

## TCP NOTIFICÓ EL FALLO PRESENTADO POR LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ABORTO

La Sala Plena del Tribunal Constitucional Plurinacional emitió la Sentencia Constitucional Plurinacional 0206/2014 de 5 de febrero emergente de la acción de inconstitucionalidad abstracta planteada por la diputada Patricia Mansilla Martínez, demandando la presunta inconstitucionalidad de los arts. 56, 58, 245, 250, 254, 258, 263, 264, 265, 266, 269, 315 y 317 del Código Penal (CP).

En ese marco y 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, resolvió:

- 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 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 fallo.**
- 3º Declarar la **CONSTITUCIONALIDAD** de los art. 263 del CP, en los términos expuestos en el Fundamento Jurídico III.8.7 de la Resolución.
- 4º Declarar la **IMPROCEDENCIA** de la 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, 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.

## **Fundamentos**

La Sentencia Constitucional Plurinacional, realizó los juicios de constitucionalidad contrastando cada norma impugnada con los preceptos constitucionales vigentes, a partir de ello efectuó su labor de control normativo y en función a una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, asumió sus determinaciones en base a los siguientes razonamientos:

- Respecto al art. 56 del CP sobre el trabajo de mujeres, menores de edad y enfermos, el fallo considera que 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.
- En cuanto al art. 58 del CP referido a la detención domiciliaria, es constitucional en el marco de una interpretación amplia, de manera que se maximice los derechos de las mujeres desde una visión repositiva de la complementariedad, debiendo entenderse que la exigencia de acreditar una morada o residencia, se refiere a una vivienda en la que se ha residido o residirá de manera permanente, sea esta de su propiedad o no.
- En relación a las causales de atenuación honoris causa en el delito de alteración del estado civil (art. 245 del CP); sobre la primera atenuante, la Sentencia concluye que no es concebible que el honor, con las connotaciones descritas en el fallo, prevalezca sobre el interés superior de la niña, niño y adolescente, por lo que deviene en inconstitucional. 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, 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.
- Respecto al abandono de mujer embarazada (art. 250 del CP), el fallo declara la constitucionalidad condicionada de dicha norma, siempre y cuando se entienda que la misma incluye al abandono de la mujer embarazada dentro del

matrimonio, precisando además que el 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.

- En cuanto al infanticidio (art. 258 del CP), se declara la inconstitucionalidad de la frase "...para encubrir su fragilidad o deshonra..." por ser contraria a los nuevos valores constitucionales fundamentados en el fallo.
- Respecto al aborto como conducta tipificada penalmente, en el marco de la pluralidad, interculturalidad y el pluralismo jurídico, el Tribunal concluye que 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.

En ese marco de análisis, la Sentencia sostiene también 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 el 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.

En ese sentido, el Tribunal considera que la vida y todo lo que potencialmente pueda generarla 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. Ahora bien, el 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 el 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; aspectos que provocan la declaratoria de constitucionalidad del art. 263 del CP, en los términos expuestos precedentemente.

- Sobre el art. 266 del CP, referido al aborto impune, se considera que la frase "siempre que la acción penal hubiere sido iniciada" del primer párrafo, 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, por lo 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 cuanto a la sanción a la práctica habitual de aborto (art. 269 del CP), el fallo concluye que 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 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 la Sentencia, 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.
- Finalmente en cuanto a los arts. 254, 315 y 317 del CP, no corresponde ingresar al análisis de fondo de la acción al resultar improcedente por no encontrarse dichas normas vigentes dentro del ordenamiento jurídico boliviano.