

UN PUNTO A FAVOR DE LA VIDA EN BOLIVIA: ¿CUAN CIERTO?

Rocío A. Gómez¹

COMIENZO DEL “TIEMPO DE CAMBIO”

El 15 de marzo de 2012, la diputada del gubernamental Movimiento Al Socialismo (MAS), Patricia Mancilla, presentó ante el Tribunal Constitucional Plurinacional² (TCP) de Bolivia una acción de inconstitucionalidad sobre varios artículos del Código Penal, cinco de ellos -263, 264, 265, 266 y 269-, donde se penaliza el aborto bajo distintas acciones.

La diputada impulsó esta acción, inspirada en las promesas que el Presidente Evo Morales realizó al comenzar su mandato presidencial en el año 2006, en el marco de lo que se llamó “revolución democrática y cultural” o “proceso de cambio”, que tenía entre sus fines eliminar cualquier condición de exclusión o desigualdad entre hombres y mujeres. El pretendido cambio, no dio tregua al derecho a la vida.

El debate integrado por los jueces de dicho Tribunal no fue una tarea sencilla. El mismo, duró casi un año desde que se presentó dicha acción hasta que finalmente se dio a conocer la postura definitiva, el 5 de febrero de 2014.

PLANTEOS Y RESPUESTAS

El art. 263³ del Código condena a quien causa la muerte de un feto en el vientre materno, o provoca su expulsión prematura; previendo a su vez agravantes según la edad de la mujer y si media o no consentimiento de la misma. El art. 264, por su parte, reprime el aborto seguido de lesión para la madre, y agrava la figura en caso de que no haya mediado su consentimiento. Por último, el art 265, prevé la sanción del aborto denominado *honoris causa*, el cual siendo cometido por la mujer o por terceros se realiza para salvaguardar el honor de la misma.

¹ Estudiante de Derecho en la Universidad de Mendoza. Diplomatura en Derechos Humanos por American University “Summer Human Rights Program”, 2012. Beneficiaria de la Beca “Collegiate Academy” por Alliance Defendig Freedom 2013. Cooperadora del Proyecto “Defendiendo el Derecho Humano a la Vida” en conjunto con Americans United for Life, 2014.

² Mediante el Decreto Supremo N° 0048 del 18 de Marzo de 2009, el Gobierno de Bolivia determinó el cambio de la denominación del País de Bolivia por “Estado Plurinacional de Bolivia”. Esta nueva designación implica que los organismos públicos deban llevar la misma calificación de “Plurinacional”. Ver los motivos del cambio en: <http://cejis.org/estado-plurinacional-de-bolivia/>

³ Ver artículos completos: http://www.oas.org/juridico/spanish/gapeca_sp_docs_bol1.pdf

La razón de inconstitucionalidad que esgrimió la diputada en torno a estos artículos fue que los mismos irían en contra del art. 66⁴ de la Constitución Nacional donde se establecen los derechos sexuales y reproductivos para hombres y mujeres. El mismo artículo establece que *“Se garantiza a las mujeres y a los hombres el ejercicio de sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos.”*

A este respecto dicho Tribunal consideró 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.”*⁵

Asimismo, declaró que *“la vida (...), se encuentra protegida por nuestra Ley Fundamental; así 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.”*⁶

Luego de exhortar a las autoridades a preocuparse más por la educación sexual, como parte de una posible solución al problema, se concluyó que *“un aborto incondicional y en todas las etapas del 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, aspectos que provocan la declaratoria de la constitucionalidad del art. 263 del CP (...).”*⁷ La corte no encontró fundamentos para modificar los artículos 263, 264 y 265.

Sin embargo, respecto del art. 266, la Corte entendió que era necesaria una modificación. El mismo, trata los distintos casos de abortos legales o llamados “impunes”. Para dichos casos se prevé que el aborto sea practicado por un médico, mediando el consentimiento de la mujer y autorización judicial. Los casos contemplados son:

- 1. 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.*
- 2. 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 se este peligro no podía ser evitado por otros medios.*

⁴ Ver Constitución Nacional <http://consuladoboliviano.com.ar/portal/node/119>

⁵ Ver SENTENCIA CONSTITUCIONAL Plurinacional 0206/2014 -Sucre, 5 de febrero de 2014- <http://www.tcpbolivia.bo/tcp/index.php>

⁶ Ídem.

⁷ Ídem.

En relación al inc. 1º, la diputada entiende que es inconstitucional la necesidad de interponer una acción penal por los delitos enumerados, a su criterio bataría *“con la sola denuncia de los mencionados delitos”*⁸

En relación al inc. 2º, la diputada entendió que *“para que el mencionado inciso sea constitucional deberá interpretarse 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, no siendo necesaria la intervención de ningún tercero, sea este fiscal o juez.”*⁹

Este artículo fue el único, dentro de los referidos al aborto, al cual el Tribunal concedió las modificaciones pretendidas, reconociendo la inconstitucionalidad del mismo. A este respecto, se expidió diciendo que tanto el *inicio de la acción judicial* prevista en el inc. 1º, como la *autorización judicial* prevista para los dos casos de aborto impune, se trata de *“disposiciones incompatibles con los derechos a la integridad física, psicológica, y sexual, a no ser torturada, no sufrir tratos crueles o inhumanos, degradantes o humillantes a la salud física y a la dignidad en sus componentes, al libre desarrollo de la personalidad u autonomía de las mujeres como está establecido en el artículo 15, 18 y 22 de la Constitución.*

*Consecuentemente, para dar plena vigencia a la Norma Suprema, dicho artículo deberá interpretarse de modo que no sea exigible la presentación de una querrela, ni la existencia de imputación y acusación formal, y menos, una sentencia.”*¹⁰

PASOS A SEGUIR

Conforme el Código Procesal Constitucional de Bolivia, las decisiones tomadas por el Tribunal Constitucional tienen carácter obligatorio y vinculante.

En su art. 15¹¹, inc. II se establece que *“las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional Plurinacional constituyen jurisprudencia y tienen carácter vinculante para*

⁸ Ver Razones de Inconstitucionalidad Art. 266 “Acción abstracta de inconstitucionalidad” Archivo: 00320-2012-01 - AIA / Departamento: La Paz
<http://observatoriointernacional.com/?p=714>

⁹ Ídem.

¹⁰ Ver SENTENCIA CONSTITUCIONAL Plurinacional 0206/2014 -Sucre, 5 de febrero de 2014-
<http://www.tcpbolivia.bo/tcp/index.php>

¹¹ Artículo 15º.- (Carácter obligatorio, vinculante y valor jurisprudencial de las sentencias)
I. Las sentencias, declaraciones y autos del Tribunal Constitucional Plurinacional son de cumplimiento obligatorio para las partes intervinientes en un proceso constitucional; excepto las dictadas en las acciones de inconstitucionalidad y recurso contra tributos que tienen efecto general.
II. Las razones jurídicas de la decisión, en las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional Plurinacional constituyen jurisprudencia y tienen carácter vinculante para los Órganos del poder público, legisladores, autoridades, tribunales y particulares.
<http://www.lexivox.org/norms/BO-L-N254.xhtml>

los Órganos del poder público, legisladores, autoridades, tribunales y particulares.” Al ser las Resoluciones del TCP de carácter vinculante, el órgano Legislativo deberá ajironar el Código Penal, descartando en su redacción el requisito de la necesidad de la *autorización judicial previa* para acceder a un aborto en caso de violación, rapto no seguido de matrimonio, estupro o incesto; o cuando corra riesgo la vida o salud de la madre.

El Magistrado Presidente del TCP, Ruddy Flores, informó a la prensa que la eliminación del requisito de la autorización judicial para el aborto legal ya está vigente en el país desde el 13 de febrero.¹²

CUESTIONES A CONSIDERAR

Los motivos que propone la acción de inconstitucionalidad presentada por la diputada, en relación a la punibilidad del aborto fueron, en general, desestimadas por el TCP. Muchos titulares anunciaban dicho fallo como “a favor de la vida”. Pero de la lectura atenta de la decisión expedida respecto del art. 266 surge una seria duda: ¿realmente se trata de un punto a favor de la vida o de un velado punto a favor del aborto?

La reforma dispuesta por el TCP manda agilizar el aborto por violación requiriendo solamente una simple denuncia. Nadie puede desconocer que bajo este único requerimiento se corre el riesgo de que muchas mujeres aleguen haber sido víctimas de violación, y accedan sin mayor dificultad a la práctica de un aborto, sin que se sepa si efectivamente tal delito ha ocurrido.

Además, en el supuesto caso de que la mujer haya sido víctima de violación, la práctica del aborto no responde a “*una política de protección constitucional [del] derecho a la vida del embrión*”¹³ como dice el TCP en su sentencia, y tampoco ofrece soluciones reales a las mujeres que atraviesan por tan grave situación. Finalmente, pareciera que el TCP considera al aborto como una solución, cuando en realidad las mujeres víctimas de violación atraviesan una realidad que lejos de resolverse con la autorización de un aborto, deben enfrentarse mediante un fuerte compromiso social y político que garantice la contención, la compensación del daño sufrido, y el castigo de quien resulta único responsable del delito.

El aborto mata al quien está por nacer, destruye a la madre, y deja impune al violador. Cabe preguntarse entonces: ¿fue la decisión del TCP a favor de la vida?

¹² Diario La Razón. Nota 19 de febrero 2014,
http://www.la-razon.com/sociedad/Hospital-Mujer-aplicara-aborto-legal_0_2001399868.html

¹³ Ver SENTENCIA CONSTITUCIONAL Plurinacional 0206/2014 -Sucre, 5 de febrero de 2014-
<http://www.tcpbolivia.bo/tcp/index.php>