



DESDE NUESTROS CUERPOS HACIA LA ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONAL

Propuesta de despenalización del aborto en Bolivia

campana **28**

de septiembre
día por la
despenalización
del aborto en
américa latina y
el caribe



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 inadmisibles 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.

campana 28

de septiembre



día por la
despenalización
del aborto en
américa latina y
el caribe