

**SEÑORAS MAGISTRADAS Y SEÑORES MAGISTRADOS DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA**

Interpone Recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad de los artículos del Código Penal que señala.

Otrosí Primero: Acredita legitimación para la interposición del Recurso.

Otrosí Segundo: Acompaña documentos.

....., mayor de edad, hábil por derecho, en su carácter de Diputada (o) Nacional, según consta de la copia legalizada de la credencial que así me habilita y que se acompaña en el primer otrosí del presente Recurso, presentándome ante las consideraciones de sus autoridades con el mayor respeto expongo y solicito:

En el marco de la legitimación activa que me otorga el artículo 55-I de la Ley 1836 y de conformidad con lo establecido por el artículo 54 de la Ley 1836, Ley del Tribunal Constitucional, Ley 1836, aún vigente al momento de la presentación del presente Recurso (*“ el recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad procederá contra toda ley, decreto o cualquier género de resolución no judicial. Contraria a la Constitución Política del Estado como acción vinculada a un caso concreto”*), así como el artículo 202 del nuevo texto constitucional (*“Son atribuciones del Tribunal Constitucional Plurinacional, además de las establecidas en la Constitución y la ley, conocer y resolver: 1.*

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. Si la acción es 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.”), vengo en presentar Recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad en contra de los artículos del Código Penal que se mencionan en el cuerpo de este escrito, en base a los antecedentes y argumentos que en cada caso se indican.

ANTECEDENTES

En Bolivia, al asumir la presidencia Evo Morales en 2006, se inició un periodo con promesas de cambios profundos para el pueblo boliviano en el marco de lo que se vino a llamar “revolución democrática y cultural” o “proceso de cambio”, con la expectativa de modificar la estructura del Estado desde sus cimientos para construir una sociedad sin excluidos ni excluidas, con ciudadanía plena para todos y todas, particularmente para las mujeres y los pueblos indígenas, originarios y campesinos, con el fin de revertir las condiciones de exclusión, negación y subordinación a las que fueron sometidos desde la invasión colonial.

En este tiempo de cambio y de implementación en Bolivia de la Nueva Constitución Política del Estado, vigente desde el 7 de Febrero de 2009 es necesario implementar en nuestra legislación los avances

logrados en materia de igualdad de la mujer boliviana, desterrando de nuestro orden constitucional todas aquellas normas que contienen elementos de machismo, patriarcales y colonizadores de la mujer boliviana, permitiéndose de esta forma un real avance en materia de derechos e igualdad de género.

NORMAS CONSTITUCIONALES EN LAS CUALES SE ENCUENTRA BASADO EL RECURSO:

Los artículos constitucionales actualmente en vigencia y en los cuales se encuentra basado el presente recurso son:(las negrillas son nuestras)

Artículo 4

La libertad de culto y la declaración de independencia del estado respecto de la(s) religión(es), que es una de las demandas que las mujeres han enarbolado como condición necesaria para garantizar sus derechos sin que en ello medien principios religiosos.

Artículo 8:

- 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 13.

- I. Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos.**
- II. Los derechos que proclama esta Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos no enunciados.**
- III. La clasificación de los derechos establecida en esta Constitución no determina jerarquía alguna ni superioridad de unos derechos sobre otros.**
- IV. Los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de Excepción prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Constitución se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia.**

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.**
- IV. En el ejercicio de los derechos, **nadie será obligado a hacer lo que la Constitución y las leyes no manden, ni a privarse de lo que éstas no prohíban.**

ARTICULO 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 63.

- I. El matrimonio entre una mujer y un hombre se constituye por vínculos jurídicos y **se basa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges.**

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.**

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.

Artículo 257. I. Los tratados internacionales ratificados forman parte del ordenamiento jurídico interno con rango de ley.

Artículo 410.

I. Todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la presente Constitución.

II. La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa. 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. La aplicación de las normas jurídicas se regirá por la siguiente jerarquía, de acuerdo a las competencias de las entidades territoriales:

1. Constitución Política del Estado.
2. Los tratados internacionales
3. Las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de legislación departamental, municipal e indígena
4. Los decretos, reglamentos y demás resoluciones emanadas de los órganos ejecutivos correspondientes

ANTECEDENTES DE CONVENIOS, CONVENCIONES, ACUERDOS Y TRATADOS INTERNACIONALES, BASE DEL PRESENTE RECURSO:

Bolivia ha ratificado varios Convenios, Convenciones, Acuerdos y Tratados, los cuales tienen rango de ley en nuestro país, entre los cuales se encuentran:

I.- “Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer-CEDAW”, firmada por Bolivia en fecha 10 de Diciembre de 1999 y ratificado en fecha 27 de Septiembre de 2000. (también llamada en el cuerpo del presente recurso como: “CEDAW”).

Dentro del contexto de la CEDAW se han emitido diversas preocupaciones y recomendaciones en relación a Bolivia, entre las cuales se encuentran las contenidas en las “Observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer : Bolivia,2008, CEDAW/C/BOL/CO/,párrafos 42-43.”

En dicha observación (numeral 42.) “El Comité se muestra asimismo preocupado por las dificultades existentes en el acceso al aborto legal-terapéutico o por razones éticas- debido, entre otras cosas, a la falta de reglamentación de las disposiciones legales en vigor, y el consiguiente recurso de muchas mujeres al aborto ilegal en condiciones de riesgo.”, emitiendo la siguiente recomendación: “43. El Comité insta al Estado Parte (Bolivia) a que proceda a la reglamentación de las disposiciones legales vigentes, relativas al derecho al aborto terapéutico de las mujeres bolivianas. Asimismo, el Comité insta al Estado Parte a que permita que las mujeres accedan a servicios de calidad para la atención de las complicaciones derivadas de los abortos practicados en condiciones de riesgo de cara a reducir las tasas de mortalidad materna.”

II. La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (“la Convención de Belem do Pará), en adelante la “Convención de Belem do Pará”, que entre sus principales normas determina:

“...debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado ...(art.1.)

“Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado.” (art.3)

“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. Estos derechos comprenden, entre otros:

- a. el derecho a que se respete su vida;*
- b. el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral;*
- c. el derecho a la libertad y a la seguridad personales;*
- d. el derecho a no ser sometida a torturas;*
- e. el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia;*
- f. el derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley;*
- g. el derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos;*
- h. el derecho a libertad de asociación;*
- i. el derecho a la libertad de profesar la religión y las creencias propias dentro de la ley, y*
- j. el derecho a tener igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones”.(art.4)*

Toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Los Estados Partes reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de esos derechos (art.5).

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

- a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y*
- b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación...(art.6)*

III. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en adelante: “la Convención”, que en su artículo 1 se refiere a la obligación de los Estados Partes de respetar los derechos de las personas que los integran de la siguiente forma:

“1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

En este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en adelante: “la Comisión” en el Informe: “Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia”, en relación a los derechos de las mujeres observó con preocupación que aún se mantienen vigentes en Bolivia algunas disposiciones contrarias a los estándares internacionales sobre derechos de las mujeres dado su fuerte contenido discriminatorio.

En relación a las disposiciones del Código Penal, la Comisión en el Informe antes indicado, señala: “...aunque a partir de la reforma del

Código Penal de 1997 se cambió la denominación de los delitos contra la “moral y las buenas costumbres” por los delitos contra la “libertad sexual”, la Comisión estima preocupante la vigencia del artículo 317 del Código Penal mediante el cual se exime el cumplimiento de la sanción a personas condenadas de delitos sexuales siempre que contraigan matrimonio con la víctima antes de que la sentencia quede ejecutoriada.”. Por otra parte, “La Comisión considera pertinente recordar al Estado Boliviano que las disposiciones legales en razón de, entre otras categorías, el sexo deben ser sometidas a un escrutinio estricto en el sentido de la necesidad imperiosa para la misma y su proporcionalidad. Las categorías de “valores tradicionales”, “moral” y “buenas costumbres” han sido consideradas por la Comisión como incapaces de justificar una distinción legal en perjuicio de las mujeres y en consecuencia ha determinado que constituyen violación no solamente del derecho, a la igualdad ante la ley e igual protección de la ley consagrado en el art. 24 de la Convención Americana, sino además el derecho a la intimidad consagrado en el artículo 11 del mismo instrumento.” “La discriminación de jure es una violación flagrante de los compromisos internacionales libremente consentidos por los Estados y, aunque la igualdad formal no garantiza la eliminación de instancias de discriminación en la realidad, su reconocimiento permite impulsar transformaciones en la vida social, reclamando la autoridad del derecho.”

IV. ***Declaración Universal de los Derechos Humanos***, que establece: “*Artículo 5.- Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.*”

V. **Declaración de Beijing**, que estipula: “3. Decididos a promover los objetivos de igualdad, desarrollo y paz para todas las mujeres del mundo, en interés de toda la humanidad,4. Reconociendo las voces de las mujeres del mundo entero y teniendo en cuenta la diversidad de las mujeres y sus papeles y circunstancias, rindiendo homenaje a las mujeres que han allanado el camino, e inspirados por la esperanza que reside en la juventud del mundo...Reconocemos que la situación de las mujeres ha experimentado avances en algunos aspectos importantes en el último decenio, pero que este progreso no ha sido homogéneo, que persisten las desigualdades entre mujeres y hombres y que sigue habiendo obstáculos importantes que entrañan graves consecuencias para el bienestar de todos los pueblos..... **Reafirmamos nuestro compromiso con:** 8. La igualdad de derechos y la dignidad humana inherente de mujeres y hombres, así como con los demás propósitos y principios recogidos en la Carta de las Naciones Unidas, con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con otros instrumentos internacionales de derechos humanos, en particular, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Mujeres y la Convención sobre los Derechos de Niñas y Niños, así como la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra las Mujeres y la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo; 9. Asegurar la plena implementación de los derechos humanos de las mujeres y de las niñas como una parte inalienable, integral e indivisible de todos los

derechos humanos y libertades fundamentales;...Estamos convencidos de que: 13. El empoderamiento de las mujeres y su plena participación en condiciones de igualdad en todas las esferas de la sociedad, incluyendo la participación en los procesos de toma de decisiones y el acceso al poder, son fundamentales para el logro de la igualdad, el desarrollo y la paz; 14. Los derechos de las mujeres son derechos humanos; 15. La igualdad de derechos, de oportunidades y de acceso a los recursos, el reparto igualitario de las responsabilidades respecto de la familia y una relación armoniosa entre mujeres y hombres son críticas, tanto para su bienestar y el de sus familias, como para la consolidación de la democracia;...17. El reconocimiento explícito y la reafirmación del derecho de todas las mujeres a controlar todos los aspectos de su salud, en particular su propia fecundidad, es básico para su empoderamiento; Estamos decididos a 23. Asegurar a todas las mujeres y a las niñas el pleno disfrute de todos los derechos humanos y libertades fundamentales, y tomar medidas eficaces contra las violaciones de estos derechos y libertades; 24. Adoptar todas las medidas que sean necesarias para eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres y las niñas, y suprimir todos los obstáculos para la igualdad entre mujeres y hombres y para el avance y el empoderamiento de las mujeres;...29. Prevenir y eliminar todas las formas de violencia contra las mujeres y las niñas; 30. Asegurar la igualdad de acceso y la igualdad de trato de hombres y mujeres en la educación y la atención a la salud y

promover tanto la salud sexual y reproductiva de las mujeres como la educación; 31. Promover y proteger todos los derechos humanos de las mujeres y de las niñas; 32. Intensificar los esfuerzos para asegurar el disfrute, en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a todas las mujeres y las niñas que se enfrentan con múltiples barreras para su empoderamiento y su avance por factores tales como la raza, la edad, el idioma, el origen étnico, la cultura, la religión o la discapacidad o porque son población indígena; 33. Garantizar el respeto del derecho internacional, incluido el derecho humanitario, a fin de proteger en particular a las mujeres y a las niñas;

VI. Convenio Europeo de Derechos Humanos que estipula “*ARTÍCULO 14. Prohibición de discriminación. El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación...*”

OBJETO DEL PRESENTE RECURSO ABSTRACTO DE INCONSTITUCIONALIDAD

En consideración a lo anterior y manteniéndose en vigencia el Código Penal de 1972, sin perjuicio de las modificaciones que en él se introdujeron, continúan vigentes algunos artículos que contienen

elementos patriarcales del Estado y de desigualdad de la mujer, conforme se pasa a señalar:

El artículo 56 del Código Penal establece:

“(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.”

Razón de inconstitucionalidad: Esta norma impide a 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 si se encuentran habilitados para poder ser destinados a trabajos a ser realizados fuera del recinto carcelario o fuera del lugar donde guarden detención.

Asimismo, este artículo establece la necesidad que a las mujeres al igual de los menores de veintiún años y los enfermos sean necesariamente calificadas en su capacidad a los efectos de determinar los trabajos a los cuales pueden ser destinadas, situación que no ocurre con los hombres.

Artículos constitucionales que son transgredidos por el artículo 56 del Código Penal:

- Artículo 8 numeral II de la NCPE.
- Artículo 14 numerales I y II de la NCPE.

- Artículo 109 numeral I de la NCPE.
- Artículo 157.1 de la NCPE

En esta sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, señala en su Informe “Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El Camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia” : “La Constitución Política de Bolivia señala en su artículo 157.1 el deber del Estado de regular especialmente las condiciones de mujeres y menores”, “359. Se recibió información relacionada con las distinciones que de hecho se presentan en el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, por parte de la mujer. Con respecto al derecho al trabajo...las mujeres y los menores de edad se encuentran en la misma categoría de la normativa laboral, la cual mantiene 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 Plurinacional de Bolivia: “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.”

El Artículo 58 del Código Penal establece:

“(Detención domiciliaria) Cuando la pena no excediere de dos años podrán ser detenidas en sus propias casas las mujeres y las personas mayores de edad de sesenta (60) años o valetudinarias.”

Razón de inconstitucionalidad: Se exige a la mujer para acceder a esta forma de detención el que la misma sea en “su propia casa”, exigiendo un elemento que para la mujer puede ser imposible de cumplir si es que la mujer carece de casa propia ya sea con su condición socioeconómica no se lo permite o porque producto de alguna circunstancia haya debido dejar de vivir en “su propia casa”. Asimismo, el criterio de “su propia casa” es entregado a terceros, eliminándose el derecho de la mujer para que en estas circunstancias y cumpliendo las medidas de seguridad respectiva pueda elegir donde vivir. Asimismo, se impide que la mujer pueda designar como el lugar donde guardará su detención a otro distinto de “su propia casa” restringiéndole un derecho a ser ejercido de acuerdo a su realidad familiar o emocional.

Artículos constitucionales que son transgredidos por el artículo 58 del Código Penal:

- Artículo 8 numeral II de la NCPE.
- Artículo 14 numerales I y II de la NCPE.
- Artículo 109 numeral I de la NCPE.

En este sentido, el “Informe de Seguimiento- Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El Camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia”, señala: “La CIDH enfatiza la necesidad de adoptar medidas encaminadas a acoger reformas legislativas necesarias para eliminar casos de discriminación de jure...Lo anterior, bajo la consideración adicional de que dichos cambios deben conllevar, la realización de los esfuerzos para erradicar las prácticas y conductas

que generan y perpetúan una cultura de inferioridad de las mujeres en la sociedad.”

El Artículo 245 del Código Penal establece:

“El que para salvar la propia honra o la de su mujer, 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 fin de amparar o ayudar a la alimentación cuidado o educación del menor o incapaz, la pena se atenuará en una mitad, o no habrá sanción alguna, según las circunstancias.”

Al respecto, el artículo 244 del Código Penal, establece: “ (Alteración o sustitución del Estado Civil). Incurrirá en reclusión de uno a cinco años...2) El que en el registro de nacimientos hiciere insertar hechos falsos que alteren el estado civil o el orden de un recién nacido..3) El que mediante ocultación, substitución o exposición, aunque esta no importe abandono, dejare a un recién nacido sin estado civil, tornare incierto o alterare el que corresponde..”

Razón de inconstitucionalidad: La norma consagrada en el artículo 245 del Código Penal 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”, de sus hijos legalmente reconocidos (“descendientes”), hija adoptiva, hermana o su propia honra puede alterar el estado civil de un recién nacido o negar el estado civil del

mismo, ocultado o tornado incierto, en franca violación de los derechos del recién nacido y de su madre.

Artículos constitucionales que son transgredidos por el artículo 245 del Código Penal:

- Artículo 8 numeral II de la NCPE.
- Artículo 14 numerales I, II y III de la NCPE.
- Artículo 58 de la NCPE
- Artículo 64 numerales I y II de la NCPE
- Artículo 109 numeral I de la NCPE

La Comisión señala al respecto en el Informe antes citado en el cuerpo del presente Recurso: “Asimismo, vale la pena reiterar lo señalado por la Comisión en el sentido que para alcanzar la igualdad de género, no es suficiente con la igualdad de jure. Además hace falta eliminar las prácticas y conductas que generan y perpetúan la posición de inferioridad que tienen las mujeres en la sociedad. No obstante, la Comisión no subestima la importancia de la igualdad formal y destaca la importancia del derecho para alcanzar el cambio social.”

El Artículo 250 del Código Penal establece:

“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. “

Razón de inconstitucionalidad: La norma establece una discriminación en contra de la mujer que estando casada y embarazada es abandonada por su marido sin que este le preste la asistencia necesaria. Sólo siendo penalizada la conducta de abandono de la mujer que no contrajo matrimonio con el hombre que la abandona.

Asimismo, en la segunda parte del artículo se establece una presunción de culpabilidad en contra de la mujer en relación a una eventual interrupción voluntaria del embarazo que pueda realizar la mujer como producto del abandono, la cual puede estar determinada por un grave estado de salud psicológico o físico o porque ese embarazo sea producto de una violación, estupro o rapto.

Artículos constitucionales que son transgredidos por el artículo 250 del Código Penal:

- Artículo 8 numeral II de la NCPE.
- Artículo 14 numerales I y II de la NCPE.
- Artículo 15 numerales I,II y III de la NCPE.
- Artículo 66 de la NCPE.
- Artículo 109 numeral I de la NCPE.

En la Recomendación General No. 24 (CEDAW, 1999) el Comité recomienda a los Estados Partes dar prioridad a la prevención del embarazo no deseado mediante la planificación de la familia y la educación sexual y la reducir las tasas de mortalidad derivada de la maternidad mediante servicios de maternidad sin riesgo y sin asistencia prenatal. En la medida de

lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos.

El Artículo 254 del Código Penal establece:

“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.”

Razón de inconstitucionalidad: La consagración del homicidio por emoción violenta es una de las principales figuras penales utilizadas por los hombres para matar a sus cónyuges y convivientes, aduciendo causales de infidelidad o incluso la negativa a tener relaciones sexuales. La “emoción violenta” implica, en la práctica dar una ruta de impunidad para el asesino de su conviviente o pareja que ha sido observada en varios informes de organismos internacionales que observan la existencia de esta figura penal.

Asimismo, el artículo al establecer la posibilidad de tener una sanción menor cuando se mata “por motivo honorable” da carta blanca a los asesinatos realizados por los hombres a sus parejas aduciendo razones de infidelidad.

Artículos constitucionales que son transgredidos por el artículo 254 del Código Penal:

- Artículo 8 numeral II de la NCPE.
- Artículo 14 numerales I y II de la NCPE.

- Artículo 15 numerales I,II y III de la NCPE
- Artículo 109 numeral I de la NCPE

Al respecto, la Comisión en el Informe antes citado, señala: “322. Por su parte, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de Naciones Unidas señaló recientemente que se siguen verificando gravísimas formas de agresión sexual a mujeres y a niñas, desembocando en “feminicidios” en muchos casos. 328. La Comisión reitera que la Convención de Belem do Pará afirma que la obligación de actuar con la debida diligencia adquiere una connotación especial en casos de violencia contra las mujeres. Esta Convención refleja una preocupación uniforme en todo el Hemisferio sobre la gravedad del problema de la violencia contra las mujeres, su relación con la discriminación históricamente sufrida, y la necesidad de adoptar estrategias integrales para prevenirla, sancionarla y erradicarla.”

El Artículo 258 del Código Penal establece:

- *“(INFANTICIDIO). La madre que, para encubrir su fragilidad o deshonra, diere muerte a su hijo durante el parto o hasta tres (3) días después, incurrirá en privación de libertad de uno (1) a tres (3) años.”*

Razón de inconstitucionalidad: El hecho de que el artículo señale como causal del Infanticidio la “fragilidad o deshonra de la mujer” incorpora un elemento de discriminación en razón de ser mujer, estableciendo condicionantes de fragilidad o deshonra que constituyen un elemento de patriarcalización de nuestra legislación.

Artículos constitucionales que son transgredidos por el artículo 258 del Código Penal:

- Artículo 8 numeral II de la NCPE.
- Artículo 14 numerales I y II de la NCPE.
- Artículo 109 numeral I de la NCPE.

Al respecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el informe antes citado ha indicado: “ Las categorías de “valores tradicionales”, “moral” y “buenas costumbres” han sido consideradas por la Comisión como incapaces de justificar una distinción legal en perjuicio de las mujeres y en consecuencia ha determinado que constituyen violación no solamente del derecho, a la igualdad ante la ley e igual protección de la ley consagrada en el artículo 24 de la Convención Americana, sino además del derecho a la intimidad consagrada en el artículo 11 del mismo instrumento.”

El Artículo 263 del Código Penal establece:

“ (ABORTO). 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 (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 (16) años.

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

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. “

Razón de la inconstitucionalidad: El artículo 263 es inconstitucional porque establece una presunción dolosa en la realización del aborto. Sanciona a una 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. La sanción se aplica por el sólo hecho de realizar la interrupción voluntaria del embarazo, obligando de esta forma a las mujeres bolivianas a tener que recurrir a abortos realizados en condiciones de insalubridad y clandestinidad.

Al estar en vigencia el nuevo orden constitucional (en especial el artículo 66 de la Nueva Constitución) la mujer adquiere el pleno derecho a decidir la interrupción voluntaria del embarazo. 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 de constitucionalidad también quedan a margen de la constitución los artículos 264 (aborto seguido de lesión o muerte) y el artículo 265 (aborto honoris causa) toda vez que los mismos parten de la base del desconocimiento de la mujer en su derecho a la

interrupción voluntaria del embarazo, debiendo ambas situaciones ser reguladas en el ámbito de la salud pública y no del derecho penal.

Artículos constitucionales transgredidos por los artículos 263.264 y 265 del Código Penal:

- Artículo 8 numeral II de la NCPE.
- Artículo 14 numerales I y II de la NCPE.
- Artículo 15 numerales I,II y III de la NCPE.
- Artículo 35 numeral I de la NCPE.
- Artículo 66 de la NCPE.
- Artículo 109 numeral I de la NCPE.

Dado que la penalización del aborto tiene una directa incidencia en el legítimo ejercicio del derecho a la salud de las mujeres, se debe tener presente lo señalado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al respecto, en el Informe citado: “ El índice de mortalidad materna sigue siendo una de las más altas del continente en especial incidencia en las zonas rurales. Las principales causas de mortalidad materna son las complicaciones obstétricas, hemorrágicas e infecciones. 364. Algunas cifras relacionadas con los derechos sexuales y reproductivos indican que cada día en Bolivia mueren 2 mujeres por cuestiones relacionadas con el embarazo, parto y post parto. Es la tasa de mortalidad más alta en Sudamérica..”

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el embarazo precoz plantea varios riesgos; además de los problemas de salud, un mayor riesgo de abortos en condiciones inseguras (CIDH, Justicia e Inclusión Social: Los Desafíos de la Democracia en Guatemala.).

Por su parte el Comité sobre los Derechos del Niño ha instado a los Estados Partes a adoptar medidas para reducir la morbilidad materna y la mortalidad de las niñas adolescentes, producida especialmente por el embarazo y las prácticas del aborto peligrosas.” (Naciones Unidas, Comité sobre los Derechos del Niño, Observación General No. 4, La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre Derechos del Niño, Julio 2003.)

En este mismo sentido la CEDAW ha recomendado revisar la legislación vigente que penaliza el aborto, la cual tiene fundamento en la preocupación de la elevada tasa de mortalidad materna como causa de abortos ilegales. Así, el Comité de la CEDAW ha reiterado recomendaciones sobre Estados donde se encuentra penalizado el aborto.

Por su parte, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, Comité DESC recomendó a Bolivia la adopción de las medidas necesarias, incluyendo medidas legislativas para afrontar el problema de la mortalidad de las mujeres a causa de los abortos clandestinos (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales E/C12BOL/CO/2,2008).

Asimismo, en la Conferencia Internacional de las Naciones Unidas sobre Población Desarrollo realizada en el Cairo en 1994, más de 171 Estados acordaron los siguientes objetivos en relación a la salud de las mujeres y la salud materna: “Sobre la base de un esfuerzo decidido por mejorar la salud y el bienestar de la mujer, reducir considerablemente el número de muertes y la morbilidad causados por abortos realizados en malas condiciones.”

El Artículo 266 del Código Penal dispone:

“(ABORTO IMPUNE). 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.

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. “

Razón de inconstitucionalidad: El primer inciso del artículo contempla la necesidad de que la acción penal haya sido iniciada por los delitos que menciona el señalado inciso primero, hecho inconstitucional puesto que para que la persecución penal del Estado se active basta con la sola denuncia de los mencionados delitos no siendo necesaria 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 a la conclusión de los procedimientos penales en circunstancias de

que el embarazo avance en su desarrollo. En consecuencia, para la realización del aborto en el marco del inciso deberá interpretarse que basta con la sola denuncia de la víctima de esos delitos o de cualquier persona a su nombre.

En relación al inciso segundo, 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.

En relación al inciso tercero del mencionado artículo, para que este sea constitucional, debe interpretarse que la autorización judicial sólo será necesaria en caso de incapacidad de la propia mujer y ante la ausencia de un representante o legal o persona bajo cuya esfera o cuidado se encuentre que pueda dar su consentimiento. Máxime cuando nuestra legislación no contempla que autoridad jurisdicción sea la llamada a prestar la autorización y menos que procedimiento sumarísimo se debe aplicar para ello.

Artículos constitucionales transgredidos por el artículo 266:

- Artículo 8 numeral II de la NCPE.
- Artículo 14 numerales I y II de la NCPE.
- Artículo 15 numerales I,II y III de la NCPE.
- Artículo 35 numeral I de la NCPE.
- Artículo 109 numeral I de la NCPE

- Artículo 66 de la NCPE.

Al respecto, el Comité de la CEDAW “expresa preocupación por el reconocimiento y la protección insuficientes de la salud sexual y los derechos reproductivos de las mujeres en el Estado Parte, en particular el hecho de que la Ley 1810, ley marco sobre derechos sexuales y reproductivos, que fue aprobada en 2004, se encuentre aún paralizada, sólo a la espera de su promulgación, lo cual supone un freno en el acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva de todas las bolivianas. El Comité se muestra especialmente preocupado por los datos ofrecidos por el Estado Parte acerca de la brecha existente entre la tasa de fecundidad observada y la tasa de fecundidad deseada de las mujeres en Bolivia, especialmente en el medio rural, así como por el alto número de embarazos entre las adolescentes y sus consecuencias para el disfrute de sus derechos. 42. Preocupa al Comité la falta de una perspectiva de género en la prestación de servicios de salud, que es limitante para las mujeres en edad de procrear. El Comité manifiesta su preocupación por las elevadas tasas de mortalidad materna en el Estado Parte, cuya principal causa son los problemas relacionados con los embarazos y la falta de atención médica oportuna, particularmente en zonas rurales. El Comité se muestra asimismo preocupado por las dificultades existentes en el acceso al aborto legal — terapéutico o por razones éticas— debido, entre otras cosas, a la falta de reglamentación de las disposiciones legales en vigor, y el consiguiente recurso de muchas mujeres al aborto ilegal en condiciones de riesgo.

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, CIDH, “recuerda a los Estados que el aborto terapéutico es reconocido internacionalmente como un servicio de salud especializado y necesario para las mujeres cuya finalidad es salvar la vida de la madre cuando ésta se encuentra en peligro a consecuencia de un embarazo, servicio cuya

negación atenta contra la vida, la integridad física y psicológica de las mujeres. (CIDH 2011)”

Asimismo, en relación específicamente a Bolivia, la CEDAW ha manifestado la recomendación de la necesidad de adoptar medidas para garantizar el marco normativo que rige el acceso a servicios de calidad para la interrupción del embarazo, ante la elevada tasa de mortalidad materna como causa de abortos ilegales en Estados como Bolivia.

En el caso de Bolivia, la CEDAW (CEDAW/C/BOL/CO/2008) expresa su preocupación por las dificultades existentes en el acceso al aborto legal – terapéutico o por razones éticas- debido, entre otras cosas, a la falta de reglamentación de las disposiciones legales y el consiguiente recurso de muchas mujeres al aborto ilegal en condiciones de riesgo.

Durante el Primer Congreso Latinoamericano Jurídico sobre Derechos reproductivos, realizado en Arequipa en Noviembre de 2008, el ex Magistrado de la Corte Constitucional de Colombia, ponente de la Sentencia Constitucional C-355 que despenalizó el aborto en Colombia argumentó que cuando se establecen excepciones al delito, no puede hablarse más de “delito” al menos en tales circunstancias.

Por otra parte y sin perjuicio de los argumentos antes señalados, el requisito de la autorización judicial contemplado en la última parte del artículo 266 del Código Penal antes transcrito es violatorio de los Derechos Humanos de la Mujer. Al respecto, el Relator de Naciones Unidas sobre el disfrute del más alto nivel posible de salud, señaló: “Entre las prácticas discriminatorias, los Estados deberán redoblar sus esfuerzos para eliminar los estereotipos de género tales como las restricciones al acceso a los servicios de atención médica por el hecho de carecer de la autorización del esposo o compañero,

padres o autoridades de salud, por su estado de salud o por su condición de mujer.” (Naciones Unidas, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General No. 24. La Mujer y la Salud, párr. 14.)

El Artículo 269 del Código Penal dispone:

“El que se dedicare habitualmente a la práctica de aborto, incurrirá en privación de libertad de uno (1) a seis (6) años.”

Razón de inconstitucionalidad: El artículo es inconstitucional 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 y salubridad. La práctica habitual del aborto, entendido como interrupción voluntaria del embarazo no es un delito y debe ser regulado por las autoridades pertinentes en el ámbito de la salud pública.

Artículos constitucionales transgredidos por el artículo 269 del Código Penal:

- Artículo 8 numeral II de la NCPE.
- Artículo 14 numerales I y II de la NCPE.
- Artículo 15 numerales I,II y III de la NCPE.
- Artículo 35 numeral I de la NCPE.
- Artículo 66 de la NCPE.
- Artículo 109 numeral I de la NCPE

En el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos “ Acceso a la Información en materia reproductiva desde una perspectiva de derechos humanos” de 22 de Noviembre de 2011, se consigna: “ Según el relator de las Naciones Unidas sobre el disfrute del más alto nivel posible de salud, para prevenir la mortalidad derivada de la maternidad y mejorar el acceso a la atención de la salud materna no basta simplemente con aumentar gradualmente las intervenciones técnicas o hacer que sean más asequibles”...Ello exige que los Estados eliminen las leyes, las políticas y prácticas discriminatorias y las desigualdades en materia de género que impiden que las mujeres y las adolescentes aspiren a servicios de buena calidad.”

El Artículo 315 del Código Penal establece:

*“ (**RAPTO 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.”*

Razón de inconstitucionalidad:

Este artículo es inconstitucional puesto que con inspiración machista da al rapto una sanción menor al ser con mira matrimonial, en circunstancias que el acto de violencia contra la mujer es el mismo.

Artículos constitucionales transgredidos por el artículo 315 del Código Penal:

- Artículo 8 numeral II de la NCPE.
- Artículo 14 numerales I y II de la NCPE.

- Artículo 109 numeral I de la NCPE.

Al respecto, la Comisión en el Informe de Seguimiento-Acceso a la Justicia e Inclusión Social en Bolivia- señala: “Una de las graves problemáticas que afecta a las mujeres en Bolivia y que la CIDH identificó en su informe, se refiere a los casos elevados de niveles de violencia contra la mujer”.

El Artículo 317 del Código Penal establece:

“(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 libre consentimiento, antes de la sentencia que cause ejecutoria.”

Razón de la inconstitucionalidad: El hecho de contraer matrimonio con la víctima no puede ser un factor de impunidad para esta conducta delictiva.

Al respecto, la Comisión en el Informe de Seguimiento-Acceso a la Justicia e inclusión social, el camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia, señala: “La Comisión ha tomado conocimiento de que no se han modificado o derogado las disposiciones que se habría identificado como contraria a los estándares internacionales sobre derechos de las mujeres y, por ende, expresa su preocupación dado que se mantienen preceptos discriminatorios, en especial en materia penal y civil. Al respecto, corresponde efectuar una especial referencia al artículo 317 del Código Penal , el cual, en casos de violación y otros abusos, implicaría la impunidad del hecho si el responsable contrae matrimonio con la víctima. La Comisión reitera que este tipo de normas tienen un contenido discriminatorio y se encuentran en contradicción con los estándares internacionales sobre la materia, particularmente con la Convención de Belem do Pará ratificada por el Estado Boliviano desde 1994.”

La CEDAW manifestó: “7., el Comité muestra su preocupación sobre el hecho de que aún se mantengan preceptos discriminatorios, en especial en el derecho penal y civil del Estado Parte. En este sentido, el Comité hace especial referencia al artículo 317 del Código Penal, el cual favorece, en casos de violación y otros abusos, la impunidad del culpable si éste contrae matrimonio con la víctima”

Artículos constitucionales transgredidos por el artículo 317 del Código Penal:

- Artículo 8 numeral II de la NCPE.
- Artículo 14 numerales I y II de la NCPE.
- Artículo 109 numeral I de la NCPE.

PETITORIO: En virtud de los antecedentes expuestos, normas constitucionales citadas así como las razones de inconstitucionalidad que en cada caso se indican, solicito a Uds, señoras y señores Magistrados que en pleno ejercicio de su facultades de precautelar por la implementación del nuevo orden constitucional boliviano, tengan a bien declarar la inconstitucionalidad, en el sentido establecido en el presente memorial de los artículos 56,58,245,250,254,258,263,264,265,266,269, 315 y 317 del Código Penal.

OTROSI PRIMERO: Acredito mi legitimación activa para la interposición del presente Recurso constitucional con la copia legalizada de mi credencial que certifica mi calidad de Diputada(o) (Senadora (o)).

OTROSI SEGUNDO: Acompaño en apoyo del Recurso la siguiente Jurisprudencia emanada del propio Tribunal Constitucional y de tribunales internacionales de DDHH.:

(En proceso de selección)

Asimismo, acompaño a Uds. los siguientes pronunciamientos e informes que en materia de DDHH han emitido diversos organismos internacionales de DDHH, los cuales reafirman la inconstitucionalidad de los artículos del Código Penal que son recurridos por el presente Recurso:

(En proceso de selección)

CEDAW- Convención sobre la eliminación de todas formas de discriminación contra la mujer.

Convención Belem Do Para