ARTÍCULO 250.- (Abandono de mujer embarazada). El que fuera de matrimonio hubiere embarazado a una mujer y la abandonare sin prestarle la asistencia necesaria, será sancionado con reclusión de seis (6) meses a tres (3) años.

La pena será de privación de libertad de uno (1) a cinco (5) años, si a consecuencia del abandono la mujer cometiere un delito de aborto, infanticidio, exposición o abandono del recién nacido, o se suicidare.

(...)

ARTÍCULO 254.- (Homicidio por emoción violenta). El que matare a otro en estado de emoción violenta excusable o impulsado por móviles honorables, será sancionado con reclusión de uno (1) a seis (6) años.

La sanción será de dos (2) a ocho (8) años para el que matare a su ascendiente, descendiente, cónyuge o conviviente, en dicho estado.

(...)

ARTÍCULO 258.- (Infanticidio). La madre que, para encubrir su fragilidad o deshonor, diere muerte a su hijo durante el parto o hasta tres días después, incurrirá en privación de libertad de uno (1) a tres (3) años.

(...)

ARTÍCULO 263.- (Aborto). El que causare la muerte de un feto en el seno materno o provocare su expulsión prematura, será sancionado:

1) Con privación de libertad de dos (2) a seis (6) años, si el aborto fuere practicado sin el consentimiento de la mujer o si ésta fuere menor de diez y seis años (16).

2) Con privación de libertad de uno (1) a tres (3) años, si fuere practicado con el consentimiento de la mujer.

3) Con reclusión de uno (1) a tres (3) años, a la mujer que hubiere prestado su consentimiento.

La tentativa de la mujer, no es punible.

ARTÍCULO 264.- (Aborto seguido de lesión o muerte). Cuando el aborto con el consentimiento de la mujer fuere seguido de lesión, la pena será de privación de libertad de uno (1) a cuatro (4) años; y si sobreviniere la muerte, la sanción será agravada en una mitad.

Cuando del aborto no consentido resultare una lesión, se impondrá al autor la pena de privación de libertad de uno (1) a siete (7) años; si ocurriere la muerte, se aplicará la de privación de libertad de dos (2) a nueve (9) años.

ARTÍCULO 265.- (Aborto honoris causa). Si el delito fuere cometido para salvar el honor de la mujer, sea por ella misma o por terceros, con consentimiento de aquella, se impondrá reclusión de seis (6) meses a dos (2) años, agravándose la sanción en un tercio, si sobreviniere la muerte.

ARTÍCULO 266.- (Aborto impune). Cuando el aborto hubiere sido consecuencia de un delito de violación, rapto no seguido de matrimonio, estupro o incesto, no se aplicará sanción alguna, siempre que la acción penal hubiere sido iniciada.

Tampoco será punible si el aborto hubiere sido practicado con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no podía ser evitado por otros medios.

En ambos casos, el aborto deberá ser practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer y autorización judicial en su caso.

(...)

ARTÍCULO 269.- (Práctica habitual de aborto). El que se dedicare habitualmente a la práctica de aborto, incurrirá en privación de libertad de uno (1) a seis (6) años.

(...)

ARTÍCULO 315.- (Con mira matrimonial). El que con violencias, amenazas o engaños substrajere o retuviere a una persona con el fin de contraer matrimonio, será sancionado con reclusión de tres (3) a diez y ocho (18) meses.

ARTÍCULO 317 (Disposición común). No habrá lugar a sanción cuando los imputados, en los casos respectivos, no teniendo impedimento alguno contrajeran matrimonio con las víctimas siempre que existiera consentimiento, antes de la sentencia que cause ejecutoria”.

II.2. Los preceptos constitucionales cuya vulneración se alega son los contenidos en los artículos:

Artículo 8.

I. El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble).

II. El Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien”. (...)

Artículo 14.

I. Todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica con arreglo a las leyes y goza de los derechos reconocidos por esta Constitución, sin distinción alguna.

II. El Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en

razón de sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica o social, tipo de ocupación, grado de instrucción, discapacidad, embarazo, u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona.

III. El Estado garantiza a todas las personas y colectividades, sin discriminación alguna, el libre y eficaz ejercicio de los derechos establecidos en esta Constitución, las leyes y los tratados internacionales de derechos humanos.

Artículo 15.

I. Toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual. Nadie será torturado, ni sufrirá tratos crueles, inhumanos, degradantes o humillantes. No existe la pena de muerte.

II. Todas las personas, en particular las mujeres, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad.

III. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar la violencia de género y generacional, así como toda acción u omisión que tenga por objeto degradar la condición humana, causar muerte, dolor y sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como privado.

(...)

Artículo 35.

I. El Estado, en todos sus niveles, protegerá el derecho a la salud, promoviendo políticas públicas orientadas a mejorar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso gratuito de la población a los servicios de salud.

(...)

Artículo 58. Se considera niña, niño o adolescente a toda persona menor de edad. Las niñas, niños y adolescentes son titulares de los derechos reconocidos en la Constitución, con los límites establecidos en ésta, y de los derechos específicos inherentes a su proceso de desarrollo; a su identidad étnica, sociocultural, de género y generacional; y a la satisfacción de sus necesidades, intereses y aspiraciones.

(...)

Artículo 64.

I. Los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad.

II. El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus obligaciones.

(...)

Artículo 66. Se garantiza a las mujeres y a los hombres el ejercicio de sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos.

(...)

Artículo 109.

I. Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección.

II. Los derechos y sus garantías sólo podrán ser regulados por la ley.

(...)

Artículo 115.

I. Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos.

II. El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones.

(...)

Artículo 196.

I. El Tribunal Constitucional Plurinacional vela por la supremacía de la Constitución, ejerce el control de constitucionalidad, y precautela el respeto y la vigencia de los derechos y las garantías constitucionales.

II. En su función interpretativa, el Tribunal Constitucional Plurinacional aplicará como criterio de interpretación, con preferencia, la voluntad del constituyente, de acuerdo con sus documentos, actas y resoluciones, así como el tenor literal del texto.

(...)

Artículo 203. Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno.

(...)

Artículo 256.

I. Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta.

II. Los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables”.

II.3. A efectos de la presente acción de inconstitucionalidad abstracta, la accionante como sustento de su demanda adjuntó documentales consistentes en: Informe de Observaciones del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (40° periodo de sesiones 14 de enero a 1ro de febrero 2008). El Comité realiza cincuenta y tres recomendaciones al Estado Parte, entre ellos sobresale lo relacionado con el aborto desde los numerales 41 al 43 (fs. 4 a 13).

II.4. Texto de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer “Convención de Belem Do Para” (fs. 14 a 22), así como el documento del Foro Constitucional Iberoamericano, que en el punto 3 de la pág. 189, resalta en la Sentencia C-355 de 2006, la resistencia a la emancipación, señalando que las mujeres en Colombia se han resistido tenazmente durante años, a obedecer la prohibición penal de interrumpir sus embarazos no deseados (las más de las veces por las razones que hoy la Corte considera importante, situaciones extremas que legitiman la conducta), arriesgando su integridad y su vida (fs. 50 a 75).

II.5. Asimismo, se tiene el informe de seguimiento de “Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El Camino Hacia el Fortalecimiento de la Democracia en Bolivia”, informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), que en el Capítulo VII, analiza sobre el Derecho de las Mujeres, estableciendo que el Estado boliviano ha venido incorporando normas específicas, tal es el caso de la Ley 1674 de 1995, sobre Violencia Intrafamiliar o Domestica, cuyo objetivo es la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres en los espacios públicos y privados y otras con relación al caso en cuestión (fs. 78 a 166).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

La accionante en su calidad de Diputada de la Asamblea Legislativa Plurinacional demanda la inconstitucionalidad de los arts. 56, 58, 245, 250, 254, 258, 263, 264, 265, 266, 269, 315, y 317 del CP, por ser presuntamente contrarios a los arts. 8.I, 14.I, II y III, 15.I, II y III, 35.I, 58, 64.I y II, 66, 109.I y “157.1” (sic) de la Constitución Política del Estado.

Corresponde determinar si los extremos alegados como fundamentos de la pretendida inconstitucionalidad son evidentes a los efectos de ejercer el control de constitucionalidad que le encomienda al Tribunal Constitucional Plurinacional el art. 202.1 de la CPE.

III.1. Alcances del control de constitucionalidad

Siendo el Tribunal Constitucional Plurinacional, quien tiene a su cargo velar por la supremacía de la Constitución Política del Estado y ejercer el control de constitucionalidad, precautelando el respeto y la vigencia de los derechos y las garantías constitucionales, funciones que se materializan en el ejercicio de sus atribuciones específicas entre las cuales se encuentra la de conocer y resolver en única instancia, los asuntos de puro derecho sobre la inconstitucionalidad de leyes, Estatutos Autonómicos, Cartas Orgánicas, decretos y todo género de ordenanzas y resoluciones no judiciales (art. 202.1 de la CPE).

En desarrollo de dicha norma constitucional, el art. 103 de la Ley 027, establece; “La Acción de Inconstitucionalidad Abstracta procederá contra toda ley, estatuto autonómico, carta orgánica, decreto o cualquier género de ordenanzas y resoluciones no judiciales de carácter normativo que puedan resultar contrarias a la Constitución Política del Estado”.

Respecto a la naturaleza jurídica de la acción de inconstitucionalidad abstracta, la SC 0048/2010 de 6 de diciembre, estableció que: “...es una de las vías o medios jurisdiccionales de rango constitucional de control normativo correctivo o a posteriori; es decir, de normas vigentes, acción a través de la cual el Tribunal Constitucional analiza la compatibilidad o incompatibilidad de las disposiciones legales impugnadas, de diferentes jerarquías y ámbitos jurídicos, con los principios, valores y normas de la Constitución Política del Estado, de tal manera que desaparezca la duda de constitucionalidad sobre dicha norma...”.

En ese mismo orden este Tribunal Constitucional Plurinacional, en la SCP 0680/2012 de 2 de agosto, estableció: “En cuanto al control de constitucionalidad, la Constitución Política del Estado, prevé un medio o recurso idóneo para el control objetivo de las normas jurídicas con relación

a preceptos, principios y valores contenidos en la Norma Suprema, cuya finalidad es sanear o depurar el ordenamiento jurídico a través de un fallo con efectos derogatorios o abrogatorios de la norma que resulte incompatible; es así que en el art. 202.1 de la CPE, entre las atribuciones fijadas para el Tribunal Constitucional Plurinacional, establece el conocer y resolver en única instancia, los asuntos de puro derecho sobre la inconstitucionalidad de leyes, estatutos autonómicos, cartas orgánicas, decretos y todo género de ordenanzas y resoluciones no judiciales, determinando además que en la acción de carácter abstracto, sólo podrán interponerla la Presidenta o Presidente de la República, Senadoras y Senadores, Diputadas y Diputados, Legisladores, Legisladoras y máximas autoridades ejecutivas de las entidades territoriales autónomas, incorporando además entre los legitimados para interponer la acción de inconstitucionalidad abstracta al defensor o defensora del pueblo conforme a lo previsto por el art. 222.1 de la CPE”.

III.2. Bases del Estado Plurinacional desde la voluntad constituyente

El párrafo segundo del preámbulo constitucional señala que: “el pueblo boliviano, de composición plural, desde la profundidad de la historia, inspirado en las luchas del pasado, en la sublevación indígena anticolonial, en la independencia, en las luchas populares de liberación, en las marchas indígenas, sociales y sindicales, en las guerras del agua y de octubre, en las luchas por la tierra y territorio, y con la memoria de nuestros mártires, construimos un nuevo Estado”.

Lo “plurinacional”, es instituido por el constituyente con el objetivo de constituir una sociedad plural y descolonizada, reconstitutiva de la armonía y el equilibrio perdido milenariamente. Para ello ha instituido principios y valores plurales, y ha establecido la conformación del Estado con base a la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.

En consecuencia, la constitución plurinacional del Estado, vinculado a la lucha y resistencia anticolonial de las naciones originarias, implica la necesaria “reconstitución” de las naciones precoloniales mediante el ejercicio igualitario de sus sistemas económicos, políticos, jurídicos, culturales y lingüísticos propios; elementos que a su vez, sustentan la “descolonización” sobre la que se cimenta en Estado “Plurinacional”.

De la revisión de los documentos y actas de la Asamblea Constituyente; respecto a los alcances y significaciones del carácter “plurinacional”, destacamos las siguientes enunciaciones:

“Entendemos que el Estado Plurinacional es un modelo de organización política para la descolonización de nuestras naciones y pueblos, reafirmando,

recuperando y fortaleciendo nuestra autonomía territorial, para alcanzar la vida plena, para vivir bien, con una visión solidaria, de esta manera ser los motores de la unidad y el bienestar social de todos los bolivianos, garantizando el ejercicio pleno de todos los derechos. Para la construcción y consolidación del Estado Plurinacional son fundamentales los principios de pluralismo jurídico, unidad, complementariedad, reciprocidad, equidad, solidaridad y el principio moral y ético de terminar con todo tipo de corrupción. (Negrillas nuestras).

Acta de sesión de la Comisión Visión País del 25 de abril de 2007. Constituyente Félix Cárdenas.- ¿Quién va reconocer al otro en este País? ¿Son las minorías, las que van a reconocer e incluir a las mayorías? y ¿Quién es el Estado? Todas las instituciones son coloniales, la constitución tiene características coloniales, por lo tanto, el tema de fondo, es la descolonización hay que destruir el Estado colonial. Continuar con todas las instituciones tal como están, es no cambiar nada.

Acta de sesión de la Comisión Visión País del 04 de mayo de 2007. Constituyente Félix Cárdenas.- Ninguna fórmula que ha venido de otro lado ha solucionado los problemas. Primero se trataba de liquidar al indio en la Colonia, luego civilizarlo, incluirlo, interculturalizar al indio. ¿Cómo buscamos algo viable? En el mundo se ha aceptado la existencia de culturas-naciones, lo moderno es reconocer la pluriculturalidad, la plurinacionalidad. Bolivia no es una nación: no tiene idioma propio, religión propia, cultura propia... La cultura boliviana es el cruce del caballo y el burro. Así como no hay una nación boliviana, no hay nación camba. ¿Por qué los aimaras, no piden autonomías? ¿A quiénes vamos a pedir? ¿Quién nos va dar? Al revés, nosotros reconocemos al Estado y le estamos dando una oportunidad más de vivir. Creo superado el tema de Bolivia una sola nación. Ni el diccionario nos interpreta a nosotros. Cuando hablamos de lo Plurinacional, no es repartirnos el territorio.

Acta de sesión de la Comisión Visión País del 08 de mayo de 2007. Constituyente Manfredo Bravo.-... Hay un principio básico de unidad que es la interculturalidad. Para poder trabajar tenemos que llegar a acuerdos tenemos que dejar de lado todos los prejuicios...”.

Acta de sesión de la Comisión Visión País del 09 de mayo de 2007. Constituyente Esperanza Huanca.- “La Ley (Constitución) no ha servido a los pueblos originarios. Por ello los pueblos originarios han estado condenados a la pobreza. No podemos engañar, no podemos tapar el sol con un dedo. La actual Constitución Política del Estado no sirve. No nos vamos a cansar de decir que no hemos participado en su redacción, nuestros padres. En cada uno de nosotros esta la historia. Queremos redactar una nueva Constitución acorde a nosotros, la copia no sirve y eso nos ha llevado al caos. No vamos

a permitir que los partidos políticos nos manejen. Nosotros somos los protagonistas, somos los dueños legítimos de estas tierras (...) ¿Qué es Estado Plurinacional? Aunque no es lo mismo nacionalidad al suyu, lo asumimos. Hablamos de Suyu, lo que ustedes llaman nacionalidad; tenemos propios mecanismos, desde siempre, la política, la económica, salud, espiritualidad (...) Decimos los originarios de Bolivia es un Estado sin nación, manteniendo naciones originarias sin Estado, sin poder económico. Bolivia es heredado de Estructuras Coloniales, expresión de la invasión, el saqueo, el despojo, la exclusión. Por eso pedimos el cambio profundo, no de cambios a medias, queremos cambiar nuestra vida, queremos iguales oportunidades (...) Hay que descolonizarnos, es un proceso, algunos lo mantenemos, algunos no han podido aguantar la discriminación...”

Acta de sesión de la Comisión Visión País del 06 de junio de 2007. Constituyente Raúl Prada.- “...Nuestra comprensión de lo que es el Estado Plurinacional tiene que ver con la reivindicación de las víctimas de la historia, personas que han racializado las estructuras de clases. Sobre esta base de reterritorialización se puede hacer una república democrática. Implica reconocer la complejidad de la formación social Marchamos hacia un nuevo mapa institucional donde las organizaciones indígenas formen parte de un nuevo estado...”

Acta de sesión de la Comisión Visión País del 12 de junio de 2007. Constituyente Raúl Prada.- “...La posición del Estado Plurinacional se basa en la preexistencia a quienes hay que restituir como víctimas de la historia. De los mecanismos heredados desde la colonia como base y como matriz nacional. Por otra parte el estado Plurinacional incorpora de manera plena a todos los pueblos que forman parte de la población boliviana. Por otra parte, el carácter plurinacional implica la descentralización administrativa política autonomías (...) en otras palabras si nosotros no reconocemos nuestra formación multisocietal, nuestra capacidad de incorporar los proyectos de las naciones indígenas originarias, no vamos a corregir uno de los males más fuertes, en la medida de que nos reconozcamos... y es indispensable que nuestras organizaciones indígenas sean parte del estado y eso tiene que ver con la descolonización no hay posibilidades de construir de hablar de justicia si no se reconoce a las víctimas de la historia, significa incorporar desde la perspectiva de la descolonización las que han luchado por la asamblea constituyente, y nos va a permitir liberarnos...”

En la visión de los constituyentes de la Comisión Visión de País de la Asamblea Constituyente, el “Estado Plurinacional” es el elemento nuevo y configurador del Estado, que se materializa a partir de la “reconstitución” de las naciones originarias y la consecuente descolonización del Estado Nación.

Consecuentemente, es antagónico y opuesto al Estado Nación Colonial. Voluntad expresada en el párrafo cuarto del preámbulo constitucional cuando expresa “Dejamos en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal”. Cabe también resaltar el “Acuerdo sobre Visión País y caracterización del Estado” -de 18 de octubre de 2007- firmado por todas las fuerzas políticas donde acordaron diez puntos de consenso; en cuyo primer punto encontramos: “1.- Bolivia, se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, autonómico y descentralizado, democrático, libre, independiente, soberano e intercultural. Se funda en la pluralidad y en el pluralismo político, económico, jurídico, cultural, y lingüístico dentro del proceso integrador del país” (resaltado en negrillas es nuestra).

Consecuentemente, la “plurinacionalidad” es el resultado de lucha anticolonial por la “reconstitución” de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y la expresión sucinta de la diversidad de la realidad boliviana; cimentado en cuatro bases fundamentales: 1) La “pluralidad” y el “pluralismo”, 2) La “descolonización”, 3) La “autodeterminación de los pueblos” y 4) El horizonte del “vivir bien”.

La pluralidad y el pluralismo, expresa la convivencia y coexistencia de diversos modos de ser o ñanderko, con formas propias de autogobierno; asimismo, implica el ejercicio igualitario de sistemas económicos, políticos, jurídicos, culturales y lingüísticos.

La descolonización, implica la transición al nuevo Estado Plurinacional dejando en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal, trascendiendo toda forma de colonialidad, dominación y racismo.

La autodeterminación, expresada en la lucha histórica de los pueblos indígenas por la liberación de toda forma de dominación, implica el respeto a las diversas formas de autogobierno de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.

El horizonte del vivir bien, es el modelo comunitario del Estado Plurinacional, alternativo a las lógicas del “desarrollo” del Estado Nación Colonial, que implica la convivencia armónica y equilibrada entre el ser humano, la naturaleza y el cosmos.

III.3. La reconstrucción del Estado sobre la base de paradigmas de igualdad: El género y la despatriarcalización

La Constitución de Bolivia ha transversalizado varios elementos indispensables para la construcción de una sociedad más justa y armoniosa, entre estos elementos la igualdad de género resulta de suma importancia hacia una

nueva construcción del Estado.

La desigualdad de género ha sido un problema que ha caracterizado a la sociedad boliviana, principalmente por la adopción de modelos comportamentales machistas heredados del pasado, de discursos y prácticas sistemáticas de reducción de los derechos femeninos que contribuyeron en la construcción de una precaria y colonial lógica de distinción en razón de la dicotomía masculino/femenino. De manera muy lenta y paulatina la mujer en el contexto internacional ha ido avanzando hacia la consolidación de sus derechos; sin embargo, no queda duda que hay mucho por recorrer hacia una verdadera y real vigencia material del principio de igualdad y no discriminación en la materia.

La categorización de la condición de la mujer en términos reduccionistas y androcéntricos ha implicado el establecimiento de un estado de cosas, en general, desfavorable; pues las prácticas de dominación naturalizadas se han anclado en el imaginario colectivo durante muchos años. Sin embargo, ahora vivimos un momento histórico desmitificante que debe alimentar a la construcción de una mejor situación de las mujeres a partir de redefiniciones conceptuales, así una atribución de sentido que parte de una nueva noción de género como un producto cultural, en el que se comprenda que la mujer no tiene debilidades, roles, temperamentos, obligaciones o cargas sociales por su sola condición femenina.

De acuerdo a lo señalado, el Constituyente boliviano evidencia una intención de revertir la situación de discriminación sistemática contra la mujer en todo el texto constitucional, así el Preámbulo de la Constitución Política del Estado, señala que Bolivia es un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien, el art. 8 constitucional establece entre otros valores los de igualdad y equidad de género, el cual conduce a que uno de los fines del Estado (art. 9 de la CPE) es constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales. El art. 14 de la CPE determina que todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica con arreglo a las leyes y goza de los derechos reconocidos por esta Constitución, sin distinción alguna, en razón a lo cual el Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, orientación sexual, identidad de género, estado civil, embarazo, u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona, aparte de ello en todo el texto constitucional se evidencia un nuevo enfoque de género, pues, la

redacción de la Constitución privilegia frases como “Todas las ciudadanas y los ciudadanos”, “Las bolivianas y los bolivianos”, “Las extranjeras y los extranjeros”, el enfoque de género que plantea la Constitución se da dentro de una lógica igualitaria e implica una ruptura con una concepción centrada en la Constitución como patrimonio del género masculino.

III.4. Incorporación de concepciones plurales en el marco de una Nueva Justicia Constitucional Plurinacional

La convergencia de naciones con sistemas jurídicos, económicos, políticos, culturales y lingüísticos propios, conlleva a la convivencia y coexistencia de diversidad de concepciones respecto de los principios, valores, fines y derechos establecidos en el texto constitucional. Tomando en cuenta que esta diversidad de concepciones goza de la misma dignidad constitucional, es preciso que los mismos sean considerados en su verdadera dimensión; es decir, conforme las fuentes de donde emergen las mismas.

Por tanto, a continuación desarrollamos las distintas concepciones, de “vida”, “muerte”, “complementariedad”, “hijos e hijas” (wawa) y “aborto” desde las naciones y pueblos indígena originario campesinos como una forma de “restituir” sus saberes y conocimientos en el marco de una interpretación constitucional plural y descolonizada.

III.4.1. Diversidad de concepciones sobre “vida” y “muerte”

Dentro de la diversidad existente en nuestro Estado, es importante describir las distintas concepciones sobre la “vida” y la “muerte” que converge en contextos de pluralidad. Las mismas que pasamos a desarrollar de la siguiente manera: a) Visiones de las naciones y pueblos indígena originario campesinos

Existen diversidad de concepciones sobre la “vida” y “muerte”, así como del “origen de la vida” de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, entre la cuales se destacan las siguientes apreciaciones:

Sobre el origen de la vida: “Una de las formas milenarias de ver la vida, sobre el cosmos, concibe que éste se genera mediante la combinación y explosión de dos energías opuestas, tangibles y no tangibles; la primera, el de las profundidades (manqha pacha) y la otra el del espacio o el de la superficie que engendra el cosmos “pacha”, expresada y materializada en el fenómeno natural del rayo (q’ixu) que emite dos sonidos onomatopéyicos “qhun-tiki”, o simplemente qhun.

Desde esta concepción se genera el principio de la dualidad y vitalidad (energía y movimiento): que genera ciclicidad de la vida en el cosmos; porque emana la energía a partir de ella misma. (...) Desde esta lógica, la vida no es

“aislado” del cosmos (pacha); es creación misma de la pacha. (...)

Por ejemplo, en el Tawaintisuyu la comunidad humana no es el centro, sino es uno más del cosmos, la constitución de la “vida”, devienen del denominado “Qhun-Tiki” o “Wiraqhocha”, se advierten dos elementos fundamentales; el primero, en el proceso de la creación de la vida (comunidad humana); y el segundo, “la presencia de la pachamama y el cosmos” (traducido en el lago como mama); es decir, desde la concepción indígena existe una conexión entre el cosmos y la humanidad; ya que se refiere a una parte del cosmos, como lo es el rayo (q’ejo q’ejo o qhun-tiki), la “vitalidad” de una “constitución dual- hacedores de la vida”; en este caso, la del “Qhun-Tiki”, para crear al “chachawarmi” y constituir el “jaqi” (la complementariedad de la mujer y el hombre); “tiempo milenario” que se refiere a los “160 mil años en el wiñay marka”. Dicho de otro modo, se puede interpretar desde la visión integral, como aquella nación o pueblo que siempre ha estado por miles de años.

De lo precedentemente señalado, es necesario comprender que la vida tiene su origen en el mismo cosmos y nace desde la “complementariedad” de dos fuerzas, este principio continua en el tiempo geológico o de la naturaleza, hasta llegar al tiempo de la comunidad humana. Consiguientemente los derechos reproductivos no sólo incluyen a la mujer, es de manera indisoluble el Qhon-Khen, wayrakhocha; chacha-warmi y bajo este pensamiento no es concebible el patriarcado, el machismo y la desigualdad entre el hombre y la mujer, por lo que la vida de la comunidad humana está impregnado directamente de la vida cósmica y es indeterminado como es la pacha, no teniendo un inicio y un fin.

Sobre la concepción de la vida y la muerte: (...) desde su constitución, todos los seres vivos y deidades, “se juntan para crear la vida”, esto significa que intervienen todos los elementos cósmicos y naturales, en la generación de la vida o en el “hacer vida” (...).

En cuanto se refiere a los ciclos de la vida, hay que considerar qué significa la transición de un ciclo a otro, y esta transición desde la visión de los indígenas es determinado como “viaje”, de ahí que las naciones ancestrales conciben la cíclica, ya que la vida es ante todo, “un estar” en diferentes espacios, porque no hay “muerte”. Pues se define a la vida en su esencia, en su punto central, porque aquí la vida no se reduce al simple funcionamiento de los órganos vitales; si así lo fuera, en el momento que deje de funcionar uno de los órganos vitales, este llegaría a su finitud y la vida pierde su “sentido” de ser. Al contrario, la tierra es enteramente energía o vida que fluye constantemente, entonces la vida va más allá de la tierra, entendida desde una sola dimensión (aka pacha, en su sentido micro), en su totalidad del cosmos (aka pacha, manqha pacha, alax pacha y hanan pacha), de modo que

la comunidad humana, como facsímil del planeta, es pues tierra, esto es la razón fundamental para que no exista la “muerte” en la concepción filosófica de la civilización ancestral.

Por tanto, la “vida” desde la concepción de las naciones y pueblos indígenas es un “estar” en diferentes espacios del cosmos o pacha, cumpliendo la ley cósmica de la ciclicidad, es la eterna “transición” en diferentes momentos y espacios cósmicos, y como el ser humano, transita a diferentes espacios (cuatro espacios), la vida se concibe de manera holística; en el que todos los “seres vivos” son parte del cosmos, y como tales llegan a constituirse en la comunidad cósmica (sentido propio), en cualquiera de los espacios: aka pacha, manqha pacha, alax pacha y hanan pacha.

III.4.2. Concepciones sobre la hija/hijo o “wawa” desde la cosmovisión de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.

De acuerdo a los elementos técnicos, la denominación de wawa desde la cosmovisión de las naciones originarias lo determina la madre, el padre, la familia y la comunidad; en su representación social, cuando un embarazo es producto de la “complementariedad”, “dualidad”, “equilibrio” y “armonía”, de todo el proceso llamado “jaqi”, se refiere a diferentes etapas, como ser:

*Uñt’asiña, conocerse. *Munasiña, el quererse. *Aruskiptasiña, hablar con los padres de una mujer *Irapqa, actualmente esta fase se relaciona con el pedido de la mano. *Jaqichawi, ritual para la constitución de la pareja presentada ante la comunidad.

Ser wawa abarca las etapas más generales de la fertilidad, ya que los niños(as) aymaras, por medio de las lluvias, son una expresión de la fertilidad del ciclo anual; por ejemplo, en las chacras (yapu), con la presencia de los niños(as) aymaras, existe mayor fertilidad y crecimiento. La wawa para las naciones y pueblos indígenas de tierras altas, está relacionada con la alegría que impregna a la comunidad y llegan hasta las deidades y a la pachamama, favoreciendo de esta manera el crecimiento de las plantas y animales. También a las wawas se las considera como vínculos de felicidad que emana de la madre tierra, por tener el poder de fertilidad que tienen en su entorno, y por relacionarse con los dioses, esto según concepción y saberes transmitidos, oralmente. Por ejemplo cuando las wawas presentan “malformaciones” físicas, hacen que se considere a los niños como Jaqi illa, a diferencia de una concepción occidental, que son considerados como personas con discapacidades o ahora modernamente denominados personas con capacidades especiales que no conviven en la comunidad y son relegados a centros “especializados” desvinculados de la familia y la comunidad; en cambio en la comunidad, la

participación de las wawas en rituales es importante; su pureza permite la conexión con las deidades, por ejemplo, el ritual de la lluvia Waqaylli.

La wawa y la mujer como parte de la comunidad no se ven de forma aislada, comprendiendo la visión holística, ambos son parte de la comunidad y se comunica del estado del embarazo a todos, y la mujer recibe cuidados especiales por parte de la familia, y la misma comunidad; es decir, la responsabilidad es de toda la comunidad, por lo que los embarazos no son “escondidos”, por ejemplo, la mujer cambia la vestimenta si se casa o está embarazada, lo cual genera respeto y cuidados por parte de la comunidad, este ejemplo se refiere a un embarazo deseado, porque es planificado con la pareja; mientras tanto en el embarazo no deseado, como por ejemplo, por acto de violación, la mujer embarazada no asume la misma conducta descrita. Porque un embarazo de esta naturaleza conlleva, miedo vergüenza, deshonra, etc. Por tanto, la connotación de wawa en estos casos, no es la misma; ya que en el primer caso, adquiere un significado trascendente, cuando deviene del jaqi; mientras en el segundo caso la wawa no es resultado de este proceso armónico y complementario, aunque sigue recibiendo la connotación de wawa, se mantiene en la clandestinidad y genera desequilibrios.

En resumen mediante la “wawa”, hacemos la transición a otros espacios porque la wawa es la continuidad constituida de tierra y energía, y esta a su vez recorre el eterno espiral del tiempo y se transmite en otro, por lo que esta transición natural que significa la wawa, en las culturas ancestrales merece protección y cuidado como a uno mismo.

III.5. Concepciones sobre el aborto desde la historia y cosmovisión de las naciones y pueblos indígena originario campesinos

A continuación se describe las concepciones de las naciones originarias sobre el aborto en los distintos periodos históricos:

Concepción del aborto en los ayllus aymaras.- En los ayllus aymaras, es común escuchar en las conversaciones “janiwa jallkiti, sulljakiwa” (no está lloviendo, sólo está rociando); son elementos constitutivos lingüísticos.

En este marco, la traducción correcta, de la palabra “sullu” es “aborto”, mientras tanto sulluña es “abortar”, se refiere al hecho mismo del momento y va en primera persona; porque se refiere a la acción concreta. En cuanto a sulluqaña, se refiere al incidente fortuito por el cual se da el “nacimiento” de la wawa, pero que éste no había culminado con el desarrollo, y por último, el usuchasiña significa lastimarse o accidentarse.

El aborto se constituye a partir de un hecho natural de la pachamama o el cosmos; la madre naturaleza tiene efectos abortivos, por ejemplo, cuando

una nube se va formando con previsiones de tormenta bajo los efectos del viento, éste se va disipando y sólo caen rocíos de agua, a la que los indígenas, en los ayllus y markas, le han denominado sullu (en sentido femenino); porque el agua en la cosmovisión indígena es concebida como “mama”; de ahí que se conoce, al lago como a la “mama quta”. Por otro lado, el sullu también está relacionado con el rocío del alba, en cada amanecer los sembradíos están siempre regados con el rocío del agua, a este fenómeno, se ha denominado como “uma sullu”, que da vida a las plantas o a los sembradíos; por eso se afirma que, “sólo con el ‘uma sullu’ terminará de producir y desarrollarse los sembradíos agrícolas”. Finalmente, en cuanto se refiere a la comunidad de la pachamama, y dentro de ella, a la comunidad de los animales, el aborto o sullu también se produce, por ciertos fenómenos naturales. Por ejemplo los animales, pueden abortar por el efecto del rayo, el frío, la nevada y otros.

Ahora bien en cuanto se refiere a la humanidad, en el Estado Inkario el aborto no fue ajeno a su realidad, se menciona que se producía como resultado de una enfermedad, de las mujeres embarazadas, por haberse dormido en los “wayra sullus”, y encima de la chinkana o lugares donde existen concentración de wayra mama (madre viento). Entonces a este efecto se le denomina como el “wayra sullu”, pero se le da la connotación de que es un feto con vida, no es considerado como algo inerte sin vitalidad. De esta manera, para que no cause malestar a la mujer, con ciertos procedimientos curativos y ritualidades se le expulsa y se ubica a otro espacio del cosmos al wayra sullu, con la finalidad de reconstituir el equilibrio en la mujer y la comunidad. Entonces, en un ámbito muy particular hasta los tiempos actuales, el wayra sullu es solucionado por medios de los rituales y algunas hierbas medicinales; en ambos casos se advierte la relación de la naturaleza, y la mediación de las energías que sostienen los equilibrios de la vida. En este sentido, en la cosmovisión de las naciones y pueblos indígenas “todo tiene vida”, porque cada espacio y lugar tiene su propia energía; de ahí que no podemos pasar sin pedir licencia y guardar el respeto a su esencia de vitalidad (cultura de la vida). De modo que, la respuesta a cualquier desequilibrio social y natural se restablece, a través de la ritualidad y otras formas, que permiten recomponer el equilibrio y la armonía perdida. Ello significa, que en la concepción de las naciones y pueblos indígenas, ninguna situación o hecho se concibe como algo definitivo (finito), irremediable; al contrario, al igual que el cosmos y la pacha, todo retorna a su lugar, al takhi, nada se concibe fuera de ella, bajo la lógica del profundo sentido cíclico de vida (jaqaña); por ello, se concibe al aborto como parte de “tránsitos” y “traslaciones” en los ciclos, donde todo tiene vitalidad.

Cabe establecer, dentro del marco del intento de razonamiento, que en la concepción cósmica y sentido propio; el sullu, (independientemente de las

causas) es el feto que parecería haber sufrido una traslación de un espacio a otro, transitando entre las dimensiones y ciclos del cosmos. Porque si se interpreta desde la cosmovisión indígena como finitud, podría contradecir a criterios de concepción de la vida, vale decir, estaría contradiciendo a la “cultura de la vida”, donde no existe “muerte”, sino la “transitividad” o la “traslación” de un espacio a otro.

Periodo del inkario.- Cabe precisar de manera clara, que en el inkario todo estaba regulado bajo normas y principios del Tawaintisuyu, (así como establece el Inka Garcilaso de la Vega), que en común estaban de acuerdo al orden cósmico y a la filosofía de vida de los indios del Awya Yala.

De esta manera en el Tawaintisuyu, la vida estaba organizada, desde las mismas leyes cósmicas. Por tanto, en el plano de la sexualidad, éste era un rito sagrado, como aquello que no es pasible al ultraje ni violación sin que medien graves desequilibrios.

Si el tener relación sexual, ha sido considerado como un acto solemne, ritualista y sagrado, desde el sentido cósmico; desde la esencia fundadora de la civilización de los pueblos indígenas, en cuanto se refiere al chachawarmi-jaqi, éste es estatuido como el encuentro que da continuidad al “transito” de la vida en cada uno de sus ciclos. De este modo, a todo aquel que cometiese actos sexuales indeseados (violaciones), se les sancionaba con mucha dureza y rigurosidad (...). El aborto en la colonia.- Según cronistas e historiadores descritos en la Colonia, las mujeres indias, violadas y embarazadas; abortaban con yerbas y otras formas naturales, como mecanismo de resistencia y defensa ante agresiones sufridas; también abortaban las mujeres indias convivientes con indios de su misma raza, ello para evitar el sufrimiento a sus hijos indios que venían a morir en la mita de Potosí, a pagar los tributos y a ser esclavizados; situación que duro más de cinco siglos de colonización española y republicana, de esos antecedentes se establece que: “La ruptura de los principios ancestrales y cósmicos, ha sido provocada por la invasión española desde 1492 (...) Ahora bien, en este periodo, una forma de exterminio y sometimiento de los españoles, fue a través de la violencia sexual, o más propiamente dicho, por medio de las violaciones a las mujeres indias, sin importar la edad. Por tanto, la violación sexual a las indias, en la colonia ha sido establecida como parte de las políticas de la invasión, de ahí que, los que dirigían las violaciones, son autoridades coloniales (políticas o religiosas) (...) admitidas abiertamente, por lo que en toda la invasión colonial, según las crónicas las mujeres víctimas eran violadas (por igual) doncellas o casadas por el grado de la violencia ejercida sobre ellas, es por ello que las indias temían al solo verlos a los españoles (...).

De esos hechos insoportables las mujeres indias y negras asumieron el

aborto provocado, como defensa ante la fatalidad y desgracia impuesta por el “invasor” (hombre) generando desequilibrio y quiebres profundos en su concepción acerca de la relación sexual impuesta sobre la base de la simple dominación (del hombre blanco a la mujer india). (...) Asumiendo de esta manera algunas determinaciones claves, como es el aborto masivo, para ‘restituirse’ en su propio ‘equilibrio’ y ‘armonía’; y finalmente, la restitución no sólo es para ellas, sino tiene otros alcances a otros espacios, prevenir de toda violencia colonial a sus posibles generaciones resolviéndose una catástrofe colonial impuesta por los ‘invasores’”.

El aborto en la república.- En los tiempos de la república, (como herencia de la colonia), han continuado reproduciéndose los abortos en la clandestinidad) “(...) en primer lugar, el aborto como tal, existe, por causas accidentales, pero también se hace notar que se dan abortos inducidos de mujeres en los centros urbanos y rurales es producto de factores educativos (concepciones de sexualidad), económicos (migración) y sociales, que evidencian un quiebre entre los principios y valores ancestrales con la comunidad” (...). Conforme se tiene del informe Técnico TCP/UD 036/2013 de 1 de agosto, de la Unidad de Descolonización de éste Tribunal.

Sin embargo, El sullu y sulluqaña (“aborto” y “abortar”), desde la cosmovisión de las naciones originarias, se manifiesta como un hecho conflicto “remediable”; es decir, que es posible restablecer nuevamente el equilibrio con el cosmos, la Pachamama y los Achachilas a partir de rituales y otras formas, mediadas por la “transparentación”. Ya que la transparentación o qhananchawi (“aclarar”) es un principio elemental de la Justicia Indígena Originaria Indígena Campesina.

Desde esta concepción el sullu y sulluqaña¹⁵ (“aborto” y “abortar”), se manifiesta como un conflicto “Mach’a” “remediable”; es decir, que es posible restablecer nuevamente el equilibrio con el cosmos, la Pachamama y los Achachilas a partir de rituales y otras formas, mediadas por la “transparentación” que significa el retorno al “thaki o ñan”. Ya que la transparentación o qhananchawi (“aclarar”) es la restitución al “thaki”, es un principio elemental de la Justicia Indígena Originaria Indígena Campesina. Por tanto, para las naciones y pueblos indígena originario campesinos, si no se “transparenta” el hecho y no se restablece el desequilibrio mediante el retorno al buen camino “cheka thaki”, suceden fenómenos climáticos como granizos, sequías y otros, que afecta a toda la comunidad.

III.6. Derechos de las mujeres desde una visión de complementariedad y descolonización

Uno de los nuevos valores constitucionales, inspirado en la cosmovisión

de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, es la “complementariedad” vinculada al principio del “vivir bien” o “suma qamaña.

La complementariedad, para Tristán Platt, tiene dos enfoques; el primero, balanceado, se funda en la noción de dos equipotencias emparejadas; el segundo polar, surge de la mutua atracción y repulsión de dos contrarios irreductibles. El primero se basa en la semejanza, el segundo en la diferencia. Ambos ofrecen modelos contrastados para expresar las relaciones entre dos contrincantes sociales, con miras a su futura “unidad”. La primera, podríamos decir que se funda en la igualdad de quienes se complementan; y la segunda, expresa la “desigualdad” o “asimetría” de los opuestos complementarios. La complementariedad puede expresar “convivencia”, encuentro (tinku) “reciprocidad”, “contradicción” y “unidad”.

En la concepción andina, la complementariedad expresa el retorno al equilibrio y la armonía con el “todo”. Esta complementariedad es un constante “encuentro” (tinku) de los opuestos, que por una parte se puede expresar en el ayni (intercambio recíproco) entre contendientes en “condiciones de paridad”. Y por otra parte puede expresarse en el kuti que significa “retornar”. Es un vuelco total; mas que una alternancia es una revolución, donde las dos mitades u opuestos no son iguales, por ello puede anunciar una “igualación” necesaria. Por ello el tiempo del Pachakuti se lo relaciona “como el tiempo en que las dos mitades se hacen iguales”, y se traduce básicamente el retorno al equilibrio y a la armonía.

Conforme lo anotado, la complementariedad desde las cosmovisiones aymara quechua, se despliega a partir del “encuentro”, “reciprocidad” entre “iguales”, así mismo refleja procesos de “igualación” y “retorno” a la “paridad” en términos de generación de condiciones que superen el desequilibrio que ha generado las relaciones de “desigualdad” y “dominación”. Asimismo, refleja la aplicación de la “complementariedad” en el sentido de “dualidad” expresado en el warmi/chacha (mujer-hombre), existente tanto en la comunidad humana, la naturaleza y las deidades, en el marco de las visiones plurales.

La complementariedad, desde un enfoque “restitutivo” y “descolonizador”, busca la “igualación” entre mujeres y hombres, en el sentido de la “dualidad”; es decir, cuando el texto constitucional establece derechos a favor de las mujeres, interpretados, desde una visión de complementariedad, conlleva a “restituirles” a las mujeres las condiciones de “igualdad perdidos” consecuentemente, el retorno al “equilibrio” y la “armonía” es la vía sobre la que se sustenta el “vivir bien”.

En este sentido, la dualidad es la base de la estructura social, territorial

y espiritual de las naciones y pueblos indígena originario campesinos (Aran/Urin Arriba-abajo; chacha-warmi hombre-mujer y Inti-Quilla Sol-luna), condicionada por procesos y tránsitos de “igualdad” e “igualación” desarrollados precedentemente.

Por tanto, la complementariedad debe permitir la “igualación” de opuestos asimétricos y desiguales, en la búsqueda de la restitución del equilibrio y la armonía, donde no se puede prevalecer un derecho sobre otro, ni ponderarse individualmente o simétricamente los derechos, sino en un sentido “amplio” de igualdad, garantizando una vida digna para las mujeres. Es ésta la visión que nos enseñan las naciones y pueblos indígena originario campesinos.

Desde este enfoque, es preciso evitar una interpretación y aplicación “aislada” y “parcial” de los derechos de las mujeres, sino más al contrario debemos intentar incorporar todas las visiones y cosmovisiones que hacen a la “igualdad” e “igualación” de las mujeres en contextos de plurinacionalidad. Debiendo considerar la situación social, cultural, económica y política en la que viven y se desarrollan las mujeres partiendo de una visión constitucional plurinacional.

La complementariedad es de manera indisoluble el Qhon-Khen, wayra-khocha; chacha-warmi y bajo este pensamiento no es concebible el patriarcado, el machismo y la desigualdad entre el hombre y la mujer.

En este marco, la Constitución Política del Estado, en su art. 9, establece los fines y funciones del Estado, entre los cuales, la constitución de una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social; garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas; y, garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución.

El art. 14.II de la CPE, prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada, entre otras, en razones de sexo, orientación sexual, identidad de género, embarazo u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona.

El art. 15.II de la CPE, señala que todas las personas, en particular mujeres, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad. El párrafo III de mismo artículo, manda al Estado, a adoptar las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar la violencia de género, así como toda acción u omisión que tenga por objeto

degradar la condición humana, causar la muerte, dolor y sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como privado.

El art. 45.V de la CPE, reconoce a las mujeres el derecho a una maternidad segura. El art. 48.VI establece que: las mujeres no pueden ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos, garantizando igualmente, la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo.

El art. 62 de la CPE, prevé la igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades de todos los integrantes de la familia; el art. 65 establece la presunción de filiación.

El art. 66, garantiza a las mujeres y a los hombres el ejercicio de sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos; derechos que abren las puertas a los propósitos de autodeterminación sobre el propio cuerpo y que son fundamentales para el análisis de la problemáticas planteadas en la presente acción.

El art. 79 de la CPE, señala que la educación fomentará el civismo, el diálogo intercultural y los valores ético-morales. Los valores incorporarán la equidad de género, la no diferencia de roles, la no violencia y la vigencia plena de los derechos humanos.

El art. 104 de la CPE, garantiza el acceso al deporte sin distinción de género.

El art. 172 de la CPE, dentro de las atribuciones de la Presidenta o Presidente del Estado, prevé la de designar ministras y ministros de Estado, respetando el carácter plurinacional y la equidad de género en la composición del gabinete ministerial.

El art. 270 de la CPE, dentro los principios que rigen la organización territorial y las entidades territoriales descentralizadas y autónomas, establece el principio de equidad de género.

El art. 278.II de la CPE, señala que dentro los criterios generales para la elección de asambleístas departamentales, se debe tomar en cuenta entre otros, la paridad y alternancia de género.

Como se advierte, la Norma Suprema, tiene un profundo contenido “descolonizador” y “despatriacalizador” en temas de género, permitiendo la “restitución” de las mujeres considerando la diversidad que contienen en sí mismas, cuidando más bien que éstas no se constituyan en motivos de desigualdad o discriminación.

Por el contrario, como se advierte del texto constitucional, se tienen

garantizados mayores espacios de ejercicio de los derechos en términos de equidad e igualdad de género, habiéndose así reconocido y garantizado a las mujeres mayores espacios de participación y decisión en lo político, económico y social, fundamentalmente a partir de la introducción del principio del “vivir bien” como uno de las bases en los que se sustenta el nuevo Estado Plurinacional Comunitario. III.7. Los principios limitadores del poder punitivo del Estado

En virtud a nuestro modelo de Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías, se deben observar, imprescindiblemente los principios limitadores del poder punitivo del Estado, los cuales encuentran sustento en los principios, valores, derechos y garantías previstos en la Constitución Política del Estado.

Efectivamente, debe considerarse que nuestro modelo de Estado tiene, además de características propias como la plurinacionalidad, la interculturalidad y la descolonización, elementos que lo inscriben dentro del marco de los Estados Constitucionales actuales, en los que se apuesta por constituciones plurales, garantizadas y normativas, con un amplio catálogo de principios, valores, derechos y garantías fundamentales, que se encuentran dotadas de garantías específicas de interpretación, que hacen que la parte axiológica y dogmática de la Constitución Política del Estado tenga un peso decisivo no solo en cuanto a su aplicación directa, sino también porque se constituyen en fundamento y límites de las diferentes funciones del poder público.

Así, la Asamblea Legislativa Plurinacional, en virtud al principio de constitucionalidad o supremacía constitucional previsto en el art. 410 de la CPE, debe ejercer su función legislativa en el marco de las normas constitucionales, donde tiene un rol fundamental la parte dogmática de la Constitución Política del Estado, pero también las normas que forman parte del bloque de constitucionalidad, fundamentalmente las contenidas en pactos internacionales sobre Derechos Humanos, considerando, en todo momento, los criterios de interpretación previstos en los art. 13.IV y 256 de la Ley Fundamental; es decir, la interpretación favorable o pro homine de los derechos y la interpretación de los mismos conforme a los pactos internacionales sobre Derechos Humanos.

El legislador, entonces, no posee una discrecionalidad absoluta al momento de legislar y de definir qué conductas serán consideradas delictivas, sino que debe respetar el sustento axiológico y dogmático de la Constitución Política del Estado, en especial los derechos y garantías de las personas que se constituyen en el fundamento y límite del poder punitivo del Estado,

y que se reflejan en los principios que limitan ese poder, respecto a la criminalización de las conductas que efectúa el órgano legislativo, a través de la correspondiente tipificación.

Uno de estos principios es el de intervención mínima, del que derivan otros como el de idoneidad, proporcionalidad, subsidiariedad; principios todos ellos que precautelan los derechos fundamentales de las personas y de las colectividades, limitando al mínimo el poder punitivo del Estado, bajo el entendido que el derecho penal es una de las ramas del derecho más violentas que, como anota acertadamente Zaffaroni, “se sustenta en la ilusión de la solución de gravísimos problemas sociales, que en realidad no los resuelve sino que, por el contrario, generalmente potencia, pues no hace más que criminalizar algunos casos aislados, producidos por las personas más vulnerables al poder punitivo. Este no es un efecto inofensivo del discurso, puesto que la ilusión de solución paraliza o neutraliza la búsqueda de soluciones reales o eficaces (...) Puede asegurarse que la historia del poder punitivo es la de las emergencias invocadas en su curso, que siempre son serios problemas sociales. En ese sentido se ha hablado correctamente de una emergencia perenne o continua, lo que es fácilmente verificable: el poder punitivo pretendió resolver el problema de la brujería, de la herejía, de la prostitución, del alcoholismo, de la sífilis, del aborto, de la insurrección, del anarquismo, del comunismo, de la tóxicodependencia, de la destrucción ecológica, de la economía subterránea, de la corrupción... Cada uno de esos conflictivos problemas se disolvió (dejó de ser problema), se resolvió por otros medios o no lo resolvió nadie, pero absolutamente ninguno de ellos fue resuelto por el poder punitivo”.

Conforme a ello, si el derecho penal no resuelve en sí los conflictos y hasta podría ser concebido como una manifestación del ejercicio del poder, que primero selecciona las conductas que serán consideradas delictivas, en virtud a determinados intereses que privilegian ciertos bienes jurídicos para su protección y luego sanciona, también selectivamente a los miembros de los grupos más vulnerables al sistema penal; es evidente que, desde una concepción constitucional, en resguardo de los derechos y garantías fundamentales se debe limitar a través del control de constitucionalidad en sus diferentes ámbitos la potestad punitiva del Estado.

Como anota Emiliano Borja, el “Estado democrático debe guardar un cuidadoso equilibrio entre protección de las libertades fundamentales del ciudadano, por supuesto también a través de la legislación penal y la propia limitación de su poder punitivo hasta el límite de lo estrictamente necesario para preservar la pacífica convivencia...Esto significa que el Estado no puede catalogar como delito todo aquello que le moleste y que le incomode. No puede sancionar bajo pena meros criterios morales, o la disidencia política, o

la diferente forma de entender el mundo, la diversidad cultural o el concreto modo de ser del individuo. Pues si la pena es el instrumento represivo del Estado, que más intensamente ataca a los derechos y bienes del individuo, el recurso a la sanción debe estar legitimado...”

Conforme a ello, el derecho penal no debe convertirse en un instrumento para sancionar criterios morales, como tampoco debe ser un medio de control ni de criminalización a un determinado grupo social o a un género que por sus necesidades en el ámbito de sus derechos a la salud, sexuales y reproductivos, acuden a determinadas prácticas para la defensa de esos derechos.

Ahora bien, de acuerdo al principio de intervención mínima, el derecho penal solo debe intervenir en los casos de ataques muy graves a los bienes jurídicos más importantes. En otras palabras, en virtud a este principio, las sanciones penales deben ser las indispensables, en beneficio de otras sanciones o incluso la tolerancia de los ilícitos más leves. Tiene como principales manifestaciones, bien la descriminalización de conductas tipificadas cuya significación social haya cambiado con el paso del tiempo, bien la sustitución de las penas tradicionales por otras menos perjudiciales para el condenado o más acordes con las finalidades que la Constitución atribuye a aquélla.

El principio de intervención mínima está íntimamente vinculado al principio de idoneidad que de acuerdo a Alessandro Baratta, obliga al legislador a realizar un atento estudio de los efectos socialmente útiles que cabe esperar de la pena: “sólo subsisten las condiciones para su introducción si, a la luz de un riguroso control empírico basado en el análisis de los efectos de normas similares en otros ordenamientos, de normas análogas del mismo ordenamiento y en métodos atendibles de prognosis sociológica, aparece probado o altamente probable algún efecto útil, en relación a las situaciones en que se presupone una grave amenaza a los derechos humanos”.

También debe hacerse mención al principio de proporcionalidad concreta o de adecuación del costo social, en virtud del cual los costos sociales de la pena deben ser valorados desde el punto de vista de la incidencia negativa que la pena puede tener sobre aquellas personas que constituyen su objeto, sus familias y ambiente social y sobre la sociedad misma. Así, entonces, como anota Alessandro Baratta, se debe considerar que la violencia penal puede agravar y reproducir los conflictos en las áreas específicas en que aquélla interviene, añadiendo el autor que “existen casos muy evidentes en los cuales la introducción de medidas penales produce problemas nuevos y más graves que aquellos que la pena pretende resolver (piénsese en la criminalización de la interrupción de la gravidez) y en los que ésta puede ser considerada como una variable esencial en la estructura de un problema

social complejo”.

En el ámbito del costo social de la intervención penal debe considerarse además, los efectos desiguales de la sanción penal y sobre su ámbito familiar y social, que dependen, del status social de las o los condenados, pues conforme a la selectividad del sistema penal, la sanción penal se aplica mayormente a los estratos sociales más bajos.

Otro de los principios que deben mencionarse es el de subsidiariedad, en virtud al cual solo se justifica la criminalización cuando no existen otros medios o alternativas para enfrentar el conflicto. En otras palabras solo se justifica la intervención del poder punitivo del Estado cuando no existen modos no penales de intervención para responder a situaciones en las cuales se hallan amenazados los derechos humanos.

De acuerdo a lo anotado, la función legislativa está limitada por los principios antes descritos, en el marco del respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales reconocidas en nuestra Constitución Política del Estado, las cuales se constituyen en el fundamento y límite del poder punitivo del Estado, de ahí que la jurisprudencia constitucional contenida en la SCP 0085/2012 de 16 de abril, haya establecido que el control de constitucionalidad en sus diferentes ámbitos debe efectuarse a la luz del principio de razonabilidad destinado a materializar los valores igualdad y justicia que se encuentran en el contenido esencial de los derechos fundamentales reconocidos en nuestra Norma Suprema.

III.8. Análisis sobre la constitucionalidad de normas impugnadas

A juicio de la accionante exige que se ejerza el control de constitucionalidad, con el advertido que en cada caso existen fundamentos, unas veces claros y precisos respecto de la norma constitucional con la que se pide contrastar y otras veces sin ninguna argumentación; por lo mismo, tomando en cuenta esta aseveración se examina lo siguiente:

III.8.1. El trabajo en el sistema de ejecución de penas

El art. 56 del CP, señala: “(Trabajo de mujeres, menores de edad y enfermos).- Las mujeres, los menores de veintiún años y los enfermos, no podrán ser destinados sino a trabajos dentro del establecimiento y de acuerdo a su capacidad”.

La accionante sostiene que dicha norma impide que las mujeres privadas de libertad desarrollen trabajos fuera del establecimiento carcelario o fuera del lugar donde se encuentren recluidas, a diferencia de los hombres que sí pueden hacerlo. La norma, además, señala la accionante, establece la necesidad que las mujeres, menores de veintiún años y enfermos sean

necesariamente calificados en su capacidad, situación que no acontece con los hombres; motivo por los cuales la norma vulneraría lo establecido en los arts. 8.II, 14.I y II, 109.I y “157.1” (sic) de la CPE.

En principio corresponde aclarar que este artículo se encuentra comprendido dentro del Título III del Libro Primero del Código Penal, relativo a las “Penas”, la cuales son enumeradas en su art. 26, señalando que son penas principales: “1) Presidio; 2) Reclusión; 3) Prestación de trabajo; 4) Días-multa” (las negrillas son nuestras). Asimismo, el Capítulo III del indicado Título, donde se ubica el artículo en cuestión, se refiere precisamente al “Cumplimiento y Ejecución de las Penas”, siendo así que varias disposiciones de ese Capítulo fueron derogadas o modificadas por la Ley de Modificaciones al Código Penal, Ley de Ejecución Penal y Supervisión; última norma que en su Título IX regula precisamente la ejecución de penas no privativas de libertad; y a partir de su art. 200, la ejecución de la pena de prestación de trabajo, definida como aquella consistente en la obligación del condenado de prestar su trabajo en actividades de utilidad pública, en beneficio de la comunidad, que no atenten contra su dignidad y estén de acuerdo a su capacidad.

De lo anterior se infiere entonces, que el art. 56 del CP, regula el trabajo de las mujeres, menores de edad y enfermos en los casos que a éstos se les aplique la pena de “Prestación de Trabajo”.

De hecho, a pesar que la accionante, menciona varios artículos de la Constitución Política del Estado, se limita a poner de relieve un diferente tratamiento respecto de los hombres sobre un distinto lugar de prestación de trabajo y más aún, una calificación, por lo que puede inferirse que aquella alude indirectamente al art. 14.I y II de la CPE (principio de igualdad y de no discriminación). Al respecto, el Órgano emisor de la norma (ahora Asamblea Legislativa Plurinacional), a través de su titular, hace notar en todo caso que debe observarse los derechos y garantías de la condenada o el condenado, y al establecer la prohibición de destinar trabajos, a la mujer, fuera del establecimiento (de trabajo) -no está en discusión si los hay, cuántos, dónde, etc.-, y de acuerdo a sus capacidades, no se advierte la imposición de un trato desigual, sino, al contrario, es una previsión legislativa positiva para beneficiar a la mujer, como una norma especial, como parte de la política de reinserción social, de acuerdo a sus capacidades.

Al respecto el tratamiento “diferente”, en razón de género, edad y salud con el objetivo de privilegiar bajo “criterios de diferenciación positiva”, en muchos casos, no es aplicado de forma equilibrada, pues se limita a un trato “paternal” y “proteccionista”, que restringe la “igualdad de oportunidades” en relación a otros derechos. En este sentido, el análisis de este artículo, bien podría dar lugar a concluir que la pena impuesta, al tratarse de una

mujer, más bien se agrava, al obligarles cumplir su trabajo dentro de dichos establecimientos.

Por lo tanto, desde una visión plural este artículo impide la materialización fáctica de la igualdad y la “restitución” de los derechos de las personas en razón de género, edad y salud, de manera que, aplicando el valor de la “complementariedad”, todo proceso de “igualación”, debe buscar el equilibrio entre la “protección” y la “restitución” efectiva de los derechos.

Por lo expuesto, es evidente que la norma impugnada, contenida en el art. 56 del CP, en los hechos y frente a una realidad en la que la mujer goza y debe gozar del derecho a la igualdad, sin que pueda darse lugar a un trato discriminatorio por razón de sexo, al igual que por la edad o el estado de salud, para prestar un trabajo que esté acorde a su capacidad en ejecución de la pena de prestación de trabajo, cuando sea posible, el art. 56 del CP, es inconstitucional.

III.8.2. Sobre el art. 58 del CP, referido a la detención domiciliaria

El art. 58 del CP determina: “(detención domiciliaria) Cuando la pena no excediera de dos años, podrán ser detenidas en sus propias casas las mujeres y las personas mayores de sesenta años o valetudinarias”.

La accionante sostiene que dicha norma exige a la mujer que para acceder a la detención domiciliaria, sea “en su propia casa”, exigencia que plantea eventualmente la imposibilidad de cumplir y que dicho criterio, el de la casa propia es “entregado a terceros” (sic), eliminándose el derecho de la mujer a elegir donde vivir, acusando la vulneración de los arts. 8.II, 14.I y II y 109.I de la CPE, sin mayor desarrollo o explicación.

Al respecto, el titular del Órgano emisor de la norma señala que bajo una interpretación extensiva de la norma, maximizando derechos y tomando en cuenta que el domicilio está en el lugar donde una determinada persona tiene su residencia principal, o ejercita su principal actividad, por lo que el derecho propietario es un elemento de análisis no fundamental.

La norma en cuestión inserta en el Capítulo III del cumplimiento y ejecución de las penas, del Título III relativo a las penas, otrora estaba destinada a otorgarse detención domiciliaria para los casos de poca gravedad y cuya pena no excediera los seis meses; sin embargo, tal previsión, en aplicación del precepto normativo establecido en la Disposición Final Quinta de la Ley de Ejecución de Penal y Supervisión, modificó tal entendimiento para aquellos casos en los que la pena es de dos años.

De hecho, el precedente normativo tenía su justificación con relación a la posibilidad de una “readaptación” del condenado mayor de sesenta años

o valetudinario y, en general, para las mujeres, al tratarse de una pena de tan corta duración, misma que -se entiende- derivaría de un delito no grave. La ampliación del tiempo señalado, en cambio, no precisamente obedece al criterio de la “readaptación” que de algún modo ha sido superado, sino, tiene que ver más con una política de endurecimiento de las penas y la superpoblación de los internos, cuyos fundamentos no son del caso analizar ahora.

En todo caso, el hecho que las condenadas o condenados se beneficien de esta previsión, no puede entenderse, de ninguna manera, ni siquiera a partir de una interpretación literal, que la frase “sus propias casas” se entienda por “inmuebles de su propiedad”, entendimiento que no tiene relación con la finalidad propuesta por la norma y, menos, con una forzada e irracional comparación sexista, puesto que la norma no puede entenderse sino como la exigencia de acreditar una morada o residencia; es decir, una vivienda en la que se ha residido o residirá de manera permanente, sea esta de su propiedad o no; por lo cual, no es evidente que la norma impugnada sea incompatible con la previsión del art. 14.II de la CPE, que prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada, entre otras, en razones de sexo, edad, condición económica o social.

Consiguientemente, el art. 58 del CP, según las modificaciones introducidas por la Disposición Final Quinta de la Ley de Ejecución Penal y Supervisión, es constitucional en el marco de una interpretación amplia, de manera que se maximice los derechos de las mujeres desde una visión restitutiva de la complementariedad.

III.8.3. Causales de atenuación honoris causa en el delito de alteración del estado civil

Los arts. 244 y 245 del CP, cuya constitucionalidad también ha sido impugnada en la presente acción constitucional, se encuentran en estrecha vinculación entre sí y se refieren a la alteración o sustitución del estado civil y sus condiciones atenuantes.

El art. 244 del CP, al momento de establecer los tipos penales relativos a la alteración o sustitución de estado civil, señala: “Incurrirá en reclusión de uno (1) a cinco (5) años: 1) El que hiciere inscribir en el Registro Civil una persona inexistente; 2) El que en el registro de nacimientos hiciere insertar hechos falsos que alteran el estado civil o el orden de un recién nacido; 3) El que mediante ocultación, substitución o exposición, aunque ésta no comporte abandono, dejare a un recién nacido sin estado civil, tornare incierto o alterare el que le corresponde; 4) La que fingiere preñez o parto, para dar a un supuesto hijo derechos que no le corresponden. Si el Oficial del Registro

Civil autorizare a sabiendas las inscripciones a que se refieren los incisos 1) y 2), la pena para él será agravada en un tercio”.

El art. 245 del CP, regula lo que denomina la atenuación por causa de honor, bajo el siguiente texto: “El que para salvar la propia honra o la de su mujer, madre, descendiente, hija adoptiva o hermana, hubiere incurrido en los casos de los incisos 2) y 3) del artículo anterior, será sancionado con la pena atenuada en una mitad. Si el hecho fuere cometido con el de amparar o ayudar a la alimentación, cuidado o educación del menor o incapaz, la pena se atenuará en una mitad, o no habrá lugar a sanción alguna, según las circunstancias”.

El art. 244 del CP, determina tipos penales destinados a proteger al bien jurídico de la familia, específicamente en su dimensión estado de filiación, que se compone en un correcto, veraz y público registro civil de las personas, al respecto, se evidencia que la norma glosada pretende proteger a la familia en su dimensión de núcleo elemental de la sociedad y del Estado, para ello resaltan los siguientes aspectos: a) El Legislador penal pretende precautelar la fe pública del Estado en el registro de las personas, para ello existe una corresponsabilidad entre los particulares que brindan la información a ser registrada y también el Oficial que la registra en nombre del Estado Plurinacional; b) El principio de verdad material en el registro identitario de las personas para satisfacerse requiere de la buena fe de particulares y los oficiales de registro civil, de ahí que los arts. 59.IV y 65 de la CPE prevén un principio de presunción iuris tantum en favor de los particulares que acuden al registro, en ese marco el Legislador penal ha determinado la punibilidad de la falsedad dolosa; y, c) El derecho a la identidad de un recién nacido, sólo puede garantizarse con la predisposición de sus progenitores quienes tienen el deber fundamental asistencial de registrar a sus hijos en los sistemas de registro civil, para garantizar la vigencia del derecho fundamental de toda niña y niño a la identidad y a la filiación (art. 59.IV de la CPE).

La fijación de la responsabilidad penal compete al Juez o Tribunal de Sentencia, el que debe considerar la existencia de ciertas circunstancias, al respecto los arts. 38 a 40 del CP, instituyen las atenuantes las cuales deben estar en estrecha relación con el concepto y fin de la pena, de ahí que las circunstancias modificantes de la responsabilidad penal deben ser analizadas y valoradas en relación al tipo penal en el cual inciden más aún si la circunstancia modificante es específica.

En el caso de la atenuación por causa de honor prevista por el art. 245 del CP, se tiene que la misma se da en dos escenarios distintos: 1) Para salvar la propia honra o la de su mujer, madre, descendiente, hija adoptiva o hermana; y, 2) Con el fin de amparar o ayudar a la alimentación, cuidado o educación

del menor o incapaz.

Sobre el primer supuesto atenuante, es menester señalar que la palabra honra tiene las siguientes acepciones según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española: i) Estima y respeto de la dignidad propia; ii) Buena opinión y fama, adquirida por la virtud y el mérito; y, iii) Pudor, honestidad y recato de las mujeres. Al respecto se evidencia que ésta atenuante se encuentra configurada sobre la base de un modelo social en el cual la mujer debía mantener una imagen de “puridad” ante todos; es decir, debía mantener una conducta sexual intachable pues en el caso contrario, se podía afectar su honra o la de su esposo, hijo, padre o hermano. En ese escenario de razonamiento paternalista y machista se instituyó la posibilidad de atenuar la pena emergente del delito de alteración de la verdad sobre filiación de un recién nacido o la ocultación que deje al recién nacido sin identidad con el objeto de salvar la honra de la mujer o del hombre por su relación parental con ella; de donde se evidencia un discurso modificante de la responsabilidad penal basado en el modelo social de una sociedad basada en prejuicios contra la mujer. Así se evidencia que: a) La causal atenuante sólo se aplica a la persona de sexo masculino como se evidencia de la redacción del art. 245 del CP; y, b) El parámetro modificatorio de la responsabilidad penal es el cuestionamiento de un libre ejercicio de las libertades de la mujer y no así del hombre, pues se evidencia un discurso de censura contra las mujeres por ejercer sus derechos sexuales y reproductivos.

Por otra parte, respecto a la “wawa” desde la cosmovisión de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, lo determina la madre, el padre, la familia y la comunidad; en su representación social, es la continuidad de los ciclos de la vida mediada por la “complementariedad”, “equilibrio” y “armonía”. Donde el “honor y honra” es común al conjunto de la familia, y esta mediada por la transparentación que tiene como finalidad garantizar el buen vivir en el sentido comunitario.

De lo dicho, se concluye que no es concebible que el honor, con las connotaciones descritas, prevalezca sobre el interés superior de la niña, niño y adolescente y desconozca los derechos reconocidos en la Constitución Política del Estado. En el mismo sentido, debe señalarse que de acuerdo al art. 64 de la CPE, los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en “complementariedad”, igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad; norma constitucional que se encuentra estrechamente vinculada a los derechos de las niñas, niños y adolescentes y que también estaría siendo desconocida por el art. 245 del CP.

Por lo señalado se evidencia un acto legislativo de discriminación en razón de género desde la perspectiva de la Constitución boliviana esgrimida en el Fundamento Jurídico III.2 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional. Así mismo cabe aclarar que la culpabilidad en la negación o alteración de la identidad de un recién nacido desde ningún punto de vista puede ser atenuada sobre la base de buscar eludir un prejuicio social; pues el legislador debe enfocar su tarea en la maximización de las esferas de libertad e igualdad y para ello las normas que emite deben estar encaminadas a evitar estigmas sociales o perjuicios contra el ser humano, no importando su origen, raza, sexo, religión y etcétera, en ese marco queda claro que la primera parte del art. 245 del CP, que señala: “El que para salvar la propia honra o la de su mujer, madre, descendiente, hija adoptiva o hermana, hubiere incurrido en los casos de los incisos 2) y 3) del artículo anterior, será sancionado con la pena atenuada en una mitad” (negrillas añadidas) es inconstitucional, por contravenir el art. 14.IV de la CPE.

Sobre el segundo elemento atenuante del art. 245; es decir, el referido a amparar o ayudar a la alimentación, cuidado o educación del menor o incapaz, se tiene que el mismo se constituye en un atenuante constitucionalmente necesario y admisible pues si bien el medio utilizado va contra la seguridad de los registros públicos la finalidad y propósito se aviene al espíritu asistencial de la Constitución vigente desde 2009, máxime si el hecho se comete con fines altruistas, toda vez que tiene como objeto el amparar o ayudar a la alimentación, cuidado o educación del menor o incapaz, correspondiendo por ende declarar su constitucionalidad.

III.8.4. Delitos contra los deberes de asistencia familiar: abandono de mujer embarazada

El artículo 250 del CP, sobre el “abandono de la mujer embarazada” establece que: “El que fuera de matrimonio hubiere embarazado a una mujer y la abandonare sin prestarle la asistencia necesaria, será sancionado con reclusión de seis (6) meses a tres (3) años” y en un segundo párrafo, que “La pena será de privación de libertad de uno (1) a cinco (5) años, si a consecuencia del abandono la mujer cometiere un delito de aborto, infanticidio, exposición o abandono del recién nacido, o se suicidare”.

La accionante alega que dicha norma es contraria a la Constitución Política del Estado, por cuanto el tipo penaliza únicamente la conducta de abandono de la mujer que no contrajo matrimonio, estableciendo una discriminación contra la mujer que estando casada y embarazada es abandonada por su marido.

De la lectura del ambos tipos, en primer lugar cabe señalar que, de acuerdo al

art. 250 del CP, el abandono de mujer embarazada se sanciona con la pena de reclusión de seis meses a tres años; en tanto que la sanción para el Abandono de Familia es de seis meses a dos años o multa de cien a cuatrocientos días; consiguientemente, es evidente que existiría un reproche penal menor a quien estando casado abandona a la mujer, aunque, la diferencia con relación al texto de la norma no es menor; en el caso en el que de manera explícita se impone una mayor sanción es para el caso en el que la mujer fuera de matrimonio se encuentra embarazada.

En el marco del principio de “igualdad”, que comprende no solo como un valor aplicable en la relación entre mujeres y hombres, sino también se puede ampliar a la “igualación” y “restitución” de derechos entre las propias mujeres, debido a la desigualdad económica y social que las diferencia. En este marco la norma penal debe garantizar la misma protección del abandono de mujer embarazada sea dentro o fuera del matrimonio. En este sentido corresponde declarar la constitucionalidad condicionada de dicha norma, siempre y cuando se entienda que la misma incluye al abandono de la mujer embarazada dentro del matrimonio.

En segundo lugar, es preciso señalar que el artículo objeto de análisis configura el delito sobre la base de la noción de “...abandono sin brindar asistencia...”, al respecto, este artículo debe ser comprendido en función del bien jurídico que protege; es decir, el deber de asistencia familiar, en el caso de una mujer en estado de gestación, este deber no precisa ser comprendido como la obligación que tiene el progenitor de permanecer físicamente en el mismo domicilio que la madre gestante, sino como la acción u omisión tendiente al desamparo de ésta, pues el estado gestacional importa una serie de requerimientos materiales, en los cuales no resultaría aceptable que el progenitor huya a su obligación de brindar apoyo en todas sus dimensiones, situación que no involucra una obligación de que el progenitor se quede en el mismo espacio físico, pues ello limitaría los derechos de éste de residir en el domicilio o en el lugar que este elija en atención del ejercicio de su derecho a la libertad de circulación vinculado con el libre desarrollo de su personalidad garantizados por el arts. 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 21.7 de la CPE, lo contrario significaría una intromisión en la vida privada de las personas inaceptable constitucionalmente. Asimismo, se debe establecer que limitando el derecho de circulación o libre tránsito del progenitor no se garantiza la necesaria asistencia ni el cumplimiento de los deberes de asistencia que requiere una mujer en estado de gravidez, en ese ámbito corresponde condicionar la constitucionalidad del art. 250 al eventual estado de desamparo en el que se dejare a la mujer en estado de gestación y no al cambio de domicilio o a la libre elección del progenitor de no cohabitar con la mujer en estado de gestación.

III.8.5. Sobre el art. 254 del CP

Antes de efectuar el análisis del caso concreto, se debe precisar que el art. 254 del CP, con relación al “HOMICIDIO POR EMOCIÓN VIOLENTA”, establece: “Quien matare a otra u otro en estado de emoción violenta excusable, será sancionada(o) con reclusión de dos (2) a ocho (8) años. Este tipo penal no procederá en caso de feminicidio”.

Como se puede advertir, el art. 254 del CP, fue modificado en su segundo párrafo en el que antes se señalaba que “La sanción será de dos (2) a ocho (8) años para el que matare a su ascendiente, descendiente, cónyuge o conviviente, en dicho estado”.

El tipo penal modificado de manera expresa establece que el homicidio por emoción violenta no procede en los casos de feminicidio, tipo penal que fue incorporado al Código Penal (art. 252 Bis), de acuerdo a lo dispuesto por el art. 84 de la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia.

Consecuentemente, es evidente que la norma impugnada por la accionante, ha sido modificada por una Ley posterior, sancionada y promulgada cuando la presente acción abstracta de inconstitucionalidad se encontraba siendo analizada por este Tribunal. Por tanto, conforme a la jurisprudencia constitucional glosada en el Fundamento Jurídico III.1 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional, no corresponde efectuar el juicio de constitucionalidad, pues la condición para el análisis de fondo de las normas consideradas inconstitucionales es que las mismas se encuentren vigentes o que su contenido no hubiere sido modificado por otra norma; último supuesto que aconteció en el caso analizado; toda vez que, la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia, no sólo modificó el art. 254 del CP, sino que además, lo hizo en los términos planteados por la accionante en la demanda, pues de manera expresa prohibió la procedencia del homicidio por emoción violenta en los casos de feminicidio.

Consiguientemente, no corresponde, en este punto, ingresar al análisis de fondo de la acción abstracta de inconstitucionalidad planteada, al resultar improcedente por los motivos antes explicados.

III.8.6. Infanticidio

El art. 258 del CP, sobre el infanticidio, prevé lo siguiente: “La madre que, para encubrir su fragilidad o deshonra, diere muerte a su hijo durante el parto o hasta tres días después, incurrirá en privación de libertad de uno (1) a tres (3) años”. La accionante, respecto al infanticidio, señala que el hecho

que la norma impugnada mencione como causal del infanticidio la “fragilidad o deshonra de la mujer”, incorpora un elemento de discriminación en razón de ser mujer, constituyendo un concepto anacrónico de nuestra legislación, extremo que vulnera los arts. 8.II, 14.I y II, y 109.I de la CPE.

De acuerdo a la doctrina del derecho penal, la vigencia de este tipo penal se justifica en cuanto a que de no existir el mismo, la conducta descrita por el art. 258 del CP, tendría que ser sancionada a través de las figuras penales previstas para el homicidio o inclusive asesinato, cuyas penas privativas de libertad prevén entre cinco a veinte y treinta años de presidio, respectivamente; lo cual resultaría excesivo y devendría en una abierta desproporcionalidad, tomando en cuenta las particularidades del tipo penal, en cuanto a considerar la situación especial por la que puede atravesar una mujer en el periodo puerperal, especialmente en el campo psicológico, debido a las circunstancias en que se haya podido producir el embarazo.

Bajo los principios y valores establecidos en la Constitución que llevan al Vivir Bien (Suma Qamaña), el Estado asume y promueve los valores igualdad, dignidad, reciprocidad, respeto, complementariedad, muchos de ellos inspirados en los saberes de las naciones y pueblos indígena originario campesinos. En este nuevo marco constitucional, no es permisible en uso del lenguaje colonial de “inferiorización” de las mujeres, catalogadas en términos anacrónicos como “fragilidad” y “deshonra” vinculadas al género femenino, lo cual rompe con el valor constitucional de la complementariedad desarrollado en la primera parte del presente fallo, razonamientos en base a los cuales se concluye que los conceptos de “fragilidad o deshonra” a que hace alusión el tipo penal del art. 258 del CP, contienen en su concepción una fuerte carga patriarcal; en el sentido de que las mujeres, por ser tales, deben observar ciertos patrones “apropiados” de conducta, sustentando ello en una supuesta inferioridad de la mujer con relación al varón, donde a diferencia de lo que ocurre con los hombres, la transgresión de esos patrones de conducta pueden merecer un mayor “reproche social”, lo cual muchas veces ha quedado trasuntado en el ordenamiento jurídico, como ocurre con el precepto legal que ahora analizamos, que deviene de falsos estereotipos, en cuanto a que la mujer por “naturaleza” está destinada fundamentalmente a la maternidad y al cuidado de la familia, de donde nace la “exigencia” de que ésta socialmente se conduzca con ciertos criterios de moralidad que no la expongan al ultraje o descrédito del conglomerado social. En ese contexto, el sentido de esa norma contraviene que lo que ahora se propugna y se construye es “Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos...” (Preámbulo de la CPE), sustentado, entre otros, en los valores de igualdad, equidad social y de género, buscando precisamente romper en lo institucional, aquellas concepciones sobre una pretendida subordinación

de la mujer, de donde los conceptos de “fragilidad” y “deshonra” vinculados a la conducta de la mujer o más propiamente a la de la madre, previstas en el art. 258 del CP, resultan incompatibles con la Constitución Política del Estado, que proclama el principio de igualdad y equidad de género.

Consecuentemente, la frase “...para encubrir su fragilidad o deshonra...” (las negrillas son nuestras) contenida en el art. 258 de CP, es inconstitucional por ser contrarios a los nuevos valores constitucionales fundamentados precedentemente.

III.8.7. El aborto como conducta tipificada penalmente

El art. 263 del CP, sobre el “aborto” establece que el que causare la muerte de un feto en el seno materno o provocare su expulsión prematura, será sancionado: 1) Con privación de libertad de dos (2) a seis (6) años, si el aborto fuere practicado sin el consentimiento de la mujer o si ésta fuere menor de diez y seis años (16), 2) Con privación de libertad de uno (1) a tres (3) años, si fuere practicado con el consentimiento de la mujer, 3) Con reclusión de uno (1) a tres (3) años, a la mujer que hubiere prestado su consentimiento. Añade que la tentativa de la mujer, no es punible.

La accionante aduce que el artículo en cuestión establece una “presunción dolosa” en la realización del aborto y sanciona a la mujer “...que en pleno ejercicio de sus derechos reproductivos, consagrados por el artículo 66 constitucional, decide realizar la interrupción voluntaria de su embarazo en condiciones de seguridad y antes de las doce semanas de embarazo (...) obligando de esta forma a las mujeres bolivianas a tener que recurrir a abortos realizados en condiciones de insalubridad y clandestinidad”.

La accionante plantea la despenalización del aborto, sustentando su pretensión en el art. 66 de la CPE; en virtud del cual “...la mujer adquiere el pleno derecho a decidir la interrupción voluntaria del embarazo” planteando al mismo tiempo que los organismos de la salud pública “...regulen las condiciones sanitarias y los establecimientos de salud” en los que el aborto debe ocurrir, fundando además su posición, en la incidencia que tendría la penalización del aborto sobre el derecho a la salud de las mujeres, ante el elevado índice de mortalidad materna derivada de las complicaciones obstétricas de los abortos en condiciones inseguras, apoyando su posición en informes estadísticos de diferentes organismos internacionales.

Por su parte el titular del Órgano emisor de la norma impugnada establece una presunción dolosa en la realización del aborto, ya que los tipos penales únicamente describen una conducta supuesta, como el caso de todos los

tipos penales, atribuyéndole una sanción privativa de libertad y, sobre el ejercicio de sus derechos reproductivos, éste permitiría a la mujer, abortar en condiciones de seguridad y antes de las doce semanas de embarazo, extremos que no se hallan regulados en norma alguna; por lo que, si bien es cierto que la Norma Suprema garantiza los derechos sexuales y reproductivos de todas las ciudadanas y todos los ciudadanos, el art. 66 de la CPE, no establece el derecho reproductivo como el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo; por lo cual, el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos no implican el derecho al aborto.

Para analizar este tema, y en el marco del pluralismo jurídico, es necesario partir tanto de la cosmovisión de los pueblos indígena originario campesinos respecto a la vida y su grado de protección, así como la protección constitucional de la que goza dicho derecho y su consideración por el derecho internacional.

Al respecto, cuando se efectuó la descripción de la diversidad de visiones sobre la “vida”, “muerte” y el “aborto”, haciendo énfasis en la construcción de pautas de interpretación plural, que tome en cuenta las concepciones y vivencias de las naciones y pueblos indígena originario campesinos; en este sentido, se pudo analizar que el aborto es una situación que deviene desde la colonia y que esta vinculado con el sometimiento y exclusión histórica al que ha sido sometida las naciones y pueblos indígenas, en especial las mujeres indígenas, que realizaban “abortos masivos” frente a las violaciones y ultrajes que sufrían, esta realidad se extiende a la República y consiguientemente a la actualidad convirtiéndose en una problemática social que al mismo tiempo afecta los derechos de las mujeres. En este sentido corresponde ponderar si la penalización del aborto constituye una medida idónea y necesaria para precautelar la vida y restituir el equilibrio y armonía que sustenta el nuevo paradigma del “vivir bien” (suma qamaña).

En este sentido, desde la cosmovisión indígena originaria campesina, la vida se genera desde el principio de la dualidad, vitalidad, energía y movimiento en el cosmos; desde esta lógica, la vida no es aislada del cosmos, es creación misma de la pacha; por tanto, el principio de “vitalidad” implica la perpetuidad constante de la vida “sin inicio ni fin”. De ahí que se rescata el carácter integral y la visión de “totalidad” respecto a la “vida” en un sentido amplio. A partir del cual no se concibe a la vida integralmente, ligada al conjunto de la comunidad humana y la naturaleza, en este sentido cuando se protege la vida de un ser en proceso de gestación, no puede ser tratado en forma desligada de la “vida” de la madre o mujer que a su vez es parte de la comunidad.

En este mismo sentido, es preciso desarrollar el “derecho a la vida” desde

el derecho internacional de los derechos humanos. De la revisión del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ratificado por Ley 2119 de 11 de septiembre de 2000, en su art. 6 señala que el derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho esta protegido por ley.

Por su parte la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por nuestro Estado mediante la Ley 1430 de 11 de febrero de 1993, establece en su art. 4.I que: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley, y en general, a partir del momento de la concepción...”.

Respecto a la citada disposición, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se ha referido sobre los alcances de los derechos a la vida, en el caso 2141 Baby Boy Vs. Estados Unidos de América, oportunidad en la que afirmó sobre la base de los antecedentes legislativos de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre así como de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que no era posible interpretar que tales instrumentos conferían un derecho absoluto a la vida desde la concepción (Resolución 23/81). Al respecto, cabe recordar que la Comisión de Derechos, Deberes y Garantías de la Asamblea Constituyente debatió dos propuestas referidas al tema, la que reconocía la vida desde la concepción y la que no especificaba el momento desde el cual se consideraría dicho derecho, propuesta que resulto incorporándose en la ley fundamental vigente.

En ese marco de análisis, conviene también recordar que uno de los elementos fundantes del Estado boliviano conforme al art. 1 de la CPE, es el de la “pluralidad” en lo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, y que en virtud al principio de dignidad alcanza a los pensamientos, opiniones, creencias religiosas y/o espirituales, cosmovisiones de forma que cada uno de ellos esté protegido por la Constitución Política del Estado; sin embargo, no es posible que este Tribunal a través de acciones constitucionales imponga un determinado tipo de moralidad o una concepción de lo bueno o lo malo, constituyéndose ello en un asunto a ser resuelto en el fuero interno de cada persona pero que no puede imponerse por el Estado y sus Órganos.

Efectuadas dichas precisiones debe hacerse notar que el art. 263 del CP, entiende que el bien jurídico protegido en el delito de aborto es el derecho a la vida del feto, por ello sostiene que: “El que causare la muerte de un feto en el seno materno o provocare su expulsión...”, punto sobre el que no cabe mayor debate.

En efecto, nuestra Ley Fundamental en su art. 15 establece que: “Toda persona tiene derecho a la vida...”, es en este marco que debe ser interpretado el art. 1.II del Código Civil (CC), cuando al desarrollar dicha temática sostiene

que: “Al que está por nacer se lo considera nacido para todo lo que pudiera favorecerle, y para ser tenido como persona basta nacer con vida”; es decir, un feto tiene reconocido un derecho a la vida o al menos en la potencialidad de ser perfeccionada con el nacimiento, pese a ello tiene una valoración menor que el reconocido a una persona nacida viva, es así que, por ejemplo, el art. 141.I de la CPE, establece que: “La nacionalidad boliviana se adquiere por nacimiento o por naturalización” de forma que los concebidos no nacidos en el Estado Plurinacional de Bolivia todavía no son considerados como nacionales, lo que se denota en la realización del censo en la cual no son contabilizados.

En este marco, este Tribunal considera que la vida y todo lo que potencialmente pueda generarla se encuentra protegida por nuestra Ley Fundamental; así, el Preámbulo de la Constitución Política del Estado establece que: “Poblamos esta sagrada Madre Tierra con rostros diferentes, y comprendimos desde entonces la pluralidad vigente de todas las cosas y nuestra diversidad como seres y culturas” (el resaltado es nuestro), mientras que el art. 33 de la CPE, establece que: “Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente” (negritas añadidas), de donde se extrae que la protección de la vida se extiende incluso a aquella que no sea considerada humana como por ejemplo la vida animal y vegetal.

Respecto al ser humano, la protección a la vida es gradual y se va incrementado desde la conjugación primaria del óvulo y espermatozoide denominado huevo o cigoto hasta el nacimiento; es decir, que mientras más se aproxime a una célula su protección jurídica disminuye pero de ninguna manera desaparece y en la medida en la que se desarrolle y se vaya asemejando a un ser humano la protección jurídica paulatinamente se va incrementando; vale decir, que un feto goza de la protección que emana de la Constitución Política del Estado y las leyes aunque en menor proporción que la que se otorga a la persona nacida.

Así y respecto a la valoración social del embrión implantado que da lugar a la protección jurídica puede observarse lo siguiente:

- El aborto tiene una pena inferior al homicidio; lo que conlleva a que, el art. 266 del CP, admite el aborto cuando “...hubiere sido practicado con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre...”; es decir, se da prevalencia a la vida de la madre que ya generó relaciones intersubjetivas y de afectividad sobre la vida del nasciturus lo que ya devela una existencia en nuestro ordenamiento jurídico de una despenalización parcial. En general,

la protección del embrión implantado se la efectúa a través de la madre gestante mediante la inamovilidad laboral desde el embarazo y en atención a la protección incremental de forma posterior mediante subsidios; sin embargo, en ciertas circunstancias su protección jurídica puede colisionar con el derecho de la mujer a disponer de su propio cuerpo conforme sostiene la accionante; empero, este Tribunal entiende que nuestra Constitución Política del Estado no cobija un supuesto derecho al aborto ni este puede instaurarse como un método de salud reproductiva.

En efecto un embrión implantado no puede considerarse como propiedad de la mujer y por tanto no es de libre disposición -no se vende, no tiene precio- debido a que:

- Tiene la potencialidad de generar una persona y por tanto cuenta con protección constitucional autónoma a la protección de los derechos de la mujer lo que posibilita y obliga a su ponderación.
- Un embarazo per se y siempre y cuando sea fruto de una decisión libre no implica una amenaza al derecho a la salud de la mujer y tampoco puede equipararse a una enfermedad ni a una amenaza a la integridad personal o trato cruel, inhumano o degradante. Ahora bien, este Tribunal es consciente que la educación sexual sigue siendo un tabú en nuestro país, por ello corresponde exhortar a las autoridades respectivas se asuman políticas públicas que coadyuven a la educación sexual como parte de una posible solución al problema integral.

De lo expuesto este Tribunal Constitucional Plurinacional concluye que un aborto incondicional y en todas las etapas de desarrollo del embrión no es constitucionalmente admisible y que el generar una política de protección constitucional al derecho a la vida del embrión implantado es una causa suficiente para que el Órgano Legislativo pueda utilizar todo tipo de políticas públicas necesarias para su protección lo que alcanza de manera obligatoria al derecho penal en las fases más avanzadas del desarrollo del embrión aspecto que provoca la declaratoria de constitucionalidad del art. 263 del CP, en los términos expuestos precedentemente.

Respecto al aborto seguido de lesión o muerte, el art. 264 del CP, dispone que cuando el aborto con el consentimiento de la mujer fuere seguido de lesión, la pena será de privación de libertad de uno a cuatro años; y si sobreviniere la muerte será agravada en una mitad y que, cuando del aborto no consentido resultare una lesión, se impondrá al autor la pena de privación de libertad de uno a siete años; si ocurriere la muerte, se aplicará la privación de libertad de dos a nueve años.

Por su parte el art. 265 del citado Código, señala que si el delito fuere

cometido para salvar el honor de la mujer, sea por ella misma o por terceros, con consentimiento de aquélla, se impondrá reclusión de seis meses a dos años, agravándose la sanción en un tercio, si sobreviniere la muerte.

Al respecto, la accionante se limita a señalar que ambas normas relativas al aborto seguido de lesión o muerte y aborto honoris causa, parten del desconocimiento de la mujer en su derecho a la interrupción voluntaria del embarazo, debiendo ambas instituciones ser reguladas en el ámbito de la salud pública y no del derecho penal. El titular del Órgano emisor de la norma, hace notar que la accionante solamente incluye nominalmente la impugnación de los artículos mencionados; por lo que, no hubo la debida fundamentación, lo que es evidente; en consecuencia, al no existir cargos de constitucionalidad a los arts. 264 y 265 del CP, corresponde declarar la improcedencia de la acción interpuesta a dichas normas por falta de carga argumentativa.

III.8.8. Aborto impune

El art. 266 del CP, también cuestionado, determina que cuando el aborto hubiere sido consecuencia de un delito de violación, rapto no seguido de matrimonio, estupro o incesto, no se aplicará sanción alguna, siempre que la acción penal hubiere sido iniciada. Punto seguido prevé que tampoco será punible si el aborto hubiere sido practicado con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no podía ser evitado por otros medios, para finalmente señalar que en ambos casos, el aborto deberá ser practicado por un médico, con el consentimiento de la mujer y autorización judicial en su caso.

Para analizar este tema, es preciso remitirnos al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y al Comité de Derechos Humanos; estableciendo, a los Estados que tienen la obligación positiva de garantizar a las mujeres víctimas de violación, incesto o prácticas análogas y en particular a las niñas y adolescentes, que enfrenten embarazos no deseados, el acceso a servicios de salud sexual y reproductiva en virtud a los derechos a la vida, la salud, la integridad personal, social y sexual, la autonomía reproductiva, el libre desarrollo de la personalidad de la mujer, así como el principio de dignidad humana.

El Estado parte debe garantizar que las mujeres víctimas de una violación que decidan interrumpir voluntariamente su embarazo tengan acceso a servicios de aborto seguros y eliminar cualquier impedimento innecesario a los mismos. El Comité se remite al contenido de las recomendaciones dirigidas al Estado parte por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra

la Mujer (CEDAW/C/BOL/CO/4, párrs. 42 y 43). El Comité contra la Tortura insta al Estado parte a evaluar los efectos de la legislación vigente, muy restrictiva en materia de aborto, sobre la salud de las mujeres.

En ese sentido, el Comentario 28 del Comité de Derechos Humanos a tiempo de manifestar que los Estados partes deberán presentar informes sobre el derecho a la vida, señaló que: "...deberán proporcionar información sobre las medidas que hubiesen adoptado para ayudar a la mujer a prevenir embarazos no deseados y para que no tengan que recurrir a abortos clandestinos que pongan en peligro su vida".

Asimismo, el mismo Comité ha manifestado su preocupación respecto a las leyes restrictivas que penalizan el aborto instando a los Estados ha permitirlo en casos en los que, sean resultado de una violación o incesto y señalando que los límites al acceso a los abortos legales resultan violación a los tratados internacionales de derechos humanos.

En cuanto a jurisprudencia comparada, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Aydin c/ Turquía* dispuso que en tanto se ha establecido que la violación constituye una forma de tortura en sí misma, la cual ocasiona dolor y sufrimiento severos, no existe duda acerca de la necesidad de proveer servicios de aborto como parte de las obligaciones de protección a las víctimas de violencia sexual y de similar forma en el caso *MC c/ Bulgaria* que las demoras injustificadas o las barreras procesales para acceder a la justicia o a los servicios médicos constituyen una violación al Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Al respecto, en las últimas recomendaciones del Comité contra la Tortura (CAT/C/BOL/CO/2), de 14 de junio de 2013, se observo con preocupación que el Código Penal en su art. 266 (aborto impune) impone la obligación de obtener una autorización judicial a las mujeres víctimas de una violación que deciden interrumpir su embarazo. Dicho requisito, según las informaciones recibidas por este Comité sobre objeción de conciencia en la judicatura, supone en muchos casos un obstáculo insalvable para las mujeres en esta situación que se ven forzadas a recurrir a abortos clandestinos, con los consiguientes riesgos para su salud (arts. 2 y 16).

Por otro lado, desde la concepción indígena originaria campesina, bajo el principio del "Qhapaj ñan", camino de vida noble esta íntimamente relacionada con el "thaki" que significa camino, es el rumbo y el destino por donde deben recorrer cada uno de los elementos del cosmos, es también el camino de la naturaleza humana, camino que es perfectible, como todo elemento de la naturaleza esta sometido a que unas veces puedes salirse del camino cíclico que es posible restituirse nuevamente al thaki y continúan la

vida. La gran virtud de todo ello se remedia con la vuelta al camino noble u órbita por donde nuevamente se vuelve la vida el equilibrio y la armonía y así la pacha es infinita, la naturaleza humana es réplica de la naturaleza cósmica; por lo que, el aborto de forma natural es concebida desde tiempos inmemoriales como una parte de la naturaleza y en las condiciones actuales de la sociedad moderna el aborto es semejante a las condiciones adecuadas de una tierra fértil, cuando una mujer no ha logrado generar condiciones internas y externas para reproducir la vida, en ello será posible concebir el aborto como una forma de aborto permisible, para ello es importante que la comunidad la sociedad conozca y está a su vez se restituya en estas condiciones el aborto seguro, conforme se desarrolló en el Fundamento Jurídico III.5. de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.

En virtud a lo expuesto, se considera que la frase “siempre que la acción penal hubiere sido iniciada” del primer párrafo del art. 266 del CP, así como la frase “autorización judicial en su caso” contenidas en el último párrafo de la citada norma, constituyen disposiciones incompatibles con los derechos a la integridad física, psicológica y sexual, a no ser torturada, ni sufrir tratos crueles, inhumanos, degradantes o humillantes, a la salud física y a la dignidad en sus componentes al libre desarrollo de la personalidad y autonomía de las mujeres, consagrados en los arts. 15, 18 y 22 de la CPE.

Al respecto, se deja claramente establecido además, que a efectos de la vigencia y eficacia de esta previsión normativa desde y conforme a la Norma Suprema, la misma deberá ser interpretada en sentido de que no será exigible la presentación de una querrela, ni la existencia de imputación y acusación formal y menos sentencia. Será suficiente que la mujer que acuda a un centro público o privado de salud a efecto de practicarse un aborto -por ser la gestación producto de la comisión de un delito-, comunique esa situación a la autoridad competente pública y de ese modo el médico profesional que realizará el aborto tendrá constancia expresa que justificará la realización del aborto.

De esta forma se evitará que frente a una eventual dilación en los procedimientos judiciales, se puedan poner en riesgo la protección de los derechos de la mujer embarazada a su libertad o dignidad y resulte tardía o innecesaria.

Sobre la frase: “...rapto no seguido de matrimonio...”, es una figura íntimamente vinculada al art. 317 del CP, que señalaba que: “No habrá lugar a sanción, cuando los imputados, en los casos respectivos, no teniendo impedimento alguno, contrajeran matrimonio con las víctimas, siempre que existiera libre consentimiento, antes de la sentencia que cause ejecutoria” norma que fue derogada por la Ley 348, Integral para Garantizar a las Mujeres

una Vida Libre de Violencia en la Disposición abrogatoria y derogatoria Primera que sostiene: “Se derogan los Artículos 308 Ter (Violación en Estado de Inconsciencia), 314 (Rapto Impropio), 315 (Con Mira Matrimonial), 316 (Atenuación), y 317 (Disposición Común), del Código Penal”; por consiguiente, la condición de que el rapto no hubiera sido seguido de matrimonio no debe ser mantenida en el Código Penal al haber sido expulsado el art. 317 del Código Penal, norma penal que era el sustento de la condición contenida en el art. 266 del CP.

En consecuencia, es preciso aclarar que el rapto no seguido de matrimonio, no se constituye ya en un presupuesto para determinar el aborto impune, por cuanto -se reitera- el art. 317 del CP, que era el sustento de dicha frase, ha sido expulsado del ordenamiento jurídico por la Ley 348.

En ese orden, la norma impugnada es constitucional en tanto se supriman las frases “...siempre que la acción penal hubiere sido iniciada” y “...y autorización judicial en su caso”, en los marcos de interpretación establecidos en el presente acápite. En ese sentido la interrupción del embarazo, debe estar sujeta únicamente al consentimiento de la mujer y que necesariamente debe ser asumido por un médico que efectuara el aborto, para garantizar la vida de la mujer en los casos que corresponda.

III.8.9. Sanción a la práctica habitual de aborto

El art. 269 del CP, refiere, el que se dedicare habitualmente a la práctica de aborto, incurrirá en privación de libertad de uno (1) a seis (6) años. La accionante sostiene que la norma aludida resulta contraria a la Constitución Política del Estado porque sanciona a profesionales de la salud que prestan servicios requeridos por mujeres que ejercen plenamente sus derechos reproductivos, obligándolas a practicarse abortos en condiciones de clandestinidad e insalubridad.

El titular del Órgano emisor de la norma una vez más refiere que el art. 66 de la CPE, no implica desde ningún punto de vista un derecho al aborto, ya que se debe aclarar que el Estado Plurinacional de Bolivia tiene como uno de sus pilares fundamentales el respeto a la vida.

El derecho a la vida se encuentra reconocido en la Constitución Política del Estado así como en los instrumentos internacionales; por lo que, como se ha examinado anteriormente, al haber el legislador previsto que el aborto no ha incurrido en el establecimiento de una figura penal contraria a la Constitución, de ahí que, en ese mismo contexto, es que el legislador sanciona al que practica el aborto con o sin consentimiento de la mujer.

En ese orden no es evidente que la norma esté dirigida a sancionar en exclusiva a los profesionales médicos, sino a cualquiera que incurra en el delito mencionado, cuanto más si se la hace de manera recurrente y peor si, de no haber causas de inimputabilidad, se comprobare que una dedicación continua e ilícita dedicada a la práctica del aborto, lo que indica que la norma es constitucional; sin embargo, en el marco de los fundamentos expuestos en este fallo, debe interpretarse el art. 269 del CP, en sentido que la práctica habitual del aborto está referida a la causación de la muerte de un feto en el seno materno o la provocación de su expulsión, cuando dichas acciones son efectuadas fuera de los supuestos desarrollados legalmente, previstos en el art. 266 del CP, precedentemente analizado.

III.8.10. Juicio de constitucionalidad de los arts. 315 y 317 del CP

“ARTÍCULO 315.- (Con mira matrimonial). El que con violencia, amenazas o engaños substrajere o retuviere a una persona con el fin de contraer matrimonio, será sancionado con reclusión de tres (3) a diez y ocho (18) meses”.

“ARTÍCULO 317.- (Disposición común). No habrá lugar a sanción cuando los imputados, en los casos respectivos, no teniendo impedimento alguno contrajeran matrimonio con las víctimas siempre que existiera consentimiento, antes de la sentencia que cause ejecutoria”.

Es necesario señalar que los arts. 315 y 317 del CP han sido expulsados del ordenamiento jurídico, en virtud a lo previsto en la PRIMERA de las Disposiciones abrogatorias y derogatorias de la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia, que establece:

“PRIMERA. Se derogan los Artículos 308 Ter (Violación en Estado de Inconsciencia), 314 (Rapto Impropio), 315 (Con Mira Matrimonial), 316 (Atenuación), y 317 (Disposición Común), del Código Penal”

En consecuencia, al haber sido derogadas ambas normas a través de una Ley posterior, sancionada y promulgada cuando la presente acción abstracta de inconstitucionalidad se encontraba siendo analizada por este Tribunal, no es posible efectuar el juicio de constitucionalidad; pues, de conformidad a la jurisprudencia constitucional vigente, la condición para el análisis de fondo de las normas consideradas inconstitucionales es que las mismas se encuentren vigentes, lo que no acontece en el caso analizado; toda vez que, se reitera, la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia, derogó los arts. 315 y 317 del CP; consiguiente, corresponde

declarar la improcedencia de la acción de inconstitucionalidad con relación a dichas disposiciones legales por los motivos antes explicados.

POR TANTO

La Sala Plena del Tribunal Constitucional Plurinacional; en virtud a la autoridad que le confieren la Constitución Política del Estado Plurinacional y el art. 12.1 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, resuelve:

1º Declarar la INCONSTITUCIONALIDAD del art. 56 del CP; el primer párrafo del art. 245 del CP y de la frase “por causa de honor” del epígrafe de dicho artículo; de la frase “...para encubrir su fragilidad o deshonra...” del art. 258 del CP y de las frases “...siempre que la acción penal hubiere sido iniciada” del primer párrafo y “...y autorización judicial en su caso”, del párrafo tercero del art. 266 del CP y manteniendo incólume en lo demás el citado artículo, conforme el procedimiento de denuncia establecido en el Fundamento Jurídico III.8.8 del presente fallo.

2º Declarar la CONSTITUCIONALIDAD de los arts. 58, 250 y 269, del CP, sujetos a una interpretación plural en los marcos previstos en el presente fallo.

3º Declarar la CONSTITUCIONALIDAD de los art. 263 del CP, en los términos expuestos en el Fundamento Jurídico III.8.7 de esta Resolución. 4º Declarar la IMPROCEDENCIA de la presente acción respecto a los arts. 254, 264, 265, 315 y 317 del CP.

5º Exhortar a la Asamblea Legislativa Plurinacional, para que atendiendo a la interpretación efectuada en el fundamento Jurídico III.8.7 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional, en el ámbito de sus competencias y las recomendaciones de los organismos internacionales en el marco de la progresividad de los derechos de la mujer, desarrollen normas que garanticen el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos conforme a lo establecido en el art. 66 de la CPE, y que las mismas coadyuven a resolver los abortos clandestinos.

6º Al Órgano Ejecutivo, exhortar priorice y ejecute políticas públicas educativas y de salud destinadas a la difusión, protección, atención, de los derechos sexuales y reproductivos de la mujer, que puedan contrarrestar y/o disminuir las tasas de mortalidad de las mujeres por causa de los abortos clandestinos, para la protección de la vida entendida desde la visión intercultural en el Estado Plurinacional, desarrollando para ello las siguientes acciones:

· Programas de apoyo social a favor de madres solteras. · Desarrollo de una política estatal de educación en reproducción sexual. · Programas de apoyo

económico y social a padres de hijos de enfermedades congénitas. · Mejorar de manera urgente las políticas y trato a los huérfanos y generar políticas de adopción y programas, incluso cuando alcanzan la mayoría de edad.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

No intervienen las Magistradas, Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños, Dra. Mirtha Camacho Quiroga, Dra. Neldy Virginia Andrade Martínez, por ser de voto disidente; tampoco interviene la Magistrada Soraida Rosario Chánez Chire, por encontrarse con goce de vacación, habilitándose al Magistrado, Dr. Zenón Hugo Bacarreza Morales, en suplencia legal.

Fdo. Dr. Ruddy José Flores Monterrey

PRESIDENTE

Fdo. Efren Choque Capuma MAGISTRADO

Fdo. Tata Gualberto Cusi Mamani MAGISTRADO

Fdo. Dr. Zenón Hugo Bacarreza Morales MAGISTRADO

