



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLURINACIONAL DE BOLIVIA**

**ACADEMIA PLURINACIONAL
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES**

REVISTA JUSTICIA CONSTITUCIONAL

REVISTA N^º 6

• EDICIÓN 2026



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLURINACIONAL DE BOLIVIA**
Academia Plurinacional de
Estudios Constitucionales

**REVISTA
JUSTICIA
CONSTITUCIONAL**

**EDICIÓN
2026**

Revista Nº 6 Justicia Constitucional Gestión 2026

Ph.D. Paola Verónica Prudencio Candia
Presidenta
Tribunal Constitucional Plurinacional

Publicación Institucional
© Tribunal Constitucional Plurinacional

Edición general: Unidad de Investigación

Maria del Rosario Humérez Barja
Jefa de Unidad de Investigación

Ronald Rollano Veramendi
Especialista I

Edwin Andres Gutierrez Matienzo
Investigador I



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLURINACIONAL DE BOLIVIA**
Academia Plurinacional de
Estudios Constitucionales

Se permite la reproducción total y parcial de este documento, siempre y cuando se solicite autorización o se ponga el nombre del autor como fuente.

Depósito legal: Nº 3-1-130-2021 P.O.

Edición Digital 2026

Distribución gratuita

Las opiniones vertidas en los presentes artículos son de exclusiva responsabilidad de los autores y no necesariamente representan la opinión del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia.

Sucre, junio de 2026

CONTENIDO

INTERSECCIONALIDAD Y DERECHOS HUMANOS: APORTES DEL SISTEMA INTERAMERICANO AL ANALISIS CONSTITUCIONAL

Paola Verónica Prudencio Candia.....7

EL ALCANCE DE LAS OPINIONES CONSULTIVAS EMITIDAS POR LA CORTE IDH RESPECTO A LA PRIVACION DE LA LIBERTAD DE LAS MUJERES EMBARAZADAS O MADRES LACTANTES

Edson Ángel Dávalos Rojas.....19

JUZGAMIENTO CON PERSPECTIVA DE GENERO

Norma Velasco Mosquera.....28

LA CONSTITUCIONALIZACION DE LA PROTECCION DIGITAL DE NIÑAS, NIÑOS Y BOLIVIA: EN EVIDENCIA EMPÍRICA, ESTÁNDARES ADOLECENTES INTERNACIONALES Y DESARROLLO NORMATIVO A PARTIR DE LA LEY 1636

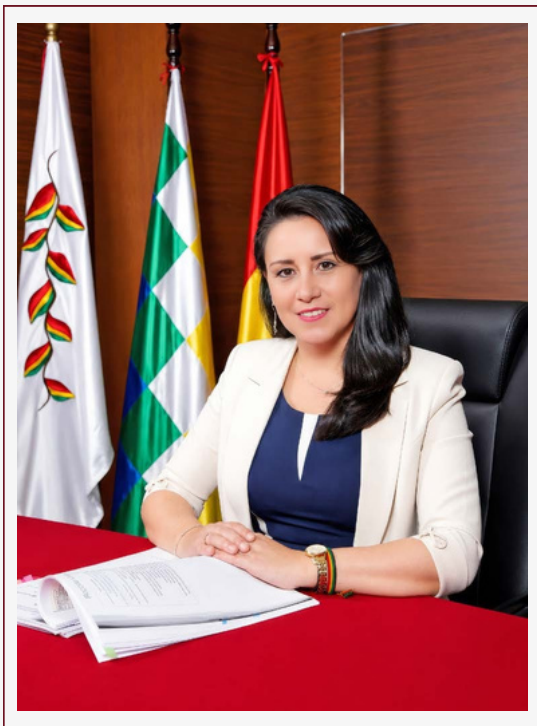
Roger Rider Mariaca Montenegro.....44

ESTANDARES CONSTITUCIONALES EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL

Luciana Branco Vieira (Brasil).....62

PLURICULTURALISMO CONSTITUCIONAL: LECCIONES DEL SUR GLOBAL

Roberto Cabrera Suárez (Perú).....80



PRESENTACIÓN

En éste nuevo número de la Revista de Justicia Constitucional, se ha reunido una diversidad de temas de relevancia constitucional, que estamos seguros coadyuvará a nuestros lectores, a la comprensión de las nuevas problemáticas que afronta la justicia constitucional, tanto en nuestro país, como también en otras latitudes del continente.

Así, esta edición se abre con un estudio sobre interseccionalidad y derechos humanos; un ensayo que tiene como objetivo analizar los aportes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos al enfoque interseccional, con el fin de comprender su valor como herramienta metodológica para el análisis constitucional de los derechos humanos.

Los resultados de ésta investigación, permiten identificar dimensiones interseccionales recurrentes y su vinculación con la igualdad sustantiva y la no discriminación.

De igual manera, el Magistrado del Tribunal Constitucional Plurinacional, Dr. Edson Ángel Dávalos Rojas, propone un análisis jurisprudencial acerca del alcance de las Opiniones Consultivas emitidas por la Corte IDH respecto a la privación de libertad de las mujeres embarazadas o madres lactantes; en cuyo desarrollo, analiza el control de convencionalidad en relación al bloque de constitucionalidad, así como el alcance de las opiniones consultivas de interpretación, y su devenir jurisprudencial en los fallos del Tribunal Constitucional Plurinacional, principalmente en relación a la protección reforzada de los derechos de las mujeres privadas de libertad en estado de gravidez, embarazadas o lactantes; a fin de establecer su impacto en la jurisprudencia constitucional, y la coherencia o no con la realidad boliviana .

Por su parte, la Magistrada del Tribunal Supremo de Justicia, Dra. Norma Velasco Mosquera, analiza la importancia del juzgamiento con perspectiva de género, su trabajo está orientado a contribuir en la investigación, procesamiento y sanción de los autores de violencia, pero con una visión diferenciada y sustentada en el principio débilis y la aplicación de la perspectiva de género, con el objetivo de lograr la supresión de los estereotipos que históricamente limitaron el ejercicio material de los derechos de las mujeres en condiciones de igualdad; para cuya finalidad, aborda temáticas como el enfoque interseccional, las opiniones sobre la violencia en razón de género desde la esfera internacional, sin descuidar la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional Plurinacional y el Tribunal Supremo de Justicia.

A su turno, el actual Fiscal General del Estado, Dr. Roger Rider Mariaca Montenegro, propone un estudio sobre la Constitucionalización Digital de Niñas, Niños y Adolescentes en Bolivia, a partir de evidencia empírica, estándares internacionales y su reciente desarrollo normativo. El autor analiza el deber constitucional de protección reforzada de la niñez, ante la insuficiencia del marco penal previo, dando lugar a la puesta en vigencia de la Ley Nro. 1636 Para la Protección de la Integridad Sexual de Niñas, Niños y Adolescentes en Entornos Digitales. Asimismo, examina la ampliación tipológica introducida por la norma, la transición conceptual hacia la categoría de material de abuso sexual infantil, conforme a estándares internacionales, la inclusión de contenido simulado y generado mediante inteligencia artificial, además de la tensión constitucional con el derecho a la privacidad bajo criterios de proporcionalidad.

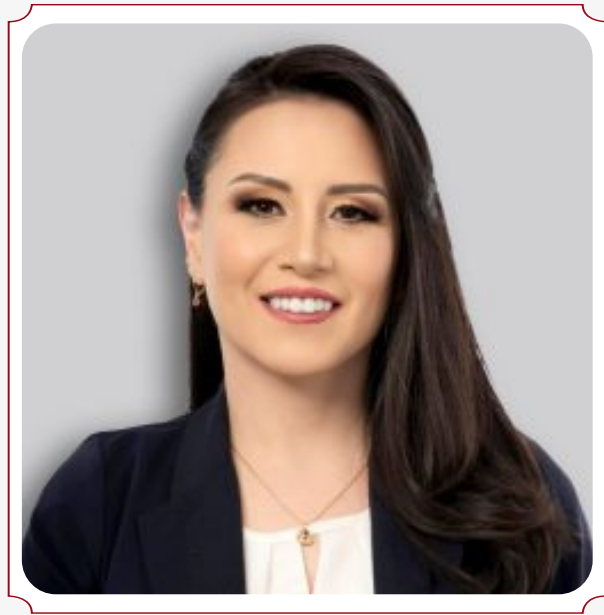
Como un aporte internacional, la experta Luciana Branco Vieira, analiza los Estándares Constitucionales en la Administración de Justicia Constitucional; a cuyo efecto describe la evolución de los derechos de las mujeres a través de las Constituciones Federales, desde la Constitución Imperial de 1824 hasta la Constitución Ciudadana de 1988, destacando que aquella primera Constitución fue extremadamente avanzada para su época, si se considera avanzada para su época, si se considera que pocos países en el mundo contaban con constituciones y que no existían derechos humanos para las mujeres. Posteriormente, la Constitución de 1988 consagró la igualdad formal de derechos y obligaciones entre hombres y mujeres; poniendo en evidencia que, a lo largo de dos siglos de historia constitucional, Brasil ha incorporado gradualmente los derechos de las mujeres en sus textos normativos.

Por su parte, el experto Roberto Cabrera Suárez, de la Universidad de San Martín de Porres, del Perú, propone un estudio sobre el Pluriculturalismo Constitucional, destacando algunas lecciones del Sur Global, bajo la premisa de que esta forma de pluriculturalismo, gestado en gran medida por los procesos constituyentes realizados en América del Sur, se ha convertido en un laboratorio político y filosófico que desborda los marcos clásicos del constitucionalismo liberal; por lo que el autor analiza sus fundamentos teóricos, sus aplicaciones concretas y los desafíos que enfrenta, enfatizando el aporte positivo de Bolivia como referente plurinacional.

Gracias a la diversidad de colaboraciones académicas de los autores que participan en esta edición, los artículos presentados sistematizan temas de notable interés, que son de indudable importancia para la administración de justicia constitucional, y que tiene el propósito de generar reflexión en todos los operadores jurídicos a quienes está dedicado este esfuerzo académico.

Dra. Paola Verónica Prudencio Candia Ph.D.
PRESIDENTA
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

INTERSECCIONALIDAD Y DERECHOS HUMANOS: APORTES DEL SISTEMA INTERAMERICANO AL ANÁLISIS CONSTITUCIONAL



Paola Verónica Prudencio Candia

Interseccionalidad y derechos humanos: Aportes del Sistema Interamericano al análisis constitucional

Paola Verónica Prudencio Candia ¹
prudenpao@gmail.com
<https://orcid.org/0009-0008-3352-7040>

RESUMEN

El principio de igualdad y no discriminación ha evolucionado hacia enfoques sustantivos orientados a la comprensión de desigualdades estructurales. En este contexto, el enfoque interseccional ha adquirido relevancia como herramienta analítica en el ámbito de los derechos humanos. Sin embargo, la literatura jurídica ha privilegiado aproximaciones casuísticas, dejando en segundo plano su sistematización metodológica para el análisis constitucional en abstracto. Este documento tiene como objetivo analizar los aportes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos al enfoque interseccional, con el fin de comprender su valor como herramienta metodológica para el análisis constitucional de los derechos humanos. La investigación adopta un enfoque cualitativo, de tipo dogmático-jurídico y analítico-descriptivo, basado en la revisión de doctrina especializada, instrumentos internacionales y desarrollos interamericanos relevantes. Los resultados permiten identificar dimensiones interseccionales recurrentes y su vinculación con la igualdad sustantiva y la no discriminación, así como la configuración del enfoque interseccional como instrumento analítico. Se concluye que la interseccionalidad constituye un aporte metodológico relevante para el análisis constitucional, siempre que su utilización se mantenga delimitada y contextual.

ABSTRACT

The principle of equality and non-discrimination has evolved toward substantive approaches aimed at understanding structural inequalities. In this context, intersectionality has gained relevance as an analytical tool in the field of human rights. However, legal scholarship has largely favored case-based approaches, leaving aside the methodological systematization of intersectionality for abstract constitutional analysis. This article aims to analyze the contributions of the Inter-American Human Rights System to the intersectional approach in order to assess its value as a methodological tool for constitutional analysis of human rights. The study adopts a qualitative, doctrinal-legal, and analytical-descriptive approach, based on a review of specialized scholarship, international instruments, and relevant Inter-American developments. The results identify recurring intersectional dimensions and their connection with substantive equality and non-discrimination, as well as the configuration of intersectionality as an analytical instrument. The article concludes that intersectionality represents a relevant methodological contribution to constitutional analysis, provided that its use remains clearly delimited and contextualized.

¹ *Presidenta Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia*
<https://orcid.org/0009-0008-3352-7040>

PALABRAS CLAVE

Interseccionalidad; derechos humanos; sistema Interamericano; análisis constitucional; igualdad, no discriminación.

KEYWORDS

Intersectionality; human rights; Inter-American System; constitutional analysis; equality, non-discrimination.

INTRODUCCIÓN

En el contexto del constitucionalismo contemporáneo y del desarrollo progresivo del derecho internacional de los derechos humanos, el principio de igualdad y no discriminación ha adquirido una centralidad creciente en la interpretación y el análisis jurídico. Este principio ha dejado de concebirse únicamente desde una perspectiva formal para incorporar enfoques sustantivos orientados a la identificación y comprensión de desigualdades estructurales que afectan de manera diferenciada a determinados grupos y personas. En este marco, el enfoque interseccional ha emergido como una categoría analítica relevante para el estudio de los derechos humanos, al permitir examinar cómo la concurrencia de múltiples factores como el género, la pertenencia étnica, la condición socioeconómica u otras situaciones de vulnerabilidad puede generar formas específicas y complejas de discriminación.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha desempeñado un papel significativo en la incorporación progresiva de este enfoque en el análisis de la igualdad y la no discriminación. A través de sus instrumentos normativos, informes y desarrollos jurisprudenciales, dicho sistema ha contribuido a visibilizar la necesidad de abordar las desigualdades desde una perspectiva que reconozca su carácter estructural y multidimensional. Estos aportes han ampliado el horizonte interpretativo de los derechos humanos, fortaleciendo la comprensión de la igualdad sustantiva y de las obligaciones estatales en contextos de diversidad y pluralidad social.

No obstante, la literatura jurídica especializada ha tendido a abordar la interseccionalidad, en gran medida, desde una aproximación casuística o decisional, centrada en el análisis de situaciones concretas o en la evaluación de resoluciones específicas. Si bien estos estudios han sido fundamentales para el desarrollo del enfoque, han dejado en un segundo plano la sistematización teórica y metodológica de la interseccionalidad como herramienta de análisis constitucional en abstracto. En particular, resulta limitada la reflexión orientada a identificar y ordenar los criterios interseccionales desarrollados en el ámbito del Sistema Interamericano, con el propósito de comprender su potencial analítico más allá de contextos decisionales específicos.

Esta ausencia de sistematización metodológica plantea un desafío relevante para el análisis constitucional de los derechos humanos, en la medida en que dificulta la construcción de marcos conceptuales claros que permitan examinar las desigualdades desde una perspectiva interseccional, preservando al mismo tiempo la neutralidad analítica e institucional. En este sentido, se advierte la necesidad de estudios que, sin trasladar el análisis al plano jurisdiccional concreto, examinen los aportes del Sistema Interamericano al enfoque interseccional como una herramienta conceptual y metodológica útil para el análisis constitucional de la igualdad y la no discriminación.

A partir de estas consideraciones, el presente artículo tiene como objetivo analizar los aportes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos al enfoque interseccional, con el fin de comprender su valor como herramienta metodológica para el análisis constitucional de los derechos humanos. Para ello, se adopta una perspectiva teórica y analítico-descriptiva, centrada en la revisión de doctrina especializada, instrumentos internacionales y desarrollos interamericanos relevantes, considerados en abstracto y sin referencia a casos nacionales o decisiones jurisdiccionales específicas.

El estudio se estructura de la siguiente manera: en primer lugar, se presenta el enfoque metodológico utilizado para el desarrollo de la investigación; posteriormente, se exponen los principales resultados derivados de la sistematización de los aportes interseccionales del Sistema Interamericano; a continuación, se discuten dichos resultados a la luz de la literatura especializada y del análisis constitucional de los derechos humanos; finalmente, se formulan las conclusiones del estudio, destacando los alcances y límites del enfoque interseccional como herramienta analítica, así como posibles líneas de investigación futura.

METODOLOGÍA

Enfoque y tipo de estudio

La presente investigación adopta un enfoque cualitativo, orientado al análisis y comprensión de categorías jurídicas y desarrollos conceptuales en materia de derechos humanos. Se trata de un estudio de carácter dogmático-jurídico y analítico-descriptivo, cuyo propósito es examinar y sistematizar los aportes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos al enfoque interseccional, considerados como herramientas metodológicas para el análisis constitucional, sin trasladar el estudio al plano decisional ni jurisdiccional concreto.

El diseño metodológico se fundamenta en la necesidad de abordar la interseccionalidad desde una perspectiva teórica y estructural, priorizando la identificación de criterios analíticos y marcos conceptuales antes que la evaluación de resultados normativos o resolutivos específicos.

Método de investigación

El método principal utilizado es el análisis documental, complementado con técnicas de sistematización conceptual y análisis comparado en abstracto. A través de este método se examinan fuentes normativas, doctrinales y desarrollos interpretativos relevantes, con el objetivo de identificar patrones, categorías y criterios vinculados al enfoque interseccional en el ámbito de los derechos humanos.

El análisis comparado se realiza de manera no casuística, orientado a contrastar aportes doctrinales con los estándares desarrollados en el Sistema Interamericano, sin referencia a contextos nacionales específicos ni a decisiones jurisdiccionales concretas.

Fuentes de información

Las fuentes empleadas en la investigación se organizan en tres categorías principales:

1. **Doctrina especializada**, conformada por libros, artículos científicos y trabajos académicos que abordan la interseccionalidad, la igualdad y no discriminación, y su relación con el derecho constitucional y los derechos humanos.
2. **Instrumentos internacionales del Sistema Interamericano de Derechos Humanos**, incluyendo tratados, convenciones, declaraciones y otros documentos normativos relevantes para el análisis del principio de igualdad y la prohibición de discriminación.
3. **Desarrollos interamericanos**, tales como informes temáticos y criterios interpretativos elaborados por los órganos del Sistema Interamericano, considerados en abstracto y seleccionados en función de su relevancia conceptual.

La selección de las fuentes se realizó atendiendo a criterios de pertinencia temática, relevancia académica y reconocimiento en la literatura especializada.

Técnicas de análisis

Para el tratamiento de la información recopilada se emplearon las siguientes técnicas:

- **Revisión bibliográfica sistemática**, orientada a identificar los principales enfoques teóricos y debates contemporáneos sobre interseccionalidad y derechos humanos.
- **Análisis conceptual**, destinado a precisar el contenido y alcance de las categorías jurídicas examinadas.
- **Categorización temática**, mediante la cual se identificaron dimensiones interseccionales relevantes y criterios analíticos recurrentes en los desarrollos del Sistema Interamericano.
- **Sistematización analítica**, orientada a organizar los hallazgos de manera coherente y estructurada, facilitando su posterior presentación en la sección de resultados.

Criterios de neutralidad y delimitación analítica

Con el fin de preservar la neutralidad académica e institucional del estudio, se establecieron criterios específicos de delimitación metodológica. En particular, la investigación excluye el análisis de casos nacionales, expedientes concretos o decisiones jurisdiccionales específicas, así como la formulación de recomendaciones normativas o criterios de decisión. El enfoque se mantiene en un plano estrictamente teórico y metodológico, orientado a la comprensión de los aportes conceptuales del Sistema Interamericano al enfoque interseccional.

RESULTADOS

El análisis documental y la sistematización conceptual de las fuentes examinadas permitieron identificar un conjunto de aportes relevantes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos al enfoque interseccional, los cuales pueden ser comprendidos como criterios analíticos útiles para el análisis constitucional de los derechos humanos. Estos resultados se organizan en torno a tres ejes principales: (1) la identificación de dimensiones interseccionales recurrentes, (2) la vinculación del enfoque interseccional con el principio de igualdad y no discriminación, y (3) la configuración del enfoque interseccional como herramienta metodológica de análisis.

• Identificación de dimensiones interseccionales en el desarrollo interamericano

El examen de los instrumentos y desarrollo del Sistema Interamericano evidencia la presencia recurrente de múltiples dimensiones interseccionales utilizadas para analizar situaciones de vulneración de derechos. Estas dimensiones no se presentan de manera aislada, sino que interactúan y se superponen, permitiendo una comprensión más amplia de las desigualdades estructurales.

Entre las dimensiones identificadas con mayor frecuencia se encuentran el género, la pertenencia étnica o racial, la condición socioeconómica, la edad, la situación de discapacidad y otros factores asociados a contextos de vulnerabilidad. La concurrencia de estas dimensiones es abordada como un elemento relevante para el análisis de la igualdad sustantiva, sin que ello implique la jerarquización de una categoría sobre otra.

Tabla 1
Dimensiones interseccionales identificadas en los desarrollos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Dimensión analítica	Contenido descriptivo	Relevancia para el análisis constitucional
Género	Consideración de desigualdades derivadas de construcciones sociales, roles y estereotipos de género	Permite identificar impactos diferenciados en el ejercicio de derechos y analizar patrones estructurales de subordinación
Etnia / Raza	Reconocimiento de discriminaciones asociadas a pertenencia étnica, racial o cultural	Contribuye a examinar desigualdades históricas y estructurales vinculadas a identidad colectiva
Condición socioeconómica	Análisis de situaciones de pobreza, exclusión o marginación estructural	Facilita la comprensión de barreras materiales que afectan el goce efectivo de los derechos
Edad	Identificación de impactos diferenciados según ciclos de vida	Permite incorporar una perspectiva dinámica del ejercicio de derechos en distintas etapas vitales
Discapacidad	Reconocimiento de barreras estructurales, sociales y contextuales	Orienta el análisis hacia condiciones de accesibilidad, ajustes razonables y entornos inclusivos
Otras condiciones relevantes	Factores contextuales concurrentes identificados según el análisis	Aporta flexibilidad analítica para considerar situaciones no tipificadas de manera cerrada

Elaboración propia

Nota: La tabla sistematiza las principales dimensiones interseccionales identificadas en los desarrollos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, consideradas desde una perspectiva analítica y no jerárquica. Estas dimensiones no operan de manera aislada, sino de forma concurrente, permitiendo un análisis estructural y contextual del principio de igualdad y no discriminación en el ámbito constitucional.

• **Vinculación del enfoque interseccional con la igualdad y la no discriminación**

Los resultados muestran que el enfoque interseccional desarrollado en el ámbito interamericano se encuentra estrechamente vinculado con una concepción sustantiva de la igualdad. En este sentido, la igualdad no es abordada únicamente como un principio formal de trato idéntico, sino como un criterio analítico que requiere examinar las condiciones estructurales que afectan de manera diferenciada a determinadas personas o grupos.

La interseccionalidad permite identificar situaciones en las que la discriminación no responde a un único factor, sino a la interacción de múltiples condiciones que generan desventajas específicas. Este enfoque contribuye a ampliar el análisis de la no discriminación, incorporando una perspectiva contextual y estructural que trasciende categorías únicas o aisladas.

Tabla 2
Articulación analítica entre interseccionalidad, igualdad sustantiva y no discriminación en el marco del Sistema Interamericano

Categoría analítica	Función en el análisis constitucional	Aporte metodológico identificado
Igualdad sustantiva	Marco interpretativo orientado a superar concepciones formales de igualdad	Permite incorporar el análisis de contextos estructurales, históricos y sociales que inciden de manera diferenciada en el ejercicio de los derechos
No discriminación	Principio estructural del derecho internacional de los derechos humanos	Facilita el reconocimiento de formas complejas y concurrentes de discriminación, más allá de categorías únicas
Interseccionalidad	Herramienta metodológica de análisis	Integra múltiples factores concurrentes (género, etnia, condición socioeconómica, entre otros) sin jerarquización previa
Enfoque contextual	Criterio transversal de análisis	Orienta la atención a realidades sociales complejas y a patrones estructurales de desigualdad

Elaboración propia

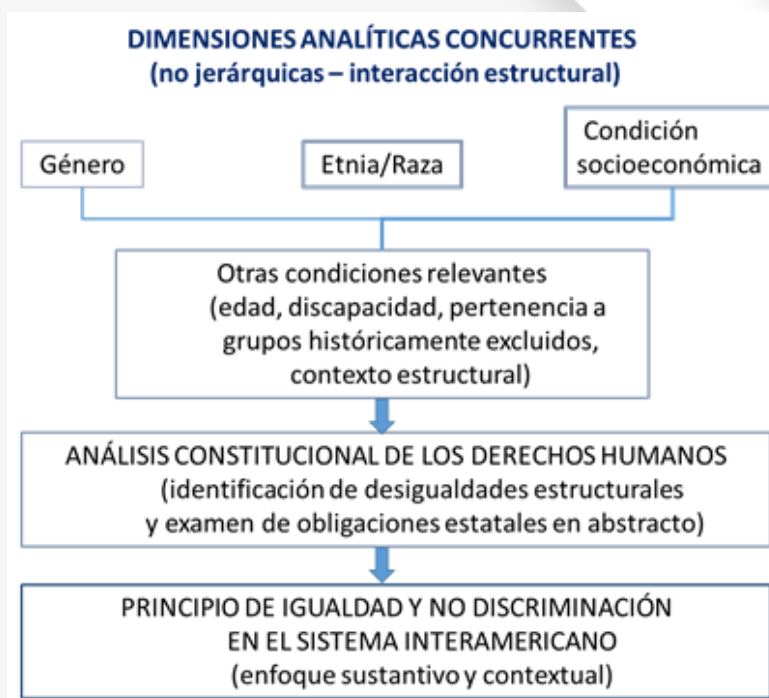
Nota: La tabla presenta una sistematización conceptual de la relación entre interseccionalidad, igualdad sustantiva y no discriminación, a partir de los desarrollos analizados en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. La interseccionalidad es comprendida como una herramienta metodológica de carácter analítico, orientada a enriquecer el examen constitucional de la igualdad y la no discriminación desde una perspectiva contextual y estructural, sin predeterminedar consecuencias normativas o decisionales.

• **Configuración del enfoque interseccional como herramienta metodológica**

El análisis realizado permite identificar que el enfoque interseccional, tal como ha sido desarrollado en el Sistema Interamericano, puede ser comprendido como una herramienta metodológica para el análisis de los derechos humanos. En particular, este enfoque facilita la identificación de patrones estructurales de desigualdad y la comprensión de cómo estos inciden en el ejercicio efectivo de los derechos.

Desde una perspectiva metodológica, el enfoque interseccional se configura como un instrumento analítico que permite organizar el examen de situaciones de vulnerabilidad sin predeterminedar resultados normativos o decisionales. Su utilización se orienta a enriquecer el análisis constitucional mediante la incorporación de múltiples variables relevantes, manteniendo un plano descriptivo y analítico.

Figura 1
Interseccionalidad como herramienta metodológica de análisis constitucional



Elaboración propia.

Nota: La figura presenta el enfoque interseccional como un marco metodológico de análisis constitucional, conforme a los desarrollos conceptuales del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Las distintas dimensiones analíticas consideradas de manera concurrente y no jerárquica permiten examinar el principio de igualdad y no discriminación desde una perspectiva sustantiva, estructural y contextual. En este esquema, la interseccionalidad cumple una función estrictamente analítica, orientada a la identificación de patrones complejos de desigualdad que inciden en el ejercicio de los derechos humanos, sin predeterminedar consecuencias normativas ni criterios decisionales, y preservando la neutralidad institucional del análisis constitucional.

DISCUSIÓN

Los resultados obtenidos permiten afirmar que los aportes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos al enfoque interseccional pueden ser comprendidos, principalmente, como una contribución metodológica al análisis de la igualdad y la no discriminación, más que como un conjunto cerrado de soluciones normativas. Esta constatación resulta consistente con la evolución doctrinal que concibe la interseccionalidad no como una categoría sustantiva autónoma, sino como un marco analítico destinado a revelar la complejidad de las desigualdades estructurales (Crenshaw, 1989; Fredman, 2016).

En primer lugar, la identificación de múltiples dimensiones interseccionales en los desarrollos interamericanos confirma que el análisis de la discriminación desde una sola categoría resulta insuficiente para comprender determinadas formas de exclusión. Tal como señala la literatura especializada, la interseccionalidad permite superar enfoques fragmentados de la igualdad, al evidenciar cómo la interacción de factores como género, etnia o condición socioeconómica produce impactos diferenciados que no pueden ser explicados de manera aislada (Collins & Bilge, 2016).

En este sentido, los resultados muestran que el Sistema Interamericano ha incorporado progresivamente esta lógica analítica, reforzando una comprensión estructural de la discriminación.

En segundo lugar, la vinculación entre interseccionalidad e igualdad sustantiva identificada en los resultados se alinea con los desarrollos teóricos que distinguen entre igualdad formal e igualdad material. La literatura ha destacado que la igualdad sustantiva exige considerar contextos sociales, históricos y estructurales que condicionan el ejercicio efectivo de los derechos (Fredman, 2011). Los hallazgos del presente estudio sugieren que el enfoque interseccional contribuye a este objetivo al ofrecer un marco que permite identificar desventajas acumulativas y patrones de exclusión persistentes, fortaleciendo así el análisis constitucional de la no discriminación.

Asimismo, la configuración del enfoque interseccional como herramienta metodológica y no como un criterio decisonal predeterminado constituye uno de los aportes más relevantes identificados. Esta caracterización resulta coherente con advertencias doctrinales que subrayan la necesidad de evitar una aplicación mecánica o expansiva de la interseccionalidad, que podría diluir su valor analítico o generar incertidumbre conceptual (Makkonen, 2002). Desde esta perspectiva, los resultados indican que el enfoque interseccional, adecuadamente delimitado, permite enriquecer el análisis jurídico sin sustituir otros principios interpretativos ni desplazar los marcos normativos existentes.

En el ámbito del análisis constitucional, estos hallazgos dialogan con estudios que destacan la importancia de incorporar metodologías que permitan abordar desigualdades complejas sin comprometer la coherencia institucional del razonamiento jurídico (Barrère Unzueta, 2018). El enfoque interseccional, entendido como una herramienta analítica, ofrece la posibilidad de organizar el examen de situaciones de vulnerabilidad de manera más completa, siempre que su utilización se mantenga en un plano descriptivo y contextual.

No obstante, los resultados también permiten identificar límites y precauciones en el uso del enfoque interseccional. En particular, la literatura advierte que la ausencia de una sistematización metodológica clara puede conducir a aplicaciones imprecisas o a la superposición indiscriminada de categorías (Cho, Crenshaw & McCall, 2013). En este sentido, la sistematización propuesta en este estudio contribuye a delimitar el enfoque interseccional como un instrumento analítico estructurado, evitando su uso meramente retórico o su extrapolación automática a contextos decisonales.

En conjunto, la discusión de los resultados confirma que los aportes del Sistema Interamericano al enfoque interseccional pueden fortalecer el análisis constitucional de los derechos humanos, siempre que se los comprenda desde una perspectiva metodológica y se apliquen con cautela analítica. Este entendimiento permite preservar la neutralidad institucional del análisis y, al mismo tiempo, enriquecer la comprensión de la igualdad y la no discriminación en contextos de diversidad y pluralidad social.

CONCLUSIONES

El análisis desarrollado en este estudio permite identificar que el enfoque interseccional, tal como ha sido incorporado progresivamente en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, constituye un aporte metodológico relevante para el análisis de la igualdad y la no discriminación desde una perspectiva de derechos humanos. Más que configurarse como un conjunto de soluciones normativas predeterminadas, la interseccionalidad se presenta como una herramienta analítica orientada a revelar la complejidad de las desigualdades estructurales.

Los resultados del estudio muestran que los desarrollos interamericanos han contribuido a visibilizar la interacción de múltiples dimensiones de vulnerabilidad, fortaleciendo una comprensión sustantiva de la igualdad. Esta aproximación permite superar lecturas fragmentadas de la discriminación y aporta elementos conceptuales útiles para el análisis constitucional en contextos caracterizados por la diversidad social y cultural.

Asimismo, el estudio confirma que el valor del enfoque interseccional radica en su utilización delimitada y contextual, lo que exige una aplicación metodológicamente cuidadosa que preserve la coherencia del razonamiento jurídico. En este sentido, la sistematización de criterios interseccionales desarrollada en el presente trabajo contribuye a clarificar el alcance analítico del enfoque, diferenciándolo de su eventual aplicación decisional.

Finalmente, el artículo pone de relieve la importancia de continuar profundizando en investigaciones orientadas a la sistematización teórica y metodológica del enfoque interseccional en el ámbito del derecho constitucional y los derechos humanos. Este tipo de estudios resulta fundamental para fortalecer el análisis académico de la igualdad y la no discriminación, manteniendo la neutralidad institucional y evitando la extrapolación automática de categorías analíticas a contextos jurisdiccionales concretos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Barrère Unzueta, M. Á. (2018). *Feminismo y derecho: fragmentos para un derecho antisubordiscriminatorio*. Editorial Trotta.
- Cho, S., Crenshaw, K. W., & McCall, L. (2013). Toward a field of intersectionality studies: Theory, applications, and praxis. *Signs: Journal of Women in Culture and Society*, 38(4), 785–810. <https://doi.org/10.1086/669608>
- Collins, P. H., & Bilge, S. (2016). *Intersectionality*. Polity Press.
- Crenshaw, K. W. (1989). Demarginalizing the intersection of race and sex: A Black feminist critique of *antidiscrimination* doctrine, feminist theory and antiracist politics. *University of Chicago Legal Forum*, 1989(1), 139–167.
- Fredman, S. (2011). *Discrimination law* (2nd ed.). Oxford University Press.
- Fredman, S. (2016). Intersectional discrimination in EU gender equality and non-discrimination law. European Commission. <https://op.europa.eu>
- Makkonen, T. (2002). Multiple, compound and intersectional discrimination: Bringing the experiences of the most marginalized to the fore. Åbo Akademi University, Institute for Human Rights.
- Organización de los Estados Americanos. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. OEA.
- Organización de los Estados Americanos. (2011). *Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas*. OEA.
- Organización de los Estados Americanos. (2015). *Informe sobre pobreza y derechos humanos en las Américas*. Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

EL ALCANCE DE LAS OPINIONES CONSULTIVAS EMITIDAS POR LA CORTE IDH RESPECTO A LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD DE LAS MUJERES EMBARAZADAS O MADRES LACTANTES – ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL



Ángel Edson Dávalos Rojas

El alcance de las opiniones consultivas emitidas por la Corte IDH respecto a la privación de libertad de las mujeres embarazadas o madres lactantes – análisis jurisprudencial

Ángel Edson Dávalos Rojas
angeledsondavalosrojas@gmail.com

RESUMEN

El presente artículo aborda, a partir del posicionamiento jurídico de la jurisprudencia y los criterios interpretativos emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte-IDH), en la protección de los derechos humanos en el marco del constitucionalismo boliviano; el alcance y el impacto de las opiniones consultivas pronunciadas en ejercicio de la función consultiva de la Corte IDH, regulada por el art. 64 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

En este orden se analiza, en aplicación de los métodos dogmático – jurídico, comparativo y documental, el control de convencionalidad en relación al bloque de constitucionalidad, el alcance de las opiniones consultivas de interpretación, y su devenir jurisprudencial en los fallos del Tribunal Constitucional Plurinacional; principalmente en relación a los derechos humanos y protección reforzada de las mujeres privadas de libertad en estado de gravidez, embarazadas o lactantes; a fin de establecer su impacto en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, y la coherencia o no con la realidad boliviana.

ABSTRACT

This article examines, based on the legal positioning of the jurisprudence and interpretative criteria issued by the Inter-American Court of Human Rights (IACHR) regarding the protection of human rights within the framework of Bolivian constitutionalism, the scope and impact of the advisory opinions issued in the exercise of the IACHR's advisory function, as regulated by Article 64 of the American Convention on Human Rights.

In this context, the article analyzes, using dogmatic-legal, comparative, and documentary methods, the control of conventionality in relation to the constitutional framework, the scope of the advisory opinions on interpretation, and their jurisprudential development in the rulings of the Plurinational Constitutional Court; primarily in relation to the human rights and enhanced protection of women deprived of their liberty who are pregnant, breastfeeding, or otherwise incarcerated; in order to establish their impact on the jurisprudence of the Plurinational Constitutional Court and their coherence, or lack thereof, with the Bolivian reality.

Magistrado del Tribunal Constitucional Plurinacional

PALABRAS CLAVE

Control de convencionalidad, Opiniones consultivas, Vinculatoriedad, Mujeres privadas de libertad.

KEYWORDS

Conventionality control, Advisory opinions, Binding nature, Women deprived of liberty.

INTRODUCCIÓN

A partir del análisis del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, y el desarrollo de la función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte –IDH), en relación al control de convencionalidad y el bloque de constitucionalidad que establece la Constitución Política del Estado de 2009, se describe el viejo debate sobre la vinculatoriedad de las Opiniones Consultivas de la Corte IDH, y su incidencia en las decisiones del Tribunal Constitucional Plurinacional, con base en el desarrollo jurisprudencial tanto del Tribunal Constitucional de los diez años, el Tribunal de Transición y el actual Tribunal Constitucional Plurinacional.

En ese marco, se abordará también, con base en los métodos dogmático – jurídico, comparativo y documental, las obligaciones estatales referidas a la protección de las mujeres privadas de libertad en estado de gravidez o lactantes, y el alcance de las opiniones consultivas al respecto, en las decisiones del Tribunal Constitucional Plurinacional, describiendo la o las Opiniones Consultivas pertinentes, principalmente la Opinión Consultiva OC-29/22 de la Corte IDH.

Con base en el referido análisis se abordarán los resultados respecto a la incidencia o no de los fallos de la Corte IDH y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en la jurisprudencia Constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia, a objeto de posicionar el debate referido a la aplicación efectiva o no de los estándares internacionales referidos a la protección de la mujer embarazada privada de libertad y la posibilidad material de implementar dichos estándares en el sistema penitenciario boliviano.

MARCO TEÓRICO Y JURISPRUDENCIAL

Control de convencionalidad y bloque de constitucionalidad

El control de convencionalidad, que surgió a partir de la sentencia *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*¹, es la materialización de los arts. 1.1 y 2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (CADH), y el principio de Derecho Internacional de primacía o prevalencia del Derecho Internacional sobre el derecho interno en cumplimiento de obligaciones internacionales, que prevé además el art. 27 de la Convención de Viena²; en nuestro sistema constitucional se encuentran bajo el paraguas de los criterios de interpretación constitucional previstos por los arts. 13 y 256 de la Constitución Política del Estado (CPE), que consagran la interpretación *pro homine* y la interpretación conforme a los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos; por los que, los jueces, tribunales y autoridades administrativas³, tienen la obligación de aplicar la norma más favorable, ya sea ésta de la Constitución Política del Estado o de los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos y derecho comunitario, que conforman el bloque de constitucionalidad, adoptando la interpretación que sea más favorable y extensiva del derecho reclamado; asimismo, la interpretación debe ser conforme a los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos, a través del control de convencionalidad, a objeto de determinar si una disposición es compatible o no con los Convenios y Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos y el Derecho Comunitario, y con la interpretación que hubiera realizado la Corte IDH,

[1] *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*: “124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de ‘control de

aplicando las normas contenidas en Tratados e Instrumentos Internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados por el Estado o a los que se hubiese adherido el Estado Plurinacional de Bolivia, cuando sean derechos más favorables que los consagrados en la Ley Fundamental; criterio jurisprudencial sentado a partir de la SC 0110/2010-R de 10 de mayo⁴.

De lo que se puede concluir que, es deber de toda autoridad, aplicar la interpretación que garantice con mayor efectividad los derechos humanos, pudiendo en conocimiento de un caso concreto dejar sin aplicación las normas que sean desfavorables y sean contrarias al orden constitucional y convencional; aclarando, sin embargo, que la expulsión de una norma del ordenamiento jurídico, es facultad exclusiva del Tribunal Constitucional Plurinacional, en control normativo de constitucionalidad.

Alcance de las opiniones consultivas de la CIDH

En el marco de lo señalado precedentemente, es evidente que las sentencias emitidas por la CIDH, al formar parte del bloque de constitucionalidad, resultan al igual que las normas de la Constitución, fundamentadoras e informadoras del ordenamiento jurídico, en ese sentido se ha pronunciado el criterio jurisprudencial contenido en la ya citada SC 0110/2010 de 10 de mayo, que expresamente establece que, es el principio de buena fe el que reviste a las Sentencias de la CIDH del efecto útil o de protección efectiva.

En ese contexto cabe recordar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ha establecido dos órganos de protección de los derechos consagrados en dicho instrumento jurídico internacional; la CIDH, que tiene por competencia, el conocimiento de asuntos referidos al cumplimiento de las obligaciones asumidas por los Estados parte, mientras que la Corte-IDH, tiene por competencia de interpretar y aplicar las disposiciones de la referida Convención; siendo el caso del Estado Boliviano, que aprobó y ratificó la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, por Ley 1430 de 11 de febrero de 1993, en el gobierno de Jaime Paz Zamora.

Consiguientemente, al ser las opiniones consultivas criterios de interpretación de la CADH, pronunciadas en ejercicio de sus facultades da respuesta a cuestiones jurídicas de consultas por los Estados parte, con la finalidad de prevenir una eventual responsabilidad internacional; adquieren la misma eficacia que la CADH; por lo que, los parámetros de interpretación de la CIDH, se consideran también parte del bloque de constitucionalidad.

convencionalidad' entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana"

Art. 27 de la Convención de Viena Sobre el Derechos de Los Tratados, de 26 de mayo de 1969: "El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46."

El control de convencionalidad que inicialmente debía ser ejercido solo por el Órgano Judicial, fue posteriormente ampliado a otros órganos, así el caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo : "225. (...) las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico 332. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. En el mismo sentido, el caso Gelman Vs. Uruguay

SC 0110/2010 de 10 de mayo: "En el marco del panorama descrito, se colige que inequívocamente las Sentencias emanadas de la CIDH, por su naturaleza y efectos, no se encuentran por debajo ni de la Constitución Política del

En ese sentido también se expresó la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, al establecer que, el alcance de la función consultiva incluso a los Estados miembros de la OEA independientemente de la ratificación o no de la CADH, respecto al deber de realizar el control de convencionalidad sobre lo que señalé la CIDH en el ejercicio de su competencia no contenciosa o consultiva.

La opinión consultiva OC 29/22 de 30 de mayo de 2022 en relación a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional – Análisis Jurisprudencial

El Tribunal Constitucional y el ahora Tribunal Constitucional Plurinacional, han ido desarrollando, con base en el bloque de constitucionalidad, una incorporación progresiva de estándares interamericanos como criterios de interpretación; así se tiene a la ya descrita SC 0110/2010-R, entendimiento jurisprudencial, respecto a la aplicación del bloque de constitucionalidad, que constituye un precedente importante en dicha aplicación progresiva, a partir del cual se han ido emitiendo criterios jurisprudenciales con base a la aplicación de sentencias y opiniones consultivas en casos resueltos ante la justicia constitucional, en una especie de dialogo entre tribunales nacionales e internacionales.

Por otra parte, si bien, las Reglas de Bangkok aprobadas por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 21 de diciembre de 2010, no pertenecen al Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH); sin embargo, son usadas tanto por la CIDH como por la Corte-IDH como un estándar internacional⁶, estableciendo parámetros referidos a la prisión preventiva de mujeres embarazadas.

A su vez, el Sistema Interamericano, en la Opinión consultiva OC-29/22 desarrolló estándares específicos en relación a las personas privadas de libertad, consolidando un enfoque reforzado de protección de grupos vulnerables, en ese sentido consolida el estándar reforzado de protección de mujeres embarazadas y su alcance extensivo a madres lactantes, estableciendo que la privación de libertad, establece impactos diferenciados, que repercuten en la lesión de derechos fundamentales como la dignidad humana, la salud, la integridad física y psicológica, la maternidad y el interés superior del niño.

En ese contexto, se tiene que, si bien, con anterioridad a la OC-29/22, el Tribunal Constitucional Plurinacional, reconoció el carácter de excepcionalidad de la privación de libertad, respecto de mujeres embarazadas y madres lactantes; sin embargo, de la contratación de dicha jurisprudencia constitucional con lo desarrollado en la opinión Consultiva que se analiza, se advierten, singulares diferencias.

⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Estableció que: "(...) la Corte estimó necesario recordar que, conforme al derecho internacional, cuando un Estado es parte de un tratado internacional, como la Convención Americana (...), dicho tratado obliga a todos sus órganos, incluidos los poderes judicial y legislativo, por lo que la violación por parte de alguno de dichos órganos genera responsabilidad internacional para aquél. Es por tal razón que estima necesario que los diversos órganos del Estado realicen el correspondiente control de convencionalidad, también sobre la base de lo señale en ejercicio de su competencia no contenciosa o consultiva, la que innegablemente comparte con su competencia contenciosa el propósito del sistema interamericano de derechos humanos, cual es, 'la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos'. A su vez, a partir de la norma convencional interpretada a través de la emisión de una opinión consultiva, todos los órganos de los Estados Miembros de la OEA, incluyendo a los que no son Parte de la Convención pero que se han obligado a respetar los derechos humanos en virtud de la Carta de la OEA (...) y la Carta Democrática Interamericana (...), cuentan con una fuente que, acorde a su propia naturaleza, contribuye también y especialmente de manera preventiva, a lograr el eficaz respeto y garantía de los derechos humanos y, en particular, constituye una guía a ser utilizada para resolver las cuestiones sobre infancia en el contexto de la migración y así evitar eventuales Vulneraciones de derechos humanos"

Es así que, respecto a la privación de libertad de mujer embarazada o madre lactante, el Tribunal Constitucional estableció como jurisprudencia precedencial relevante: la **SC 1871/2003-R de 15 de diciembre**, que si bien, corresponde la protección de los derechos del que está por nacer, sin embargo, ello no implica que deba disponerse automáticamente la libertad de una mujer embarazada; sino que, de conformidad a la protección que la Constitución consagra a la maternidad y a la minoridad, la libertad de la gestante deberá ser la regla y la detención la excepción, cuando no exista otra medida que se le pueda aplicar. Posteriormente, la **SC 0120/2005-R de 2 de febrero**, estableció que, la aplicación o cesación de la medida cautelar de detención preventiva de madre embarazada, el juez tiene el deber de valorar de forma integral todos los elementos y ponderar los bienes jurídicos involucrados a objeto de aplicar dicha medida de manera excepcional, previo agotamiento de otras medidas alternativas, encontrando un equilibrio entre el aseguramiento de la presencia de la imputada en el proceso, así como la protección de la madre o ser gestante en función a lo dispuesto por el art. 232 del código de procedimiento penal (CPP). Así también se tiene la **SCP 284/2014 de 12 de febrero**; que establece la protección pre y post natal, estableciendo que a objeto de la aplicación del art. 232 del CPP, los jueces, deben necesariamente considerar deben considerar: a) La condición humana de la madre y del ser en gestación o dentro del año de vida, y el derecho a la salud y a la vida; y, b) La detención preventiva debe ser de última ratio, es decir la última opción, para asegurar la continuidad del proceso, debiendo aplicar una medida menos gravosa a la detención preventiva.

Finalmente, se pronuncia la SCP 0014/2025-S3 de 19 de febrero de 2025, extendiendo los alcances protectivos respecto a la libertad de las mujeres embarazadas y madres lactantes, establece: i) El deber de aplicar enfoques diferenciados a mujeres embarazadas, mujeres en período de parto, posparto y lactancia; así como a cuidadoras principales, que se encuentren privadas de libertad; concluyendo con base a la OC 29/22, que: toda medida que limite el derecho a la libertad, deberá tomar en cuenta dichas circunstancias no solo cuando exista privación de libertad sino también al disponer la medida privativa de libertad, estableciendo que no se constituye en una decisión desproporcionada que omita considerar el contexto de vulnerabilidad; y, ii) Respecto a la necesidad de protección reforzada del interés superior del niño, niña, respecto a madres privadas de libertad; estableció como precedente, en el marco de la OC 29/22, que: es deber de la autoridad judicial competente, asumir una posición de garante del interés superior del niño, a cuyo efecto, debe considerar los casos de mujeres embarazadas, en período de parto, posparto y/o lactancia, así como de cuidadoras principales o cabezas de familia, que tienen a su cargo, infantes, niñas, niños en aras de asegurar su interés superior y desarrollo integral, debiendo tener en cuenta en estas situaciones, el impacto diferenciado que implica la medida cautelar, tanto si las niñas, niños e infantes, son separados de sus madres, prefiriendo la menor afectación a su desarrollo integral, y en razón a ello, la pena privativa de libertad de la progenitora, deberá estar siempre precedida de una debida ponderación, en la cual se considere los derechos del niño, niña o infante que vive con ella.

METODOLOGÍA

Respecto al marco metodológico, el presente trabajo, desarrollo: i) El método jurídico-dogmático y jurisprudencial, a objeto de establecer los alcances de aplicación de las decisiones de la CIDH y de la Corte-IDH en relación a las Opiniones Consultivas, en relación a la privación de libertad de mujeres embarazadas o madres lactantes; ii) El método comparativo a objeto de establecer las diferencias entre las decisiones de la Corte-IDH, en relación a los alcances de la privación de libertad de mujeres embarazadas y madres lactantes; y, iii) Finalmente se utilizó el método hermenéutico a objeto de la sistematización de las decisiones del Tribunal Constitucional y del Tribunal Constitucional Plurinacional descritas en el presente trabajo.

Respecto a las técnicas de Investigación y las fuentes utilizadas, se tiene que, se realizó: análisis documental, análisis comparativo y análisis jurisprudencial. Utilizando como fuentes la Constitución Política del Estado, las Sentencias Constitucionales y Sentencias Constitucionales Plurinacionales descritas en el presente trabajo, así como la Opinión Consultiva 29/22 e instrumentos normativos internacionales de Derechos Humanos como la Convención Americana de Derechos, Humanos.

RESULTADOS

Del análisis comparativo entre las resoluciones constitucionales que no invocaron la OC 29/22 de 30 de mayo de 2022 y la SCP 0014/2025-S3 de 19 de febrero, se advierte que: i) La jurisprudencia precedencial relevante descrita en las SC 1871/2003-R de 15 de diciembre, la SC 0120/2005-R de 2 de febrero, y, la SCP 284/2014 de 12 de febrero; tienen entre sus fundamentos la aplicación de una norma procesal penal de derecho interno; mientras que la SCP 0014/2025-S3 de 19 de febrero, tiene como uno de sus fundamentos de resolución de la cusa, la aplicación de la Opinión Consultiva 29/22 en el marco del bloque de constitucionalidad; siendo el primer fallo que aplica dicho opinión consultiva de interpretación; conllevando ello, la aplicación del bloque de constitucionalidad en el marco de la las soluciones jurisprudenciales e interpretativas del CIDH y de la Corte-IDH; ii) La jurisprudencia anterior a la Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 0014/2025-S3 de 19 de febrero, extiende sus alcances a las madres lactantes y mujer embarazada, en relación principalmente a los derechos del natus y de los hijos menores de un año; mientras que la SCP 0014/2025-S3 de 19 de febrero, con base en la OC 29/22 de 30 de mayo, extiende los criterios jurisprudenciales no solo a las mujeres embarazadas y madres lactantes; sino también a las cuidadoras principales que se encuentren privadas de libertad en atención también al interés superior del niño; iii) La aplicación de la OC 29/22 refuerza el dialogo entre tribunales nacionales e internacionales, así como la aplicación del bloque de constitucionalidad; constituyendo la SCP 0014/2025-S3, parte del avance progresivo hacia la consolidación de la protección reforzada del interés superior del niño, niña,; así como de la protección de la mujer embarazada y la madre lactante.

CONCLUSIONES

Los resultados obtenidos permiten advertir que el sistema constitucional boliviano va logrando a través de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, importantes avances en materia de Derechos Humanos; sin embargo, queda pendiente la difusión de los entendimientos jurisprudenciales de avanzada y su irradiación a tribunales y jueces de garantías, así como a autoridades judiciales y administrativas.

DESAFIOS

- Las opiniones consultivas de la Corte IDH poseen fuerza vinculante en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional.
- La jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional va recepcionando de manera progresiva los entendimientos jurisprudenciales e interpretativos tanto de la CIDH como de la Corte IDH.
- La Opinión Consultiva OC-29/22, cuyo entendimiento se plasma por primera vez en la SCP 0014/2025-S3 de 19 de febrero, plasma un estándar reforzado de protección respecto al interés superior del niño y de mujeres embarazadas y lactantes privadas de libertad.
- La materialización de los entendimientos progresivos de los instrumentos internacionales de derechos humanos en relación a las y los privados de libertad, requieren esfuerzos estatales de carácter material a objeto de la materialización de los señalados derechos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- www.tcpbolivia.bo, Tribunal Constitucional Plurinacional.
- Código Procesal Penal
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-29/22.
- Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, SC 0110/2010-R.
- Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, SC 1871/2003-R de 15 de diciembre
- Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, SC 0120/2005-R de 2 de febrero
- Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, SCP 284/2014 de 12 de febrero
- Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, SCP 0014/2025-S3 de 19 de febrero
- Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia CPE

JUZGAMIENTO CON PERSPECTIVA DE GÉNERO



Norma Velasco Mosquera

Juzgamiento Con Perspectiva De Género

Norma Velasco Mosquera
Magistrada del Tribunal Supremo de Justicia
velascomosqueranorma@gmail.com

RESUMEN

La realidad recurrente en cuanto a los casos de discriminación y violencia hacia la mujer, nos sitúa en un escenario preocupante, que amerita, a que las instancias pertinentes del Estado asuman su verdadero rol en el marco de sus atribuciones y funciones constitucionales, cuya finalidad sea contribuir a la eliminación y sanción de toda forma de violencia contra la mujer, que incluye niñas adolescentes y mayores; máxime, cuando la Constitución Política del Estado, puesta en vigencia a partir del 7 de febrero de 2009, en su condición de Norma Suprema del ordenamiento jurídico boliviano en su contenido establece regulaciones como los principios de igualdad, inclusión, dignidad, respeto, equidad social y de género, entre otros; asimismo, prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada las denominadas categorías sospechosas de discriminación; de igual forma, dispone como derecho fundamental el derecho de toda mujer a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad; y finalmente, según su art. 410.II de la Ley Fundamental establece que el bloque de constitucionalidad está conformada por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y Derecho Comunitario, ratificados por el país. (arts. 8.II, 14.II y 15.II, y 410.II de la CPE).

Consecuentemente, en el marco de los postulados constitucionales y lo dispuesto en los Tratados Internacionales y las resoluciones emitidas por las instancias supranacionales relacionadas a eliminación de la violencia contra la mujer, el Órgano Judicial del Estado Plurinacional de Bolivia, no puede quedar indiferente ante la multiplicidad de casos de violencia; por lo que, mediante sus operadores de justicia debe efectivizar la aplicación de los juzgamientos con perspectiva de género.

En esa comprensión, el presente trabajo está orientado a contribuir en la investigación, procesamiento y sanción a los autores de violencia, pero con una visión diferenciada y sustentada en el principio favor débilis y la aplicación de la perspectiva de género, cuyo objetivo está en la supresión de los estereotipos que históricamente limitaron el ejercicio material de los derechos de las mujeres en condiciones de igualdad; para dicha finalidad, se abordará temáticas como el enfoque interseccional, las opiniones sobre la violencia en razón de género desde la esfera internacional a través de sus resoluciones y opiniones, sin descuidar la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional Plurinacional y el Tribunal Supremo de Justicia, para finalmente asentar el juzgamiento con perspectiva de género.

ABSTRACT

The recurring reality of discrimination and violence against women places us in a worrying scenario, which warrants that the relevant State bodies assume their true role within the framework of their constitutional powers and functions, with the aim of contributing to the elimination and punishment of all forms of violence against women, including girls, adolescents, and older women; especially since the Political Constitution of the State, which came into force on February 7, 2009, as the Supreme Law of the Bolivian legal system, establishes regulations such as the principles of equality, inclusion, dignity, respect, social and gender equity, among others; it also prohibits and punishes all forms of discrimination based on the so-called suspect categories of discrimination; likewise, it establishes as a fundamental right the right of every woman not to suffer physical, sexual, or psychological violence, both in the family and in society; and finally, according to its art. Article 410.II of the Fundamental Law establishes that the constitutional framework is comprised of international treaties and conventions on Human Rights and Community Law ratified by the country (Articles 8.II, 14.II, and 15.II, and 410.II of the CPE).

Consequently, within the framework of constitutional principles and the provisions of international treaties and resolutions issued by supranational bodies related to the elimination of violence against women, the Judicial Branch of the Plurinational State of Bolivia cannot remain indifferent to the multitude of cases of violence; therefore, through its justice system personnel, it must ensure the effective application of gender-sensitive judgments.

In this understanding, the present work is oriented towards contributing to the investigation, prosecution and punishment of perpetrators of violence, but with a differentiated vision based on the principle of *favor débilis* and the application of the gender perspective, whose objective is the suppression of the stereotypes that historically limited the material exercise of women's rights under conditions of equality; for this purpose, topics such as the intersectional approach, opinions on gender-based violence from the international sphere through its resolutions and opinions will be addressed, without neglecting the jurisprudence issued by the Plurinational Constitutional Court and **the Supreme Court of Justice, to finally establish the judiciary with a gender perspective.**

PALABRAS CLAVE

Perspectiva de género, violencia, inclusión, equidad social.

KEYWORDS

Gender perspective, violence, inclusion, social equity.

INTRODUCCIÓN

Con la finalidad de un abordaje completo respecto del juzgamiento con perspectiva de género, concierne remitirnos sobre aspectos muy importantes que deben ser considerados para la aplicación de este juzgamiento con enfoque diferenciado; así, se tiene el principio favor débilis, el enfoque interseccional, y el derecho de las mujeres a vivir libres de violencia y discriminación- (perspectiva de género); en ese orden, incumbe hacer alusión a los mismos.

El principio favor débilis

El principio favor débilis, en latín quiere decir **en favor del débil**, bajo esa comprensión, Jorge Mario Galdós, Profesor de Derecho en la Universidad Nacional del Centro-Azul-Argentina, al referirse a este principio señala que para facilitar los criterios jurídicos de protección en el acceso a la jurisdicción y durante el proceso, se acuñaron diferentes fórmulas para referirse a quienes, por alguna razón se encuentran en condiciones de desigualdad o inferioridad frente a otro, a otros o ante la sociedad, y *“Son aquellas personas que por su inferioridad fáctica, económica o técnica constituyen una categoría: los débiles jurídicos o los profanos, en la opinión de ALTERINI y LOPEZ CABANA; los hiposuficientes según expresión acuñada por LORENZETTI; los necesitados del derecho para MOSSET ITURRASPE” (sic).*

El principio *favor débilis* cobra importancia relevante en el ámbito de los Derechos Humanos; ya que, ante conflictos de derechos entre dos partes, debe considerarse a la parte que, en relación a la otra se encuentra en inferioridad de condiciones; en otras palabras, el sujeto no se encuentra en igualdad de condiciones frente al otro sujeto, y es aquí donde ingresa la aplicación del principio favor débilis; al respecto, la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0292/2012 de 8 de junio, que en su Fundamento Jurídico III.3 cuyo epígrafe dice: “La acción de libertad y su procedencia respecto de actos contra grupos de prioritaria atención y trato diferente. La necesaria aplicación del principio ***favor débilis***”, señaló lo siguiente:

*“Ahora bien, el razonamiento precedentemente señalado permite su flexibilización cuando el mismo va a ser contrastado en escenarios de vulnerabilidad, teniendo en cuenta que el **principio favor débilis es aplicable en virtud de lo previsto por los arts. 13.IV, 256 y 410 de la CPE**, obliga a considerar con especial atención a la parte que, en su relación con la otra, se halla situada en inferioridad de condiciones, o dicho de otro modo no se encuentra en igualdad de condiciones con la otra, tales los casos de los grupos de prioritaria atención como son los **niños, las mujeres, las personas con discapacidad, el adulto mayor, los pueblos indígenas**, entre otros que por su carácter de desigualdad merecen un trato diferente que permita nivelar y atender sus condiciones, entendiendo sus situaciones específicas y particulares que por sus grados de vulnerabilidad manifiesta merecen una protección diferenciada”* (negritas agregadas).

Consecuentemente, se observa que el indicado principio se constituye en un pilar fundamental al momento de interpretar los derechos fundamentales en las esferas jurisdiccionales y administrativas, considerando siempre la condición vulnerable de una de las partes en contienda a efectos de aplicar criterios reforzados y diferenciados en favor de estos grupos considerados débiles; por lo tanto su aplicación para el juzgamiento con enfoque diferenciado de género resulta necesario dentro el criterio argumentativo a ser desarrollado por los operadores de justicia al momento de resolver los asuntos sometidos a su conocimiento.

El Enfoque Interseccional

La identificación de sectores vulnerables en el marco del principio *favor débilis* en un caso concreto, hace indispensable la generación de una nueva mirada omnicomprendensiva que atienda todos los factores que propician la situación de vulnerabilidad en una persona, lo cual da paso al enfoque interseccional, pero ¿qué es el enfoque interseccional?

Según Carmen Expósito Molina, en su artículo (¿Qué es eso de la interseccionalidad? **Aproximación al tratamiento de la diversidad desde la perspectiva de género en España**)⁷, el concepto de interseccionalidad fue introducido por Kimberlé Crenshaw en la Conferencia Mundial contra el Racismo en Sudáfrica en 2001, considerando que había categorías como la raza y el género que interseccionaban e influían en la vida de las personas, ya que el racismo no tenía los mismos efectos sobre los hombres que sobre las mujeres negras, y que éstas tampoco no vivían las consecuencias del sexismo de igual forma que las mujeres blancas, distinciones latentes en la sociedad a las que añadió la condición de migrantes; por ello, afirma que, el término de interseccionalidad fue formulado desde el feminismo como respuesta a un feminismo occidental exclusivo que no consideraba a las mujeres de otras razas y clases sociales, su trascendencia es importante porque incorporó otra dimensión del género desde la perspectiva feminista.

En ese entender, es posible afirmar que la interseccionalidad, se constituye en una herramienta racional orientada a reconocer que las desigualdades se configuran a partir de la superposición de diferentes factores sociales como la etnia, el género y la clase social entre otros; por lo tanto, su importancia radica en que, la interseccionalidad es empleada con la finalidad de procurar una igualdad material de quienes se encuentran en condiciones de desventaja a causa de la interacción de factores de vulnerabilidad; en consecuencia, se tiene que el enfoque interseccional está estrechamente vinculado a los principios de igualdad y no discriminación, aspecto íntimamente ligado al art. 9 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención Belén Do Pará” al señalar que los Estados deben tomar en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer, ya sea entre otros, por su raza o condición étnica, de migrante, refugiada, desplazada.

⁷ Expósito, Carmen Molina (2012), investigaciones feministas. 2012 N°3 pp.203-2022, disponible en <http://revistas.ucm.es/index.php/INFE/article/view/41146/39358>

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), al inició sin nombrar expresamente a la interseccionalidad reconoció situaciones en donde la mujer (incluida las niñas), se encontraba en una situación de debilidad por la confluencia de más de un factor de vulnerabilidad como el **género y la condición de detención, embarazo** (caso del Penal Miguel Castro vs. Perú), **género, pobreza y edad** (caso Gonzales y otras “Campo Algodonero” vs. México), **género y contexto de conflicto armado** (caso Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala), y género y orientación sexual, (caso Atala Riffo y niñas vs. Chile); más adelante la Corte IDH, en el caso Gonzales y otros vs. Ecuador[1], analizó el supuesto de una menor que se encontraba infectada con VIH a los tres años de edad debido a una transfusión sanguínea, indicando de manera explícita a la **discriminación interseccional** (condición de mujer, niña, pobreza y con VIH) **y en cómo esta afecta de manera diferenciada a la persona**. En esta resolución se logra advertir que la adopción del enfoque interseccional, permitió tener una visión omnicomprensiva de la situación de la menor, identificando los estándares jurídicos aplicables (*corpus iuris internacional*).

En el ámbito nacional, la **SCP 0394/2018-S2 de 3 de agosto** en su Fundamento Jurídico III.1.1 intitulado “El Enfoque Interseccional”, claramente refiere:

El enfoque interseccional se constituye en una herramienta útil para analizar la vulneración de los derechos, en especial de la igualdad, cuando se presentan múltiples factores de discriminación que se entrecruzan y que influyen en el ejercicio y goce de los derechos de las personas. A partir de ello, es posible tener una mirada plural de la discriminación y violencia hacia diversas categorías biológicas, sociales y culturales, como el sexo, el género, la clase, la discapacidad, la orientación sexual, la religión, la edad, la nacionalidad y otros ejes de identidad que se interaccionan en múltiples, y a menudo, en simultáneos niveles de discriminación y violencia, comprendiendo las desigualdades y necesidades de esta población en los casos concretos, las cuales pueden estar atravesadas por diversas identidades u otros factores, que las coloquen en situaciones mayores de subordinación, violencia o discriminación.

El **enfoque interseccional**, se está incorporando de manera gradual, permitiendo superar un análisis unidimensional, para introducir **una interpretación múltiple de la discriminación y las interacciones entre los factores o categorías de discriminación**, que se está materializando a través de informes de las instancias de seguimiento y aplicación de las recomendaciones de los instrumentos[1] tanto en el Sistema de Protección de

8 Sentencia de 1 de septiembre de 2015 (Excepciones preliminares, fondo reparaciones y costas). F 290-291

[9 ZOTA-BERNAL, Andrea Catalina, Incorporación del análisis interseccional en las sentencias de la Corte IDH sobre grupos vulnerables, su articulación con la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos. Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad Nº 9, octubre 2015 – marzo 2016,

Derechos Humanos de la Organización de la Naciones Unidas (ONU), como en los Sistemas Regionales.

Este enfoque, permite analizar la discriminación y violencia hacia las mujeres, comprendiendo sus desigualdades y necesidades en casos concretos, como lo exige, además, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém Do Pará), en cuyo art. 9 establece como criterio interpretativo sobre las obligaciones internacionales de los Estados, que éstos tendrán especialmente en cuenta, la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer, en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada, así, como embarazada, discapacitada, menor de edad, anciana o que se encuentre en situación socioeconómica desfavorable o afectada por situaciones de conflictos armados o de privación de su libertad” (el resaltado es ilustrativo).

Por lo expresado, el enfoque interseccional es una herramienta necesaria de todos los operadores de justicia para analizar la vulneración de derechos relacionados a la igualdad ante la presencia de variados factores de discriminación que se entrelazan o interseccionan, influyendo negativamente en el ejercicio material de los derechos de las personas; puntualizando que, este enfoque es útil para la reflexión con una mirada plural de discriminación y violencia en diversas categorías, sean biológicas, culturales, sociales, sexo, género, edad, discapacidad, orientación sexual, nacionalidad, religión y otros aspectos orientados a menoscabar el pleno ejercicio de los derechos.

Consecuentemente, el enfoque interseccional en la práctica se constituye en una herramienta útil para los operadores de justicia, ya que ante la presencia de dos o más categorías sospechosas de discriminación[1], tiene el deber de analizar el caso concreto con un enfoque diferenciado, ya que por ejemplo, cuando se advierte en el supuesto que la víctima es una mujer menor de edad, corresponderá aplicar un enfoque interseccional por su condición de mujer y su condición de minoridad, en esa tarea además aplicará la perspectiva de género al ser mujer y aplicará la perspectiva o enfoque generacional por ser menor de edad; en consecuencia, como se advierte el enfoque interseccional en muchas de las veces está a la par de la perspectiva de género como

[1] Cuando se habla de categorías sospechosas de discriminación, se refiere lo dispuesto por el art. 14 de la CPE, que en su parágrafo II, describe estas categorías sospechosas de discriminación como el sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, y nacionalidad entre otros.

Universidad Nacional de Colombia y Universidad Autónoma de Madrid; en cuya nota de pie de la página 73, señala: “Este artículo se centra en la incorporación de la interseccionalidad en el Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos, no obstante en el ámbito europeo esta emergencia se ha dado en varias etapas: i) a partir del año 2000 mediante la caracterización de las mujeres como sujetos habitualmente discriminados de manera múltiple: recogido en las directivas 43 y 78 del Consejo de la Unión Europea; ii) a partir del año 2013 se analiza la situación de otros sujetos históricamente discriminados de manera múltiple: Resoluciones del Parlamento Europeo del 12 de marzo de 2013 sobre mujeres con discapacidad, del 4 de febrero de 2014 sobre homofobia y discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género y Resolución del 25 de febrero de 2014 sobre violencia de género; y iii) un enfoque más amplio de la discriminación en la Resolución del Parlamento Europeo del 26 de febrero de 2014 al abordar la prostitución y la explotación sexual, como fenómenos vinculados a criterios como el género, la exclusión social, la edad, la pobreza, la vulnerabilidad, la migración, entre otros”. Disponible en: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/2803/1534>

10 Cuando se habla de categorías sospechosas de discriminación, se refiere lo dispuesto por el art. 14 de la CPE, que en su parágrafo II, describe estas categorías sospechosas de discriminación como el sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, y nacionalidad entre otros.

instrumento necesario y orientador en la resolución de las causas donde se advierta varias categorías sospechosas de discriminación.

El derecho de las mujeres a vivir libres de violencia y discriminación (Perspectiva de Género)

El actual contexto social, lamentablemente orienta sobre la persistencia de casos de violencia contra las mujeres (niñas, adolescentes y mayores), muy a pesar de la vigencia de amplia normativa relacionada a la prohibición, prevención y sanción de todo tipo de violencia contra la mujer, partiendo desde los Convenios y Tratados internacionales, la Norma Suprema y la legislación doméstica.

En ese orden, a efectos de comprender la perspectiva de género, inicialmente incumbe distinguir los conceptos de sexo y género; así el sexo está relacionado a lo biológico, mientras que el género es lo culturalmente construido a través de la historia basado en los roles sociales, como acertadamente lo estableció el Comité Para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés), que en su Recomendación General N° 28, manifestó lo siguiente:

*“Si bien en la Convención solo se menciona la **discriminación por motivos de sexo**, al interpretar el artículo 1 junto con el párrafo f) del artículo 2 y el párrafo a) del artículo 5 **se pone de manifiesto que la Convención abarca la discriminación contra la mujer por motivos de género. El término "sexo" se refiere aquí a las diferencias biológicas entre el hombre y la mujer. El término "género" se refiere a las identidades, las funciones y los atributos construidos socialmente de la mujer y el hombre y al significado social y cultural que la sociedad atribuye a esas diferencias biológicas, lo que da lugar a relaciones jerárquicas entre hombres y mujeres y a la distribución de facultades y derechos en favor del hombre y en detrimento de la mujer. El lugar que la mujer y el hombre ocupan en la sociedad depende de factores políticos, económicos, culturales, sociales, religiosos, ideológicos y ambientales que la cultura, la sociedad y la comunidad pueden cambia...***” (el resaltado y subrayado fueron añadidos).

Con esa precisión, las formas de violencia contra la mujer fueron visibilizadas en el contexto internacional; así, el Preámbulo de la **Declaración Sobre la Eliminación de la Violencia Contra la Mujer**, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 48/104 del 20 de diciembre de 1993, sostiene entre otros que la violencia contra la mujer constituye una manifestación de relaciones de poder entre el hombre y la mujer históricamente desiguales, que orientaron al dominio de la mujer y discriminación por parte del hombre, impidiendo el avance la mujer, constituyéndose un atentado contra los derechos humanos y libertades fundamentales.

En esa línea de razonamiento, con relación a la violencia contra la mujer el CEDAW en su misión de supervisar el cumplimiento de la normativa regulada en la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, (Adoptada y abierta a la firma y ratificación o adhesión, por la Asamblea General de la ONU en su Resolución 34/180 de 18 de diciembre de 1979, y ratificada por nuestro país mediante Ley 1100 de 15 de septiembre de 1989, con depósito del instrumento de ratificación de 8 de junio de 1990), emitió un conjunto de recomendaciones generales respecto de la violencia contra la mujer y la perspectiva de género, mismas que se constituyen en vinculantes para nuestro Estado que ameritan su consideración en esta ocasión.

Con base en lo descrito, el **CEDAW emitió la Recomendación General N° 19 de 29 de enero de 1992**, en sentido que la violencia contra la mujer se trata de una forma de discriminación, que impide a la mujer el goce de derechos y libertades en igualdad de condiciones con el hombre; ésta Recomendación, incluyó un aspecto relevante para los Estados parte respecto a que, la violencia conlleva responsabilidad estatal cuando el Estado no implementa los mecanismos necesarios para proteger a las mujeres, y cuando no adopta medidas con la diligencia debida para impedir la conculcación de los derechos o investigar y castigar los actos de violencia a las víctimas; pero además, refirió que la violencia en la familia es una de las formas más insidiosas de violencia contra la mujer, sometiénolas sin distinción de edad a violencia de todo tipo, como lesiones, violación, otras formas de violencia sexual, violencia mental y violencia de otra índole, que se ven perpetuadas por las actitudes tradicionales, así como la falta de independencia económica que obliga a las mujeres a permanecer en situaciones violentas entre otras.

De igual forma, con relación al acceso a la justicia por parte de las mujeres, la misma instancia supranacional **CEDAW, mediante la Recomendación General N° 33 de 3 de agosto de 2015**, básicamente recomendó a los Estados ejercer la debida diligencia para prevenir, investigar, castigar y reparar por los delitos cometidos contra las mujeres, tomando medidas apropiadas para crear un entorno de apoyo, que las aliente a reclamar sus derechos, denunciar delitos cometidos en su contra y participar activamente en los procesos, mejorando la respuesta de la justicia penal a la violencia contra la mujer incluso en el hogar.

Siguiendo dicho razonamiento, **la Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer** “Convención de Belém Do Pará”, adoptada en Belém Do Pará Brasil el 9 de junio de 1994, que fue ratificada por nuestro país mediante Ley 1599, promulgada el 18 de octubre de 1994, con depósito del instrumento de ratificación el 5 de diciembre de 1994, adquiere importancia fundamental, ya que por ejemplo en su Preámbulo manifiesta que la violencia es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres, por ello, asegura que la necesidad de su eliminación es una condición indispensable para el desarrollo individual y social. Asimismo, su art. 2 en cuanto a la definición de violencia, incluye como tipologías de violencia contra la mujer a la violencia física, Sexual y psicológica, dentro del ámbito público o privado, perpetrada o tolerada por el Estado, y en su art. 7. incs. b) y c), establece obligaciones para los Estados de la siguiente forma:

“b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;

c. incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso” (el resaltado es ilustrativo).

En el marco de dichos instrumentos internacionales, en nuestro país, se abordó el tema de la violencia inicialmente a partir de la Ley 1674 de 15 de diciembre de 1995, denominada “La Violencia en la Familia o Doméstica”; posteriormente con la vigencia del nuevo ordenamiento constitucional de 2009, el constituyente boliviano, introdujo un conjunto de disposiciones que orientan sobre la igualdad, la prohibición de discriminación por cuestiones de género entre otros, además reconociendo como derecho fundamental de las mujeres a no sufrir violencia; así tenemos los arts. 8.II, 14.II, y 15.I.II, y III de la CPE, que refieren:

“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 14.

(...)

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”

“Artículo. 15.

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

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

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

Posteriormente, se promulgó la Ley 348 de 9 de marzo de 2013, con el título “Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia”, resaltando de esta norma el art. 3 que bajo el epígrafe (PRIORIDAD NACIONAL), en su Parágrafo Primero, dispone que el Estado asume como prioridad la erradicación de la violencia a las mujeres por ser una de las formas más extremas de discriminación en razón de género; disponiendo además un conjunto de disposiciones que deben ser aplicadas con preferencia frente a normas generales como las dispuestas en el Código de Procedimiento Penal.

De lo anotado, es posible afirmar que en el marco de lo desarrollado ampliamente por los estándares internacionales y la normativa nacional de protección a las mujeres (niñas, adolescentes y mayores) de violencia, las entidades como la Policía Boliviana, Fiscalía, Juzgados y Tribunales de Justicia e instancias administrativas, como parte del Estado, tienen la obligación de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar todo tipo de violencia a la mujer, traducidos por ejemplo en la investigación de oficio de los hechos de violencia, la protección inmediata a la víctima, y procurar no someter a las víctimas en escenarios que constituyan revictimización como los careos o la gestión y firma de garantías.

Proceso Penal con Perspectiva de Género

La protección de los derechos de las víctimas de violencia, no debe descuidar los derechos del imputado dentro un proceso penal; lo cual conlleva a que el caso sea sometido a un análisis integral orientado a un equilibrio de los derechos de ambas partes, considerando los derechos de la víctima, su vulnerabilidad y los factores de desigualdad advertidos en el marco del principio favor débilis y las garantías que rodean al procesado como la presunción de inocencia y el debido proceso entre otros; por lo tanto, las normas constitucionales y los Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados por el Estado como parte del Bloque de Constitucionalidad (art. 410.II de la CPE), deben ser aplicadas en la tramitación y resolución de los procesos penales.

En ese contexto, la SCP 0017/2019-S2, de 13 de marzo, en su Fundamento Jurídico III.1.1, respecto al equilibrio entre los derechos de la víctima y del imputado refirió lo siguiente:

“Con referencia a los derechos de las víctimas de un delito, la SC 0815/2010-R de 2 de agosto, señala que la Constitución Política del Estado vigente, asume una nueva visión de protección a las mismas; pues, si bien el Estado asume el ius puniendi -poder punitivo-, cobran importancia trascendental los derechos de la víctima; pues, conforme al art. 121 de la CPE, tiene derecho a ser oída antes de cada decisión judicial. Asimismo, la indica SC 0815/2010-R, hizo referencia a la Declaración Sobre los Principios Fundamentales de Justicia Para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), a través de la Resolución 40/34 de 29 de noviembre de 1985.

Dicha Declaración, establece los derechos de las víctimas, entre ellos, el acceso a la justicia y trato justo; según el cual:

Acceso a la justicia y trato justo

Las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional.

En el marco de dicho derecho, la referida Declaración señala también que:

Se facilitará la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas:

- 1. Informando a las víctimas de su papel y del alcance, el desarrollo cronológico y la marcha de las actuaciones, así como de la decisión de sus causas, especialmente cuando se trate de delitos graves y cuando hayan solicitado esa información;**
- 2. Permitiendo que las opiniones y preocupaciones de las víctimas sean presentadas y examinadas en etapas apropiadas de las actuaciones siempre que estén en juego sus intereses, sin perjuicio del acusado y de acuerdo con el sistema nacional de justicia penal correspondiente;**
- 3. Prestando asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial;**
- 4. Adoptando medidas para minimizar las molestias causadas a las víctimas, proteger su intimidad, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos en su favor, contra todo acto de intimidación y represalia;**
- 5. Evitando demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de los mandamientos o decretos que concedan indemnizaciones a las víctimas”.**

A partir de dichas normas, la SC 0815/2010-R antes citada, concluyó **que el derecho procesal penal, no solo debe operar como manifestación del poder sancionador del Estado, a favor del inculcado, sino, que debe procurar también por los derechos de la víctima, haciendo: “...compatibles los intereses de ambos sujetos procesales, pues, el perjudicado con el delito**

no puede convertirse en una pieza suelta e ignorada por la política criminal del Estado ya que, como se ha explicado, los derechos de los sujetos procesales constituyen valores y principios reconocidos por la Constitución Política...”

En la misma línea, la SC 1388/2011-R de 30 de septiembre, señala que todo hecho punible, genera una colisión entre las garantías fundamentales de la víctima, del imputado, y en último término, de la sociedad; por ello:

...se requiere lograr un justo equilibrio entre los derechos constitucionales de la víctima y las garantías procesales del imputado, que naturalmente nadie niega y todos deben respetar; así encontramos entre los valores en el que se sustenta el Estado Plurinacional, el ‘equilibrio’ y ‘el bienestar común’ reconocidos por el art. 8.II de la CPE; valores éstos que forman parte del concepto ‘buen vivir’ y del modelo Boliviano de ‘Estado de Derecho del vivir bien’, asumiendo el Estado una responsabilidad fundamental” (las negrillas son propias).

Con base en lo señalado, incumbe responder las siguientes interrogantes, **¿Cuándo y quienes deben juzgar con perspectiva de género?**, **¿Quiénes deben ser juzgadas y juzgados con perspectiva de género?**, y finalmente,

¿Cómo juzgar con perspectiva de género?, incógnitas que, según el Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género del Órgano Judicial, aprobado mediante Acuerdo de Sala Plena 126/2016 del Tribunal Supremo de Justicia, Acuerdo SP.TA. 23/2016 del Tribunal Agroambiental, y Acuerdo 193/2016 del Consejo de la Magistratura, son respondidas de la siguiente forma.

¿Cuándo y quienes deben juzgar con perspectiva de género?

Respuesta. - La perspectiva de género debe ser utilizada en todos los procesos judiciales, en las diferentes materias, ya sean civiles, familiares, penales etc., de manera transversal y no únicamente por violencia contra la mujer, pues si bien en estos casos es donde se manifiesta con mayor fuerza la discriminación y violencia contra las mujeres y contra personas de diversa orientación sexual o de género; sin embargo, tanto la discriminación como la violencia son estructurales y debe ser adoptada en todos los casos.

Cabe señalar que, en los procesos penales, la perspectiva de género debe ser adoptada desde el inicio de la etapa preparatoria, tanto en el control jurisdiccional como en la fase investigativa, y no únicamente en el juicio oral; no obstante, incumbe añadir a lo dicho en el Protocolo que, en apego a los estándares internacionales, su aplicación no solo debería ser hasta el juicio oral, sino dentro todas las instancias que incluyen los recursos de apelación y casación, e inclusive en ejecución de sentencia.

Respeto a quienes deben juzgar con perspectiva, corresponde que todas las autoridades administrativas o judiciales, sin importar la materia, en los casos que han sido señalados.

¿Quiénes deben ser juzgadas y juzgados con perspectiva de género?

Respuesta. - La perspectiva de género es un método pertinente no sólo en casos relacionados con mujeres, pues lo que determina su aplicación es la existencia de situaciones asimétricas de poder o bien de contextos de desigualdad estructural basados en el sexo, el género u orientaciones sexuales de las personas.

¿Cómo juzgar con perspectiva de género?,

Respuesta. - Juzgar con perspectiva de género, significa hacer realidad el derecho a la igualdad material o sustantiva en correspondencia a las normas del bloque de constitucionalidad; en tal sentido, los operadores de justicia deben estar comprometidos con la búsqueda de la materialización del derecho a la igualdad y no discriminación, y en general con el respeto a los derechos humanos; en consecuencia, el instrumento esencial para juzgar con perspectiva de género es **la argumentación jurídica en el marco de los derechos humanos y la perspectiva de género**; y el Protocolo, establece un esquema práctico argumentativo con perspectiva de género de esta forma:

Identificación del Problema Jurídico.- Se identifican si intervienen mujeres o personas con diversa orientación sexual de identidad de género; y se analiza el contexto del caso.

Identificación de Norma o Normas Jurídicas aplicables y análisis.- Problemas de relevancia; argumentos interpretativos; argumentos ponderativos; aplicación del test de igualdad y no discriminación desde la perspectiva de género; análisis de la existencia de discriminación estructural o interseccional.

Determinación de los hechos: Análisis del caso.- Valoración de la prueba; calificación jurídica del hecho; verificación de su compatibilidad con el bloque de constitucionalidad; análisis de estereotipos y relaciones de subordinación o desigualdad estructural.

Decisión.- Definición clara del caso; interpretación previsor y consecuencialista; reparación.

A manera de concluir incumbe citar las resoluciones emitidas por los altos tribunales de justicia del Estado Plurinacional de Bolivia.

Tribunal Supremo de Justicia en su Sala Penal

Relacionados al interés superior de la niña, niño y adolescente

AS 188/2022-RRC de 4 de abril

AS 195/2022-RRC de 4 de abril

AS 199/2022-RRC de 4 de abril

AS 267/2022-RRC de 21 de abril

En cuanto a la violencia contra la mujer

AS 111/2022-RRC de 21 de marzo
AS 182/2022-RRC de 4 de abril
AS 193/2022-RRC de 4 de abril
AS 257/2022-RRC de 21 de abril
AS 266/2022-RRC de 21 de abril
AS 270/2022-RRC de 21 de abril
AS 1512/2022-RRC de 10 de noviembre
AS 1208/2025-F de 15 de julio
AS 1225/2025-F de 15 de julio

Sobre el uso de Cámara Gesell

AS 197/2022-RRC de 4 de abril
AS 268/2022-RRC de 21 de abril (con enfoque generacional)

Sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional

(todas con enfoque de género)

SCP 0394/2018-S2 de 3 de agosto
SCP 0001/2019-S2 de 15 de enero
SCP 0017/2019-S2 de 13 de marzo
SCP 0268/2020-S1 de 5 de agosto
SCP 0047/2021-S1 de 13 de mayo
SCP 0478/2021-S1 de 24 de septiembre
SCP 1060/2022-S1 de 21 de septiembre
SCP 0635/2022-S1 de 15 de julio
SCP 1271/2023-S1 de 12 de diciembre

CONCLUSIONES

La recurrente violencia (psicológica, sexual, y física) que atraviesan las mujeres niñas, adolescentes y mayores, así como la violencia y discriminación de víctimas por su orientación sexual, debe generar en el operador de justicia una conciencia efectiva para el tratamiento de los casos concretos, cuya búsqueda de la justicia se traduzca en un análisis con enfoques diferenciados y reforzados que garanticen el acceso a la justicia en igualdad de condiciones frente a sus agresores, priorizando la igualdad material y no formal en cuanto al ejercicio pleno de sus derechos fundamentales; por tal motivo, el juzgamiento con perspectiva de género se constituye en un instrumento esencial para los operadores de justicia ante la presencia de categorías sospechosas de violencia y discriminación.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Contratación Privada, Editores Jurista, Lima Perú, junio 2022, Jorge Mario Galdós, (Profesor de Derecho en la Universidad Nacional del Centro-Azul-Argentina).
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém Do Pará).
- Constitución Política del Estado, vigente desde el 7 de febrero de 2009
- Comité Para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Declaración Sobre la Eliminación de la Violencia Contra la Mujer, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas por Resolución 48/104 del 20 de diciembre de 1993.
- Expósito, Carmen Molina (2012), investigaciones feministas. 2012 N°3 pp.203-2022, disponible en <http://revistas.ucm.es/index.php/INFE/article/view/41146/39358>.
- Ley 348 de 9 de marzo de 2013, “Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia”.
- Sentencia Constitucional Plurinacional 0292/2012 de 8 de junio
- Sentencia Constitucional Plurinacional 0394/2018-S2 de 3 de agosto
- Sentencia Constitucional Plurinacional 0001/2019-S2 de 15 de enero
- Sentencia Constitucional Plurinacional 00017/2019-S2 de 13 de marzo
- Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género del Órgano Judicial, aprobado mediante, Acuerdo de Sala Plena 126/2016 del Tribunal Supremo de Justicia, Acuerdo SP.TA. 23/2016 del Tribunal Agroambiental y Acuerdo 193/2016 del Consejo de la Magistratura.

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LA PROTECCIÓN DIGITAL DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN BOLIVIA: EVIDENCIA EMPÍRICA, ESTÁNDARES INTERNACIONALES Y DESARROLLO NORMATIVO A PARTIR DE LA LEY N°1636



Roger Rider Mariaca Montenegro

La Constitucionalización de la Protección Digital de Niñas, Niños y Adolescentes en Bolivia: Evidencia Empírica, Estándares Internacionales y Desarrollo Normativo a Partir de la Ley N°1636

Roger Rider Mariaca Montenegro
Fiscal General Del Estado

RESUMEN

La expansión de la violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes en entornos digitales ha generado desafíos estructurales para el sistema judicial contemporáneo. En Bolivia, la sistematización de reportes internacionales provenientes de la CyberTipline del National Center for Missing and Exploited Children (NCMEC) permitió constatar la magnitud del fenómeno, durante la gestión 2024 se registraron más de 30.000 reportes remitidos al Ministerio Público y solo entre el 1 de abril y el 1 de mayo de 2025 se recibieron 13.537 nuevos reportes, evidenciando un crecimiento exponencial del mismo modo, se logró la identificación de más de 60 víctimas sin denuncia previa.

El presente artículo analiza cómo esta evidencia activó el deber constitucional de protección reforzada de la niñez y evidenció la insuficiencia del marco penal previo, dando lugar a la Ley N°1636 “Para la Protección de la Integridad Sexual de Niñas, Niños y Adolescentes en Entornos Digitales”. Se examina la ampliación tipológica introducida por la norma, la transición conceptual hacia la categoría de material de abuso sexual infantil conforme a estándares internacionales, la inclusión de contenido simulado y generado mediante inteligencia artificial, además de la tensión constitucional con el derecho a la privacidad bajo criterios de proporcionalidad.

Desde una perspectiva de género e interseccionalidad, se sostiene que la violencia sexual digital impacta de manera diferenciada a niñas y adolescentes mujeres, reproduciendo desigualdades estructurales en el entorno tecnológico. La Ley N°1636 se presenta, así como un proceso de constitucionalización del derecho penal digital orientado a garantizar la dignidad e integridad de la niñez en la era digital.

ABSTRACT

The expansion of sexual violence against children and adolescents in digital environments has generated structural challenges for the contemporary judicial system. In Bolivia, the systematization of international reports from the CyberTipline of the National Center for Missing and Exploited Children (NCMEC) revealed the magnitude of the phenomenon. During 2024, more than 30,000 reports were submitted to the Public Prosecutor's Office, and between April 1 and May 1, 2025 alone, 13,537 new reports were received, demonstrating exponential growth. Similarly, more than 60 victims without prior reports were identified.

This article analyzes how this evidence triggered the constitutional duty of enhanced protection for children and highlighted the inadequacy of the previous criminal framework, leading to Law No. 1636, "For the Protection of the Sexual Integrity of Children and Adolescents in Digital Environments." This paper examines the typological expansion introduced by the law, the conceptual transition to the category of child sexual abuse material in accordance with international standards, the inclusion of simulated and AI-generated content, and the constitutional tension with the right to privacy under the principle of proportionality.

From a gender and intersectional perspective, it argues that digital sexual violence disproportionately impacts girls and adolescent women, reproducing structural inequalities in the technological environment. Law No. 1636 is presented, along with a process of constitutionalizing digital criminal law aimed at guaranteeing the dignity and integrity of children in the digital age.

Palabras clave: Protección reforzada; Violencia sexual digital; Material de abuso sexual infantil; Constitucionalización; Entornos digitales; Inteligencia artificial.

Keywords: Enhanced protection; Digital sexual violence; Child sexual abuse material; Constitutionalization; Digital environments; Artificial intelligence.

II INTRODUCCIÓN

La transformación tecnológica del siglo XXI ha modificado de manera estructural los espacios de interacción humana, desplazando dinámicas sociales, económicas y culturales hacia entornos digitales caracterizados por inmediatez, anonimato relativo, replicabilidad masiva y transnacionalidad. Este desplazamiento no constituye únicamente un fenómeno tecnológico, sino una mutación del espacio jurídico en el que se ejercen y vulneran derechos fundamentales.

En el ámbito de la niñez, esta transformación adquiere particular gravedad, porque la digitalización de la comunicación ha permitido nuevas formas de captación, manipulación, exposición y explotación sexual que desbordan las categorías tradicionales del derecho penal diseñadas para contextos físicos analógicos. El daño digital presenta características propias, como la permanencia indefinida, reproducción ilimitada y potencial viralización global.

La Constitución Política del Estado reconoce a niñas, niños y adolescentes como sujetos de protección reforzada, estableciendo que el interés superior prevalecerá en toda decisión que les concierna. Esta cláusula no es meramente programática, sino un mandato operativo que impone al legislador y a las autoridades públicas la obligación de adecuar el ordenamiento jurídico frente a riesgos estructurales emergentes.

El bloque de constitucionalidad, integrado por la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), refuerza esta obligación al establecer el deber estatal de adoptar todas las medidas legislativas apropiadas para proteger a la niñez contra toda forma de violencia (art. 19). La Observación General N°25 del Comité de los Derechos del Niño (2021) amplía expresamente este deber al entorno digital, señalando que los Estados deben garantizar que los derechos de la niñez sean plenamente efectivos también en línea.

En Bolivia, la sistematización de reportes internacionales provenientes de la CyberTipline del NCMEC permitió constatar que la violencia sexual digital contra niñas, niños y adolescentes no era un fenómeno marginal, sino estructural y creciente.

La promulgación de la Ley N°1636 debe comprenderse, por tanto, no como una expansión punitiva coyuntural, sino como un proceso de constitucionalización de la protección digital de la niñez, en el cual el Estado boliviano asumió la obligación de proyectar la eficacia de los derechos fundamentales hacia el entorno tecnológico contemporáneo.

Marco constitucional de la protección reforzada

La Constitución Política del Estado reconoce a niñas, niños y adolescentes como titulares plenos de derechos fundamentales y establece que el interés superior debe prevalecer en toda decisión que les concierna (Constitución Política del Estado [CPE], 2009, art. 60). Esta cláusula no constituye una fórmula retórica ni una declaración programática carente de eficacia directa, sino un principio operativo que vincula a todos los órganos del poder público y orienta la interpretación del ordenamiento jurídico en clave de protección reforzada.

La doctrina constitucional contemporánea ha señalado que el interés superior del niño actúa como principio estructurante del sistema de garantías, imponiendo un estándar de protección intensificado frente a situaciones de riesgo. En el contexto boliviano, el Tribunal Constitucional Plurinacional ha sostenido que la prevalencia del interés superior implica una obligación de interpretación pro persona y de adopción de medidas positivas cuando estén comprometidos derechos de la niñez (TCP, Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 0278/2024-S3). Esta orientación hermenéutica adquiere especial relevancia cuando el fenómeno que se enfrenta no es episódico ni individual, sino estructural y sistémico.

La Convención sobre los Derechos del Niño (1989), con jerarquía constitucional en el ordenamiento boliviano, establece la obligación de adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y judiciales necesarias para proteger a la niñez contra toda forma de violencia (art. 19). La Observación General N°25 del Comité de los Derechos del Niño (2021) amplía esta obligación al entorno digital, subrayando que los Estados deben garantizar que los derechos consagrados en la Convención sean plenamente efectivos también en línea, frente a riesgos emergentes derivados del uso de tecnologías de la información.

En el plano interamericano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado el estándar de debida diligencia reforzada en contextos de violencia estructural contra grupos vulnerables, estableciendo que cuando el Estado conoce o debería conocer la existencia de un riesgo real e inmediato, tiene la obligación de adoptar medidas razonables para prevenir la vulneración de derechos (Corte IDH, 2009). Este estándar no exige certeza absoluta del daño, sino conocimiento razonable del riesgo y capacidad de acción normativa.

La recepción sistemática de miles de reportes internacionales vinculados a material de abuso sexual infantil colocó al estado boliviano en una posición de conocimiento efectivo del fenómeno de violencia sexual en entornos digitales. Desde una perspectiva constitucional, este conocimiento activa el deber reforzado de prevención y adecuación legislativa. La omisión normativa frente a un riesgo estructural conocido podría configurar una forma de incumplimiento del mandato de protección reforzada.

La violencia sexual en línea presenta características que transforman la naturaleza del daño como la permanencia indefinida del contenido, replicabilidad ilimitada, difusión transfronteriza y revictimización constante. A diferencia del abuso sexual físico tradicional, cuyo impacto puede ser delimitado temporalmente, el material digital puede circular indefinidamente, reproduciendo el agravio con cada visualización o almacenamiento. Esta dimensión permanente del daño ha sido reconocida por organismos internacionales como un factor agravante en la afectación de la dignidad y el desarrollo integral de la niñez (Comité de los Derechos del Niño, 2021).

En este contexto, la protección constitucional no puede limitarse a categorías normativas diseñadas para escenarios analógicos. La transformación tecnológica del espacio de interacción humana obliga a proyectar la eficacia de los derechos fundamentales hacia entornos virtuales donde la afectación es masiva, replicable y potencialmente global. La protección reforzada, en consecuencia, exige una respuesta normativa que reconozca la singularidad del daño digital y adecúe los instrumentos jurídicos disponibles a la complejidad del fenómeno.

Desde esta perspectiva, el desarrollo legislativo posterior no debe entenderse como expansión punitiva desproporcionada, sino como concreción del mandato constitucional de protección reforzada frente a una realidad empírica que evidenció la insuficiencia de las categorías tradicionales. La Constitución no solo reconoce derechos, sino que impone deberes de garantía que, en materia de niñez y violencia digital, esos deberes adquieren una intensidad cualificada.

El entorno digital como nuevo ámbito de eficacia de los derechos fundamentales

La progresiva digitalización de la vida social ha desplazado una parte sustancial del ejercicio de derechos fundamentales hacia entornos virtuales que, aunque inmateriales, producen efectos jurídicos plenamente reales. El espacio digital no constituye un territorio ajeno a la Constitución; por el contrario, se configura como un nuevo ámbito de eficacia directa de los derechos fundamentales, en el que se reproducen tanto sus posibilidades de ejercicio como sus riesgos de vulneración.

En la tradición constitucional, la eficacia de los derechos fundamentales fue inicialmente concebida en sentido vertical, esto es, como límite al poder público; sin embargo, la evolución doctrinal y jurisprudencial ha reconocido también su proyección horizontal, especialmente cuando relaciones entre particulares generan asimetrías estructurales que comprometen derechos esenciales (Alexy, 1993). Esta eficacia frente a terceros, conocida en el derecho comparado como *Drittwirkung*, ha sido progresivamente acogida en América Latina, particularmente en materias vinculadas a protección de grupos vulnerables.

En el entorno digital, esta dimensión horizontal adquiere relevancia estructural, ya que las plataformas tecnológicas y los proveedores de servicios de telecomunicaciones operan como intermediarios esenciales del espacio virtual, concentrando capacidad técnica para almacenar, procesar y difundir información a escala global. Aunque son actores privados, su incidencia sobre derechos fundamentales como la intimidad, la identidad, la honra y el libre desarrollo de la personalidad es significativa.

El Tribunal Constitucional Plurinacional ha reconocido que los derechos fundamentales irradian efectos más allá de la relación clásica Estado-individuo, imponiendo deberes de respeto y garantía también en relaciones entre particulares cuando se encuentren en juego derechos de especial protección (TCP, Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 0085/2012). Esta irradiación adquiere particular intensidad cuando se trata de niñas, niños y adolescentes, dado el mandato constitucional de protección reforzada.

La Ley N°1636 incorpora esta dimensión al establecer deberes específicos de colaboración y conservación de información técnica, articulando la responsabilidad estatal con la actuación de actores privados en el entorno digital. No se trata de trasladar al sector privado la función persecutoria del Estado, sino de reconocer que la arquitectura tecnológica contemporánea exige esquemas de cooperación que permitan garantizar la eficacia real de los derechos fundamentales.

Además, el entorno digital transforma la lógica territorial clásica del derecho, porque las conductas pueden ejecutarse desde una ubicación, almacenarse en servidores ubicados en otra y producir efectos en una tercera. Esta fragmentación espacial desafía los modelos tradicionales de competencia y obliga a fortalecer mecanismos de cooperación internacional. Por tanto, la constitucionalización del entorno digital implica comprender que la eficacia de los derechos no puede quedar supeditada a límites geográficos cuando la vulneración es transnacional.

La Observación General N°25 del Comité de los Derechos del Niño enfatiza que los Estados deben adoptar marcos normativos adecuados para proteger a la niñez en línea, incluyendo regulación de plataformas digitales y cooperación transfronteriza (Comité de los Derechos del Niño, 2021). Esta orientación confirma que el entorno digital no es un espacio neutral, sino un ámbito donde el Estado debe ejercer su función de garantía.

Desde una perspectiva constitucional, la protección digital de la niñez no constituye una categoría autónoma separada del sistema de derechos, sino una proyección necesaria del principio de dignidad humana, misma que, entendida como valor fundante del orden constitucional, no se restringe a la dimensión física de la persona, sino que abarca su identidad digital, su imagen y su integridad psicológica.

Cada reproducción del material de abuso sexual digital constituye una reiteración simbólica del agravio, característica que convierte al entorno digital en un espacio de riesgo intensificado que exige respuestas normativas coherentes con la magnitud del daño.

En este contexto, la constitucionalización del entorno digital implica reconocer que la eficacia de los derechos fundamentales debe proyectarse sobre nuevas configuraciones tecnológicas, adaptando los instrumentos jurídicos sin desnaturalizar los principios que los sustentan. La regulación no puede ser meramente reactiva; debe ser estructural y preventiva, especialmente cuando se trata de la protección reforzada de la niñez.

Evidencia empírica y cooperación internacional como presupuesto de adecuación normativa

La transformación normativa que culmina en la Ley N°1636 no puede comprenderse sin atender a la evidencia empírica que reveló la magnitud estructural de la violencia sexual digital contra niñas, niños y adolescentes en Bolivia. A diferencia de fenómenos tradicionalmente detectados mediante denuncia directa, la violencia digital posee una dimensión técnica que permite su identificación a través de mecanismos automatizados de monitoreo implementados por plataformas tecnológicas y canalizados mediante sistemas de cooperación internacional.

En este contexto, el NCMEC cumple un rol central ya que es una organización sin fines de lucro con sede en los Estados Unidos que, en virtud de la legislación federal estadounidense (18 U.S.C. § 2258A), recibe reportes obligatorios de proveedores de servicios electrónicos cuando detectan posible material de explotación sexual infantil en sus plataformas. Estos reportes son sistematizados a través de la CyberTipline, plataforma que actúa como punto central de recepción y posterior remisión a autoridades competentes de los países donde se presume la localización de víctimas o presuntos responsables.

La CyberTipline no sustituye la función jurisdiccional ni investigativa de los Estados receptores; constituye un mecanismo de alerta y cooperación técnica que permite activar procesos internos conforme a la normativa nacional. En el caso de Bolivia, la recepción y procesamiento sistemático de estos reportes permitió constatar que la violencia sexual digital no se trataba de un fenómeno aislado, sino de una manifestación estructural y creciente.

Durante la gestión 2024 se registraron más de 30.000 reportes remitidos a la Fiscalía General del Estado, a través de su Unidad Especializada en la Gestión y Tratamiento de Material de Abuso Sexual contra Niñas, Niños y Adolescentes (MASNNA), mientras que solo entre el 1 de abril y el 1 de mayo de 2025 se recibieron 13.537 nuevos reportes. Esta variación no solo representa un incremento cuantitativo significativo, sino que evidencia una aceleración del fenómeno y una presión estructural sobre el sistema jurídico. Asimismo, la identificación de más de 60 víctimas sin denuncia previa demuestra que el modelo tradicional de activación del sistema penal, basado en la iniciativa de la víctima, resulta insuficiente en el entorno digital.

Desde una perspectiva constitucional, la relevancia de esta evidencia no radica únicamente en su volumen, sino en el conocimiento efectivo que genera. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que cuando el Estado conoce o debería conocer la existencia de un riesgo real e inmediato, adquiere la obligación de adoptar medidas razonables para prevenir violaciones de derechos fundamentales (Corte IDH, 2009). En este caso, la recepción sistemática de reportes internacionales colocó al Estado boliviano en una posición de conocimiento cualificado del riesgo estructural de violencia sexual digital.

El conocimiento estatal activa el deber de debida diligencia reforzada y el mandato concreto de adecuación normativa cuando el marco jurídico vigente resulta insuficiente para abordar las nuevas modalidades del fenómeno. Antes de la promulgación de la Ley N°1636, múltiples conductas debían subsumirse en el artículo 323 Bis del Código Penal (Pornografía), diseñado en un contexto anterior a la expansión masiva de redes sociales, almacenamiento en la nube e inteligencia artificial generativa. Esta subsunción forzada evidenciaba una brecha entre realidad tecnológica y tipificación penal.

La cooperación internacional, por tanto, no solo permitió detectar casos individuales, sino revelar patrones de conducta, modalidades operativas y dinámicas propias del entorno digital que no encontraban encuadre específico en el ordenamiento vigente.

La doctrina internacional ha señalado que la protección de la niñez frente a explotación sexual en línea requiere marcos legislativos adecuados y coordinación transfronteriza efectiva (UNODC, 2020). En este sentido, la experiencia boliviana demuestra que la evidencia empírica proveniente de sistemas internacionales de reporte no puede permanecer como dato estadístico, sino que genera consecuencias jurídicas.

La adecuación normativa materializada en la Ley N°1636 responde a este presupuesto fáctico. El desarrollo legislativo no fue producto de expansión simbólica del derecho penal, sino respuesta estructural frente a un fenómeno constatado empíricamente y comunicado mediante canales internacionales formales.

La evidencia, en consecuencia, cumple una doble función: descriptiva y normativa. Describe la magnitud del fenómeno y al mismo tiempo, activa el deber constitucional de protección reforzada. En la medida en que el Estado dispone de información suficiente para advertir el riesgo estructural, la omisión legislativa deja de ser neutral y puede comprometer la eficacia real de los derechos fundamentales.

Desarrollo normativo introducido por la Ley N°1636: Ampliación tipológica y adecuación constitucional

La Ley N°1636 “Para la Protección de la Integridad Sexual de Niñas, Niños y Adolescentes en Entornos Digitales”, representa un proceso de adecuación normativa frente a un fenómeno cuya complejidad tecnológica desbordó las categorías tradicionales del derecho penal boliviano. Antes de su promulgación, múltiples conductas vinculadas a violencia sexual digital contra niñas, niños y adolescentes debían subsumirse principalmente al delito de pornografía, generando tensiones interpretativas y dejando zonas grises respecto a conductas preparatorias, almacenamiento sistemático, captación digital y representaciones simuladas.

Desde la dogmática penal, la reforma introducida por la Ley N°1636 no modifica el bien jurídico protegido. La integridad sexual y la dignidad de niñas, niños y adolescentes ya constituían el núcleo de protección del sistema penal; sin embargo, la norma amplía la tipificación y redimensiona el fenómeno a partir de una comprensión actualizada del injusto en el entorno digital.

En primer lugar, la tipificación del contacto con fines sexuales mediante tecnologías de la información incorpora una dimensión anticipatoria que ha sido objeto de debate en la teoría del delito. La anticipación punitiva no es ajena al derecho penal contemporáneo cuando el riesgo para el bien jurídico es concreto y cualificado. Roxin (2006) ha señalado que la intervención penal puede justificarse en fases previas a la lesión cuando la conducta revela una orientación inequívoca hacia la afectación del bien jurídico y existe una asimetría estructural que incrementa la vulnerabilidad de la víctima.

En el caso de la violencia sexual digital contra niñas, niños y adolescentes, la captación, manipulación y establecimiento de contacto con fines sexuales mediante plataformas digitales no constituye una conducta neutral. Se inserta en dinámicas de grooming caracterizadas por engaño, presión psicológica y explotación de la inmadurez evolutiva. La intervención anticipatoria encuentra justificación en la protección reforzada constitucionalmente exigida.

En segundo lugar, la Ley N°1636 reconoce expresamente la producción, posesión y comercialización de material de abuso sexual infantil, incluyendo representaciones reales o simuladas. Esta ampliación responde a la constatación empírica de que el almacenamiento sistemático y la circulación digital perpetúan el daño más allá del momento inicial de producción. Desde la teoría del injusto, la posesión no es una conducta meramente pasiva cuando se inserta en mercados ilícitos que incentivan la producción y explotación continuada (Silva Sánchez, 2011).

En tercer lugar, la norma articula medidas procesales e investigativas específicas, incluyendo regulación del agente encubierto en entornos digitales. Esta previsión no constituye una expansión desproporcionada del poder estatal, sino una adaptación técnica a dinámicas donde la captación de evidencia requiere interacción controlada en entornos virtuales. La legitimidad de tales técnicas depende de su sujeción a control judicial y principios de proporcionalidad, preservando garantías procesales.

La adecuación normativa debe analizarse, además, bajo el principio de legalidad, ya que la ampliación tipológica introducida por la Ley N°1636 no configura cláusulas abiertas indeterminadas, sino descripciones específicas de conductas vinculadas a tecnologías de la información. La precisión normativa evita riesgos de sobre criminalización y asegura previsibilidad, elemento esencial del Estado constitucional de derecho.

La doctrina contemporánea ha advertido que la expansión del derecho penal en sociedades tecnológicas debe evitar el populismo punitivo y sostenerse en criterios de racionalidad y necesidad (Ferrajoli, 2011). En este caso, la reforma responde a un fenómeno empíricamente constatado y jurídicamente relevante, lo que permite diferenciarla de reformas simbólicas carentes de sustento fáctico.

Desde una perspectiva constitucional, la ampliación tipológica materializada en la Ley N°1636 constituye una concreción del deber de garantía. El Estado no crea un nuevo bien jurídico, sino que adapta su protección frente a modalidades tecnológicas que transforman el modo de afectación. La dignidad y la integridad sexual permanecen como núcleo axiológico, pero el instrumento penal se adecua a la realidad contemporánea.

La constitucionalización del derecho penal digital no implica su desnaturalización, sino su actualización estructural. La norma no amplía el poder punitivo por sí mismo, sino que lo articula en función de la protección reforzada exigida por la Constitución y por los estándares internacionales de derechos humanos.

Resignificación terminológica de pornografía infantil, a material de abuso sexual infantil

El lenguaje jurídico no es neutral, ya que las categorías normativas no solo describen conductas, sino que configuran la manera en que el ordenamiento comprende el fenómeno que regula. En el ámbito del abuso y la explotación sexual infantil, la evolución terminológica desde la expresión “pornografía infantil” hacia la categoría “material de abuso sexual infantil” constituye un proceso de adecuación conceptual con implicaciones constitucionales relevantes.

El término “pornografía” ha sido tradicionalmente asociado a la industria del entretenimiento sexual entre adultos, donde el consentimiento opera como elemento legitimador. Su utilización para referirse a representaciones sexuales de niñas, niños o adolescentes puede generar ambigüedad conceptual, al trasladar implícitamente categorías propias de la autonomía adulta a situaciones donde, por definición, el consentimiento no existe jurídicamente.

Las Recomendaciones de Luxemburgo sobre terminología para la protección de la niñez frente a explotación y abuso sexual advierten que la expresión “child pornography” puede trivializar la violencia inherente al fenómeno y recomiendan el uso de la categoría “child sexual abuse material” (Luxembourg Guidelines, 2016). Esta recomendación ha sido adoptada progresivamente por organismos internacionales y fuerzas policiales transnacionales, incluida INTERPOL, que utiliza formalmente la expresión “child sexual abuse material” (CSAM) o por su traducción al español como “material de abuso sexual infantil” (MASI) en sus lineamientos operativos (INTERPOL, 2018).

La transición conceptual no responde a una moda semántica, sino a la necesidad de alinear el lenguaje jurídico con el bien jurídico efectivamente protegido. El núcleo axiológico no es la moral pública ni la decencia social, sino la dignidad, integridad sexual y desarrollo integral de la niñez. Desde esta perspectiva, cualquier representación sexual de una persona menor de edad constituye una forma de abuso o explotación, independientemente de la existencia de contacto físico directo.

La Ley N°1636 recoge esta evolución terminológica al incorporar la categoría de material de abuso sexual infantil y al ampliar su alcance para incluir representaciones reales o simuladas. Esta adecuación no modifica el bien jurídico protegido, que ya estaba orientado a la integridad sexual de la niñez, sino que redimensiona la comprensión jurídica del fenómeno, desplazando definitivamente el eje desde una noción asociada a la pornografía hacia una centrada en la violencia y el abuso.

Desde la teoría constitucional, el lenguaje normativo debe ser coherente con el principio de dignidad humana, reconocido como valor fundante del orden jurídico (Alexy, 2007). La dignidad exige que el ordenamiento no reproduzca categorías que puedan invisibilizar la naturaleza abusiva de determinadas conductas. Nombrar el fenómeno como “material de abuso sexual infantil” implica reconocer explícitamente que se trata de una manifestación de violencia y no de una forma desviada de entretenimiento adulto.

La resignificación terminológica también posee consecuencias interpretativas. En la medida en que el legislador emplea una categoría centrada en el abuso, orienta la interpretación judicial hacia una comprensión victimocéntrica del tipo penal, reforzando la coherencia con el principio de interés superior del niño y con el estándar de protección reforzada constitucionalmente exigido.

Asimismo, la inclusión de material simulado dentro de la categoría de abuso responde a la constatación de que las representaciones artificiales pueden reforzar patrones culturales de erotización temprana y normalización de la explotación infantil. Aunque no exista una víctima física directamente identificable en cada caso de contenido generado artificialmente, el fenómeno se inserta en dinámicas que afectan estructuralmente la dignidad de la niñez como grupo vulnerable.

En este sentido, la Ley N°1636 no inaugura un nuevo bien jurídico, sino que actualiza el lenguaje y el alcance normativo para adecuarlo a estándares internacionales y a la realidad tecnológica contemporánea. La transición conceptual fortalece la coherencia constitucional del sistema penal, al alinear terminología, protección reforzada y dignidad humana en un mismo eje interpretativo.

La constitucionalización del derecho penal digital exige precisamente esta armonización entre lenguaje normativo y valores fundamentales. En la medida en que el ordenamiento denomina las cosas conforme a su verdadera naturaleza, contribuye a consolidar un enfoque jurídico que reconoce la violencia inherente al fenómeno y evita ambigüedades que puedan debilitar la protección efectiva de la niñez.

Contenido simulado e inteligencia artificial, anticipación legislativa y protección reforzada en la era digital

La irrupción de tecnologías de inteligencia artificial generativa ha introducido una nueva dimensión en la problemática de la violencia sexual digital contra niñas, niños y adolescentes. Las herramientas actuales permiten crear imágenes, audios y videos hiperrealistas sin necesidad de captación directa de una víctima real, mediante técnicas de síntesis, manipulación digital y superposición facial conocidas comúnmente como deepfakes. Este desarrollo tecnológico plantea desafíos jurídicos inéditos para los sistemas penales diseñados en contextos analógicos.

La Ley N°1636 incorpora expresamente la punibilidad del material sexual infantil simulado o generado artificialmente, anticipando un escenario en el que la explotación no necesariamente requiere la producción física de imágenes, sino que puede construirse mediante algoritmos entrenados con bases de datos preexistentes. Esta previsión legislativa constituye una manifestación de adecuación normativa frente a riesgos emergentes y no una expansión arbitraria del poder punitivo, como ya se había señalado antes.

Desde la dogmática penal, la cuestión central radica en determinar si la ausencia de una víctima física identificable excluye la afectación del bien jurídico protegido. La respuesta debe construirse a partir de la comprensión del bien jurídico como integridad sexual y dignidad de la niñez en sentido amplio. La dignidad no se limita a la corporeidad inmediata; incluye la representación social, la identidad digital y la protección frente a dinámicas de cosificación estructural.

La doctrina comparada ha advertido que la proliferación de representaciones sexuales infantiles generadas artificialmente puede reforzar mercados ilícitos y patrones culturales de normalización de la explotación (UNODC, 2020). Incluso cuando una imagen no provenga de un menor específico identificable, su circulación puede incentivar la demanda de material real y contribuir a la desensibilización social frente al abuso.

Desde una perspectiva constitucional, la protección reforzada exige considerar no solo la lesión directa e individual, sino también la afectación estructural de un grupo especialmente vulnerable. El principio de interés superior del niño opera aquí como criterio interpretativo que justifica la intervención legislativa preventiva cuando el riesgo es concreto y tecnológicamente viable.

El debate sobre contenido simulado ha generado discusiones en diversas jurisdicciones respecto a la tensión entre libertad de expresión y protección de la niñez; sin embargo, la libertad de expresión no protege manifestaciones que constituyan explotación sexual infantil, real o virtual. El derecho internacional reconoce límites legítimos cuando se trata de proteger derechos fundamentales de terceros, particularmente de niñas, niños y adolescentes (Convención sobre los Derechos del Niño, 1989).

En este punto resulta relevante recordar que el protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía define la pornografía infantil como “toda representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas reales o simuladas” (Protocolo Facultativo, 2000, art. 2.c). La amplitud deliberada de la expresión “por cualquier medio” y la inclusión de actividades “simuladas” permiten una interpretación evolutiva que se proyecta sobre tecnologías posteriores a su adopción, incluyendo representaciones manipuladas o generadas artificialmente. El instrumento no formula un derecho autónomo a la imagen digital del niño, sino una obligación de criminalización amplia que alcanza representaciones con connotación sexual, independientemente del soporte técnico empleado.

De manera complementaria, la Observación General N°25 del Comité de los Derechos del Niño establece que los Estados deben adoptar marcos normativos adecuados para proteger a la niñez frente a nuevas formas de explotación y abuso en línea, incluyendo riesgos derivados de tecnologías emergentes (Comité de los Derechos del Niño, 2021). Aunque no menciona expresamente la inteligencia artificial generativa, su enfoque reconoce que la evolución tecnológica exige respuestas normativas dinámicas, en coherencia con el principio de protección reforzada.

La inclusión de material generado artificialmente en la Ley N°1636 evita vacíos normativos que podrían permitir la circulación de contenido sexual infantil bajo el argumento de inexistencia de víctima directa. Esta anticipación legislativa responde a una lógica de prevención estructural y se encuentra alineada con el estándar de debida diligencia reforzada desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009).

Desde el punto de vista probatorio, la regulación del contenido simulado plantea desafíos técnicos significativos como la identificación de imágenes generadas por inteligencia artificial que requiere capacidades especializadas y cooperación internacional constante. No obstante, la complejidad tecnológica no puede justificar la inacción normativa, ya que la Constitución impone al Estado la obligación de adaptar sus instrumentos jurídicos a nuevas formas de vulneración de derechos fundamentales.

La constitucionalización del derecho penal digital implica reconocer que la tecnología no es neutral. Las herramientas de generación automática de imágenes pueden utilizarse para fines legítimos, pero también para reproducir dinámicas de explotación sexual infantil en formatos cada vez más sofisticados y la respuesta normativa debe equilibrar precisión tipológica y capacidad de adaptación frente a innovaciones tecnológicas aceleradas.

En este sentido, la Ley N°1636 no penaliza la mera fantasía o pensamiento abstracto, sino que sanciona la producción, posesión y circulación de representaciones que objetivan sexualmente a la niñez y se insertan en dinámicas de explotación digital. La intervención legislativa encuentra fundamento en la protección reforzada constitucionalmente exigida y en la necesidad de evitar zonas de impunidad técnica frente a tecnologías emergentes.

La anticipación normativa frente a la inteligencia artificial no constituye una ruptura con los principios clásicos del derecho penal, sino una actualización coherente con el mandato constitucional de protección integral. La constitucionalización del entorno digital exige que el ordenamiento jurídico proyecte sus garantías hacia escenarios donde el riesgo es virtual en su forma, pero real en sus efectos.

Protección reforzada y derecho a la privacidad en el entorno digital, ponderación constitucional y estándares de proporcionalidad

La respuesta estatal frente a la violencia sexual digital contra niñas, niños y adolescentes exige herramientas de investigación compatibles con la arquitectura tecnológica contemporánea. En el entorno digital, la identificación de responsables y la protección efectiva de víctimas dependen, en gran medida, de información técnica que suele ser efímera, como registros de conexión, datos de suscripción, direcciones IP y otros metadatos; sin embargo, el uso y preservación de esta información activa una tensión constitucional ineludible con el derecho a la privacidad, la inviolabilidad de comunicaciones y la protección de datos personales. La cuestión no puede resolverse con afirmaciones absolutas, ni de seguridad total, ni de privacidad absoluta, sino mediante un análisis de legalidad y proporcionalidad conforme a estándares constitucionales y convencionales.

En el ordenamiento boliviano, el derecho a la privacidad y a la intimidad se encuentra reconocido constitucionalmente, incluyendo garantías relacionadas con comunicaciones y datos personales (Constitución Política del Estado [CPE], 2009). En el plano internacional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos protege la vida privada y la honra (art. 11), mientras que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prohíbe injerencias arbitrarias o ilegales en la vida privada y la correspondencia (art. 17) (Organización de los Estados Americanos [OEA], 1969; Naciones Unidas, 1966). A ello se suma la interpretación autorizada del Comité de Derechos Humanos, que ha enfatizado que incluso las injerencias previstas por ley pueden ser “arbitrarias” si carecen de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad (Comité de Derechos Humanos, 1988).

Desde una perspectiva constitucional, la tensión entre protección reforzada de la niñez y privacidad no se configura como un conflicto entre un derecho “superior” y otro “secundario”, sino como un supuesto de ponderación entre derechos fundamentales. La teoría contemporánea de la ponderación ha señalado que los derechos no operan como reglas absolutas, sino como principios que requieren optimización según las posibilidades jurídicas y fácticas del caso (Alexy, 2007). En el contexto de violencia sexual digital, la protección reforzada opera como criterio interpretativo intensificado, pero no anula la exigencia de límites, controles y garantías frente a posibles excesos.

La clave constitucional está en evitar dos desviaciones: por un lado, la parálisis investigativa que haría ineficaz la tutela de la niñez frente a agresiones digitales; por otro, la normalización de prácticas de vigilancia indiscriminada o conservación masiva de datos sin finalidad estrictamente delimitada. El estándar aplicable exige, en consecuencia, que cualquier medida que implique acceso o conservación de información personal cumpla mínimamente con las condiciones de previsión legal clara, finalidad legítima, necesidad y proporcionalidad, así como control jurisdiccional efectivo.

La jurisprudencia interamericana ofrece parámetros particularmente útiles. En el caso *Escher y otros vs. Brasil*, la Corte Interamericana desarrolló estándares sobre interceptación de comunicaciones, enfatizando que las restricciones deben estar previstas por ley, perseguir fines legítimos y sujetarse a controles que eviten arbitrariedad, con especial atención a la motivación y supervisión judicial (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2009a). De manera concordante, en *Tristán Donoso vs. Panamá* la Corte señaló que la vida privada puede ser objeto de restricciones únicamente bajo condiciones estrictas y con salvaguardas suficientes contra abusos, reafirmando que la injerencia ilegítima vulnera la Convención aun cuando se invoquen objetivos estatales (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2009b). Aunque estos precedentes se centran en interceptación, sus criterios son trasladables al tratamiento de datos personales y metadatos.

En materia de niñez, la Observación General N°25 del Comité de los Derechos del Niño refuerza esta lectura equilibrada: exige a los Estados proteger a niñas, niños y adolescentes frente a violencia y explotación en línea, pero también resguardar su privacidad y datos personales en el entorno digital, promoviendo marcos normativos claros y mecanismos efectivos de supervisión (Comité de los Derechos del Niño, 2021).

Aplicado a la investigación de delitos sexuales digitales, el análisis de proporcionalidad puede formularse en términos constitucionales clásicos: (I) idoneidad, porque la preservación y obtención de registros técnicos resulta apta para identificar responsables en un entorno donde la huella digital es elemento central de atribución; (II) necesidad, porque con frecuencia no existen medios alternativos igualmente eficaces cuando el contenido y las interacciones se producen mediante plataformas y servicios transnacionales; y (III) proporcionalidad en sentido estricto, que exige que la afectación a la privacidad sea estrictamente limitada por finalidad, alcance, tiempo y control judicial (Barak, 2012; Alexy, 2007). En otras palabras, la medida debe ser útil y requerida para proteger a la niñez, pero su diseño debe impedir que se transforme en vigilancia indiscriminada.

Por ello, la aproximación constitucional más consistente no se basa en trasladar el debate a una dicotomía entre “privacidad versus persecución penal”, sino en consolidar un modelo de garantías: acceso basado en indicios razonables, requerimientos individualizados, límites temporales, trazabilidad de solicitudes y control jurisdiccional. Solo bajo estas condiciones el Estado puede garantizar la protección reforzada de la niñez y respetar la privacidad y dignidad de las personas en el entorno digital.

En suma, la Ley N°1636 se inscribe en un espacio de tensión constitucional legítima que exige ponderación y no slogans. La protección reforzada de niñas, niños y adolescentes frente a violencia sexual digital requiere capacidades reales de investigación y cooperación; la privacidad exige límites y control. El enfoque constitucional adecuado es el de proporcionalidad con salvaguardas estrictas: un Estado capaz de proteger sin volverse arbitrario y capaz de investigar sin normalizar la intromisión.

CONCLUSIONES

La Ley N°1636 debe ser comprendida como una respuesta normativa frente a una transformación estructural de la violencia sexual en entornos digitales, fenómeno que afecta de manera particular a niñas y adolescentes mujeres en un contexto de desigualdades preexistentes. La digitalización de las interacciones humanas no creó nuevas formas de subordinación, pero sí amplificó dinámicas históricas de cosificación y explotación que inciden con mayor intensidad sobre cuerpos feminizados y sujetos en situación de especial vulnerabilidad.

La evidencia empírica acumulada a partir de la recepción sistemática de reportes internacionales permitió constatar que la violencia sexual digital no es un fenómeno neutral desde la perspectiva de género. La mayor exposición de niñas y adolescentes a dinámicas de captación, manipulación emocional y difusión no consentida de contenido íntimo revela la convergencia entre edad, género y entorno digital como factores de riesgo estructural. En términos constitucionales, esta constatación activa no solo el deber de protección reforzada por condición etaria, sino también la obligación de adoptar medidas sensibles a desigualdades interseccionales.

La ampliación tipológica introducida por la Ley N°1636 no alteró el bien jurídico protegido, pero sí reconoció que la afectación digital tiene dimensiones específicas que impactan con especial intensidad sobre niñas y adolescentes mujeres. La producción, posesión y circulación de material de abuso sexual infantil perpetúa patrones de dominación que no pueden analizarse únicamente como hechos aislados, sino como manifestaciones de violencia estructural en entornos tecnológicos.

La resignificación terminológica, al desplazar la expresión “pornografía infantil” hacia la categoría de “material de abuso sexual infantil”, contribuye también a una lectura más coherente con una perspectiva de género.

Asimismo, la regulación del contenido simulado y generado mediante inteligencia artificial adquiere una relevancia particular desde la interseccionalidad. La anticipación legislativa frente a estas herramientas no responde únicamente a un riesgo tecnológico abstracto, sino a la necesidad de impedir que la innovación digital profundice desigualdades estructurales.

Sin embargo, el análisis constitucional exige mantener el equilibrio entre protección reforzada y derechos fundamentales como la privacidad. La ponderación constitucional debe considerar que la protección de la niñez, particularmente de niñas y adolescentes mujeres, constituye un objetivo legítimo de máxima relevancia en un Estado comprometido con la erradicación de la violencia basada en género.

La constitucionalización de la protección digital es en este sentido, también un proceso de actualización del derecho frente a nuevas manifestaciones de violencia estructural. La interseccionalidad permite comprender qué edad y género no operan de manera aislada, sino que se potencian en contextos digitales donde la exposición, replicabilidad y permanencia del daño agravan la afectación a la dignidad.

En definitiva, la Ley N°1636 se inscribe en una lógica de garantía constitucional que reconoce que la violencia sexual digital no es tecnológicamente neutra ni socialmente homogénea. La protección efectiva de niñas, niños y adolescentes en el entorno digital exige respuestas normativas que atiendan tanto la dimensión etaria como las desigualdades de género que atraviesan el fenómeno, solo así la dignidad y la integridad pueden proyectarse de manera real en la era digital.

Esta adecuación normativa no surgió de una construcción abstracta, sino de la experiencia institucional acumulada en la persecución penal de casos concretos, donde la evidencia empírica reveló la insuficiencia del marco jurídico vigente frente a nuevas modalidades de agresión digital. La sistematización técnica de esa experiencia permitió identificar patrones estructurales de violencia y activar el deber constitucional de adecuación legislativa, en ese sentido, la Ley N°1636 constituye no solo un desarrollo normativo, sino la expresión de un proceso institucional orientado a garantizar que el mandato de protección reforzada tenga eficacia real en el entorno digital.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alexy, R. (2007). Teoría de los derechos fundamentales (E. Garzón Valdés, Trad.). Centro de Estudios Constitucionales.
- Barak, A. (2012). Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitations. Cambridge University Press.
- Comité de Derechos Humanos. (1988). Observación general N° 16: Artículo 17 (Derecho a la vida privada). Naciones Unidas.
- Comité de los Derechos del Niño. (2021). Observación General N° 25 (2021) sobre los derechos del niño en relación con el entorno digital. Naciones Unidas.
- Constitución Política del Estado. (2009). Estado Plurinacional de Bolivia.
- Convención sobre los Derechos del Niño. (1989). Naciones Unidas.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2009a). Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México. Sentencia de 16 de noviembre de 2009.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2009b). Caso Escher y otros vs. Brasil. Sentencia de 6 de julio de 2009.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2009c). Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Sentencia de 27 de enero de 2009.
- Ferrajoli, L. (2011). Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia. Trotta.
- INTERPOL. (2018). Guidelines on terminology for offences against children involving sexual exploitation and sexual abuse.
- Ley N°1636, Ley para la Protección de la Integridad Sexual de Niñas, Niños y Adolescentes en Entornos Digitales. (2025). Estado Plurinacional de Bolivia.
- Luxembourg Guidelines. (2016). Terminology Guidelines for the Protection of Children from Sexual Exploitation and Sexual Abuse. ECPAT International.
- Naciones Unidas. (1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Organización de los Estados Americanos. (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).
- Protocolo Facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía. (2000). Naciones Unidas.
- Roxin, C. (2006). Derecho penal. Parte general. Tomo I: Fundamentos. La estructura de la teoría del delito (D.-M. Luzón Peña, M. Díaz y García Conlledo & J. de Vicente Remesal, Trads.). Civitas.
- Silva Sánchez, J. M. (2011). La expansión del derecho penal. Civitas.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2012). Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 0278/2024-S3.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2014). Sentencia Constitucional Plurinacional 0085/2012.
- United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). (2020). Study on the effects of new information technologies on the abuse and exploitation of children. United Nations.

ESTÁNDARES CONSTITUCIONALES EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL



Luciana Branco Vieira

Estándares Constitucionales en la Administración de Justicia Constitucional

Luciana Branco Vieira
lubranco@terra.com.br

Brasil

RESUMEN

El texto analiza la evolución de los derechos de las mujeres en Brasil a través de las constituciones federales, desde la Constitución Imperial de 1824 hasta la Constitución Ciudadana de 1988. Destaca que la Constitución de 1824 fue extremadamente avanzada para su época, considerando que pocos países en el mundo contaban con constituciones y que no existían derechos humanos para las mujeres. La Constitución de 1934 trajo avances como el derecho al voto y la igualdad salarial para las mujeres, aunque tuvo una duración breve. Las constituciones de 1937, 1946 y 1967 estuvieron marcadas por períodos de dictadura y pocos avances sociales; por tanto, los derechos de las mujeres avanzaron lentamente. La Constitución de 1988, fruto de los movimientos sociales y del "Lobby del Lápiz Labial", finalmente consagró la igualdad formal de derechos y obligaciones entre hombres y mujeres. A lo largo de dos siglos de historia constitucional, Brasil ha incorporado gradualmente los derechos de las mujeres en sus textos normativos. Sin embargo, persiste una brecha entre el reconocimiento formal de la igualdad y su realización sustantiva, especialmente en el marco de una cultura latinoamericana estructurada por el patriarcado y el machismo. Este artículo propone un análisis filosófico-jurídico de cada constitución brasileña desde 1824 hasta 1988, con el objetivo de demostrar cómo el orden constitucional ha oscilado entre la retórica igualitaria y la omisión estructural de las desigualdades reales de género.

PALABRAS CLAVE

Constitución federal; derechos de las mujeres; legislación feminista; historia constitucional brasileña.

ABSTRAC

The text analyzes the evolution of women's rights in Brazil through federal constitutions, from the Imperial Constitution of 1824 to the Citizens' Constitution of 1988. It highlights that the 1824 Constitution was extremely progressive for its time, considering that few countries in the world had constitutions and that human rights for women did not exist. The 1934 Constitution brought advances such as the right to vote and equal pay for women, although it was short-lived. The constitutions of 1937, 1946, and 1967 were marked by periods of dictatorship and few social advances; therefore, women's rights progressed slowly. The 1988 Constitution, the result of social movements and the "Lipstick Lobby," finally enshrined formal equality of rights and obligations between men and women. Over two centuries of constitutional history, Brazil has gradually incorporated women's rights into its legal texts. However, a gap persists between the formal recognition of equality and its substantive realization, especially within a Latin American culture structured by patriarchy and machismo. This article proposes a philosophical-legal analysis of each Brazilian constitution from 1824 to 1988, aiming to demonstrate how the constitutional order has oscillated between egalitarian rhetoric and the structural omission of real gender inequalities.

KEYWORDS

Federal constitution; women's rights; feminist legislation; Brazilian constitutional history.

INTRODUCCIÓN

La igualdad es uno de los pilares del constitucionalismo moderno. Sin embargo, su realización efectiva ha estado marcada por una tensión constante entre la igualdad formal y la igualdad sustantiva. Esta tensión se vuelve particularmente evidente en el caso de los derechos de las mujeres, quienes han sido históricamente excluidas de los espacios de poder, conocimiento y decisión. En el marco del Bicentenario de Bolivia y del **“VI Congreso Internacional Sobre Reforma Constitucional: Horizontes de Reforma Constitucional: Diálogo Jurídico Para el Futuro del Estado Boliviano”**, a cargo del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, este artículo se propone reflexionar sobre los avances, límites y desafíos de la constitucionalización del principio de igualdad sustantiva, desde una perspectiva feminista.

La igualdad entre hombres y mujeres ha sido un ideal proclamado, pero constantemente limitado por estructuras sociales profundamente arraigadas. En América Latina, el orden constitucional ha sido históricamente moldeado por una cultura patriarcal, heredera del colonialismo, del autoritarismo y de un sistema jurídico que privilegia la abstracción formal sobre la equidad material. A partir de esta premisa, este trabajo analiza los 200 años de constitucionalismo brasileño a través de una lectura feminista crítica, que evidencia la tensión entre la igualdad formal (jurídica) y la igualdad sustantiva (material) en el reconocimiento y garantía de los derechos de las mujeres.

El objetivo de este trabajo es despertar en el lector una reflexión sobre la trayectoria de los derechos de las mujeres en Brasil a partir del análisis de las constituciones federales, desde la Constitución Imperial.

Sin duda, se trata de un largo proceso de transformación social y política, marcado por desafíos y conquistas.

Desde la Independencia en 1822, el país pasó por diversos cambios en su estructura legal, siendo la Constitución de 1824 el primer marco jurídico que definió los principios del nuevo Estado brasileño.

Creada bajo la influencia del iluminismo y otorgada por nuestro emperador Don Pedro I, esta constitución estableció para el naciente Brasil una estructura de poder dividida entre el Ejecutivo, el Legislativo, el Judicial y el Poder Moderador, todos cuidadosamente delineados por las ideas libertarias del gobernante.

Es necesario reconocer el avance que significó la promulgación de la Constitución de 1824 para Brasil, ya que eran pocos los países que poseían un instrumento legislativo de tal magnitud en aquel período histórico. Esta constitución fue longeva duró 65 años y sobre todo, sirvió de sustento para que Brasil se mantuviera unido y no se fragmentara en pequeñas repúblicas, como ocurrió con la América Española.

La Constitución de 1824

La primera Constitución de Brasil, otorgada en 1824, estableció un sistema político monárquico hereditario, constitucional y representativo, art. 3º.

Promulgado a inicios del siglo XIX, el texto constitucional fue redactado utilizando únicamente el sustantivo masculino, lo que evidencia claramente la estructura patriarcal de la sociedad en esa época, donde la mujer era considerada una ciudadana de segunda clase.

Las únicas referencias explícitas al sexo femenino en el texto constitucional se refieren a las mujeres de la familia imperial —arts. 108, 112, 117, 120, 124, 125 y 130.

Es importante notar que la Constitución de 1824 estableció algunos principios que pueden interpretarse como favorables a los derechos de las mujeres de la monarquía, específicamente a la emperatriz y a las princesas, como:

1. **Derecho a la sucesión:** La constitución establecía que la emperatriz y las princesas tenían derecho a la sucesión del trono, aunque solo en caso de ausencia de herederos varones.

2. **Privilegios e inmunidades:** Las mujeres de la monarquía gozaban de privilegios e inmunidades, como la inviolabilidad personal y la protección contra arresto o procesamiento sin autorización del emperador.

3. **Propiedades y rentas:** La emperatriz y las princesas podían poseer propiedades, recibir rentas y administrarlas.

4. **Influencia política:** Aunque no tenían derecho al voto ni participación directa en la política, podían ejercer influencia mediante sus relaciones con el emperador y otros miembros de la familia real.

5. **Los príncipes de la Casa Imperial tenían derecho a un escaño en el Senado,** una vez alcanzada la edad de 25 años. Según este criterio, la Princesa Isabel fue la primera senadora de Brasil, prestando juramento en el Senado en 1860, a los 14 años de edad, en calidad de heredera presuntiva del trono, asumiendo el escaño al cumplir 25 años.

Es importante destacar que estos derechos expresamente reconocidos en la constitución estaban dirigidos únicamente a las mujeres de la monarquía. Las mujeres comunes prácticamente no existían en el ordenamiento jurídico mundial y vivían bajo múltiples restricciones y desigualdades en comparación con los ciudadanos varones.

Aunque en la mayoría de la legislación no existieran prohibiciones explícitas sobre la participación de las mujeres, la ley no era interpretada en sentido inclusivo, ya que los papeles y funciones sociales de las mujeres se limitaban al matrimonio y la maternidad, restringiendo su protagonismo, cuando mucho, al ámbito doméstico. El espacio público era eminentemente masculino. La única excepción era la mujer esclavizada, que siempre trabajó y podía ocupar las calles de las ciudades.

Durante el período del Brasil Imperial (1822–1889), se promulgaron algunas leyes que trataban sobre los derechos de las mujeres, aunque todavía de forma muy limitada. Aun así, debe reconocerse que hubo ciertos avances respecto a los derechos de las mujeres durante ese período, como se verá a continuación.

Legislación Relacionada con los Derechos de las Mujeres – 1824/1888

La **Ley del 15 de octubre de 1827**, conocida como “Ley de las Escuelas de Primeras Letras”, permitió la educación de las niñas en los cursos primarios del Brasil Imperial. Esta ley estableció que debían crearse escuelas en todas las ciudades y villas del Imperio, y que debían ofrecer enseñanza para ambos sexos. Sin embargo, la educación no era igual, las niñas recibían instrucción básica en lectura, escritura y aritmética, junto con costura y otras habilidades domésticas, mientras que los niños aprendían ciencias naturales y materias que los capacitaban para el ámbito profesional. Las niñas de clases altas solían ser educadas en casa por preceptores, ya que se creía que solo necesitaban leer, escribir y contar.

En **1879**, la **Ley de Enseñanza Secundaria y Superior** (Ley Leôncio de Carvalho) permitió que las mujeres accedieran a escuelas secundarias y universidades, siempre con autorización de padres o tutores. También podían inscribirse en cursos como medicina, derecho y filosofía.

Aunque estas leyes representaron un avance importante, la educación seguía siendo limitada.

En **1861**, se promulgó la **Ley del Matrimonio Civil**, que estableció su obligatoriedad en Brasil, sin importar la religión. Reguló el matrimonio como monógamo, aseguró igualdad de derechos entre cónyuges, permitió el divorcio en ciertos casos y reconoció a la mujer derechos sobre sus bienes.

En **1871, la Princesa Isabel**, en su primera regencia, firmó la **Ley del Vientre Libre** (Lei Rio Branco), que declaró libres a los hijos de esclavas nacidos a partir de esa fecha. Aunque no trataba directamente los derechos de la mujer, mejoró indirectamente la condición de las mujeres esclavizadas

La **Ley 556, de 25 de junio de 1850**, creó el **Código Comercial Brasileño**, que permitía a las mujeres casadas administrar sus bienes y negocios, aunque aún bajo la tutela de sus maridos.

En **1887**, la Princesa Isabel inició su tercera regencia y promovió proyectos abolicionistas que culminaron en **1888** con la **Ley Áurea**, que abolió la esclavitud. Este acto aceleró el fin de la monarquía, la Proclamación de la República en 1889 y el exilio de la familia imperial.

La Constitución de 1891 y el nuevo régimen republicano

Con la Proclamación de la República en 1889, Brasil adoptó una nueva Constitución en 1891. Este documento instituyó el régimen republicano, el federalismo, adoptó el presidencialismo como forma de gobierno y el voto abierto.

Todavía se observa en el texto constitucional un lenguaje dirigido exclusivamente al género masculino, especialmente en los artículos 70 y 72 de la Constitución. El artículo 70 se refiere directamente a las elecciones y determina expresamente (énfasis añadido):

Art. 70 – Son electores los ciudadanos mayores de 21 años que se inscriban conforme a la ley.
1º – No pueden inscribirse como electores para las elecciones federales ni estatales:

1º) los mendigos; 2º) los analfabetos; 3º) los soldados rasos, excepto los alumnos de escuelas militares de enseñanza superior;

4º) los religiosos de órdenes monásticas, compañías, congregaciones o comunidades de cualquier denominación, sujetas a votos de obediencia, regla o estatuto que implique renuncia a la libertad individual. **2º** – Son inelegibles los ciudadanos no inscritos como electores.

Este artículo debe analizarse en consonancia con el texto expreso del **artículo 72**:

Art. 72 – La Constitución garantiza a brasileños y extranjeros residentes en el país la inviolabilidad de los derechos relacionados con la libertad, la seguridad individual y la propiedad, en los siguientes términos: **2º** – *Todos son iguales ante la ley.*

A pesar de que la Constitución afirmaba que “todos son iguales ante la ley” y que “los ciudadanos” podían inscribirse para votar, y aunque no existía ninguna prohibición expresa al sufragio femenino, el derecho al voto se concedía únicamente a hombres alfabetizados, excluyendo a las mujeres y a otros grupos marginalizados, como analfabetos, militares de bajo rango y religiosos. La justificación común era que estas personas no tenían autonomía propia y obedecían a órdenes superiores.

Ana María Vaz de Assis Medina, en su artículo “Cuestiones y Derechos Relacionados con la Mujer en las Constituciones de Brasil y Minas Gerais”, observa:

“Por tanto, la mujer no se encuadraba entre los elegibles; pero tampoco figuraba entre los inhabilitados para votar. En ese texto constitucional no hay concesión ni negación explícita del derecho a la ciudadanía o al voto femenino. Dada esa omisión, la interpretación vigente tomaba literalmente los términos usados en masculino.

Aprobada la Constitución de 1891 tal como fue, no se cerró la polémica. La discusión sobre la capacidad o incapacidad de la mujer para ejercer ese derecho continuó hasta el año 1932, cuando se aprobó la legislación electoral que lo permitió. Las controversias giraban en torno a dos interpretaciones jurídicas opuestas: una defendía que, al no especificarse el género del elector, cabía incluir a las mujeres; la otra sostenía que era necesario reformar la ley para que las mujeres fueran contempladas como ciudadanas con derechos políticos”.

Así, en realidad, no hubo cambios estructurales en la Constitución de 1891 respecto a los derechos de las mujeres, que continuaban excluidas del ámbito político. Solo a partir de 1917, con la Primera Guerra Mundial, las mujeres comunes comenzaron a ocupar espacios en el mercado de trabajo y en funciones públicas, por necesidad ante la ausencia masiva de hombres enviados a guerra.

La Constitución de 1934 y los Primeros Avances Femeninos

Fue recién con la Constitución de 1934 que los derechos de las mujeres comenzaron a ser reconocidos de forma clara y expresa en el texto constitucional.

El párrafo 1º del artículo 113 amplía el artículo 72 de la Constitución de 1891, reconociendo por primera vez el principio de igualdad entre los sexos:

Art. 113 – La Constitución garantiza a los brasileños y a los extranjeros residentes en el país la inviolabilidad de los derechos relacionados con la libertad, la subsistencia, la seguridad individual y la propiedad, en los siguientes términos:

1º) Todos son iguales ante la ley. No habrá privilegios ni distinciones por motivo de nacimiento, sexo, raza, profesión propia o de los padres, clase social, riqueza, creencias religiosas o ideas políticas.

Este documento incorporó el **sufragio femenino**, eliminando las restricciones del **Código Electoral de 1932**, que había permitido el voto de las mujeres solo en condiciones específicas (las mujeres casadas necesitaban autorización del marido, y las solteras debían comprobar ingresos propios).

Los movimientos feministas estaban en plena expansión y fueron una gran influencia para que el sufragio incluyera a las mujeres.

En 1910, se fundó el **Partido Republicano Femenino (PRF)** bajo la presidencia de **Leolinda de Figueiredo Daltro** (1859–1935), con el objetivo de movilizar a las mujeres en la lucha por los derechos políticos plenos. El estatuto del partido iba más allá del derecho al voto, y buscaba la emancipación y autonomía de la mujer, afirmando su capacidad para ejercer la ciudadanía en el mundo político y laboral. Las integrantes del PRF participaron activamente en actos públicos — siempre identificadas— y organizaron una marcha con 90 mujeres en las calles de Río de Janeiro, llamando la atención de la sociedad sobre la causa sufragista.

La **Liga para la Emancipación Intelectual de la Mujer (LIEM)**, creada entre 1919 y 1922, con el objetivo de estudiar el movimiento feminista y luchar por los derechos de las mujeres, fue el embrión de la Federación Brasileña para el Progreso Femenino (FBPF).

En **1922**, **Bertha Lutz** fundó la FBPF y la presidió entre 1922 y 1942. Su principal objetivo era el sufragio femenino, reuniendo diversas asociaciones nacionales y regionales en defensa de la causa.

Gracias a la constante presión de las mujeres sobre los políticos, el colectivo feminista logró un gran avance: la **Constitución de 1934** garantizó el derecho al voto para las mujeres alfabetizadas mayores de 21 años, así como el derecho a ser **elegidas para cargos públicos**.

Además, el **artículo 121, letra “a”**, del Título IV, relativo al orden económico y social, estableció:

- Igualdad salarial entre hombres y mujeres por el ejercicio de la misma función
- Prohibición del trabajo nocturno
- Garantía de **atención médica y licencia por maternidad**.

Estos avances fueron fundamentales en la lucha por la igualdad de género en Brasil e influyeron en las constituciones posteriores.

La Constitución De 1937

La Constitución de 1937 fue otorgada bajo el régimen del **Estado Novo** (1937–1945).

Es importante contextualizar los acontecimientos de esa época: Alemania se encontraba bajo el dominio nazi, Italia bajo el régimen fascista, España en guerra civil y el estalinismo imperaba en la Unión Soviética.

Brasil, por su parte, reelige a **Getúlio Vargas**, quien instauró un régimen autoritario, centralizando el poder en su figura y aplicando una fuerte censura mediante la creación del **Departamento de Prensa y Propaganda (DIP)**.

La Constitución de 1937 fue redactada por el jurista **Francisco Campos** y apodada “*Polaca*”, por estar inspirada en la Constitución de Polonia y fuertemente influida por el **fascismo**.

En relación con el sufragio femenino, mantuvo de forma clara el derecho al voto para las mujeres:

Art. 117 Son electores los brasileños de uno y otro sexo, mayores de dieciocho años, que se inscriban conforme a la ley y estén en el pleno ejercicio de los derechos políticos.

Es habitual la discusión sobre los derechos de las mujeres durante el régimen de Vargas. La verdad es que la **Constitución de 1937 no suprimió derechos** a las mujeres. Al contrario, fue explícita en reconocer el sufragio femenino.

También es importante destacar los siguientes puntos:

Art. 122 La Constitución garantiza a los brasileños y a los extranjeros residentes en el país el derecho a la libertad, a la seguridad individual y a la propiedad, en los siguientes términos:

3º) Los cargos públicos son igualmente accesibles a todos los brasileños, observando las condiciones de capacidad previstas en las leyes y reglamentos.

Art. 156 El Poder Legislativo organizará el Estatuto de los Funcionarios Públicos, obedeciendo los siguientes principios, en vigor desde ya:

h) Los funcionarios tendrán derecho a vacaciones anuales sin descuentos, y la mujer embarazada a tres meses de licencia con salario completo.

Vale reiterar que la era Vargas se caracterizó por la protección a los derechos laborales, y que la **Consolidación de las Leyes del Trabajo (CLT)**, de 1943, incluyó un capítulo específico sobre el trabajo femenino. Sin embargo, aún se requería autorización del marido para que la mujer trabajara fuera de casa, lo cual solo fue eliminado con el Estatuto de la Mujer Casada, en 1962.

La Constitución de 1937 impactó positivamente a las mujeres con hijos nacidos fuera del matrimonio, al garantizar protección legal a los hijos naturales, beneficiando también indirectamente a sus madres similar a lo que había ocurrido con la **Ley del Vientre Libre**.

La jurista **María Berenice Dias**, en La mujer en el Código Civil, expone la situación familiar de la época:

“La condición matrimonial de los padres llevaba a una cruel división entre los hijos. La prole concebida fuera del matrimonio quedaba excluida de cualquier derecho. Eran rotulados como hijos ilegítimos, sin derecho a reclamar su identidad. No podían ser reconocidos mientras el padre estuviera casado. Solo el divorcio o la muerte permitían demandar el reconocimiento de la paternidad. Los hijos eran castigados por la postura del padre, que salía impune. La madre debía sostener al hijo sola, pagando el precio de la ‘deshonra’ de tener un hijo bastardo”.

La mayoría de los críticos afirman que la Constitución de 1937 representó un retroceso para los derechos de las mujeres. Data venia, están equivocados: aunque se trataba de un período de regímenes totalitarios en Occidente, la lucha por la **paridad de género no se detuvo**. En Brasil, la Constitución de 1937 **no solo consolidó los derechos ya existentes**, sino que también **los amplió**.

La Constitución de 1946

Con el fin de la Segunda Guerra Mundial y, en Brasil, del régimen del Estado Novo, la Constitución **de 1946** restauró las libertades suprimidas por la Constitución de 1937 y reinstauró el modelo democrático, reafirmando derechos fundamentales como la libertad de opinión, de asociación y de prensa.

Retomó la clásica separación de los tres poderes (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), descentralizando el poder que antes se concentraba en la figura del presidente de la República, quien ya no podía ser reelegido y tenía el mandato limitado a cinco años. Se estableció un sistema representativo con elecciones para todos los niveles: Unión, Estados y Municipios.

Además, la Constitución de 1946 consolidó el Estado Democrático de Derecho, garantizando el derecho a la defensa, el habeas corpus y que nadie pueda ser obligado a hacer o dejar de hacer algo que no esté previsto por la ley.

Otros avances importantes:

- Reconocimiento del derecho de huelga(aunque pendiente de reglamentación futura);
- Descanso remunerado los domingos y feriados;
- Estabilidad e indemnización al trabajador despedido; y,
- Integración del seguro por accidentes de trabajo en el sistema de la Seguridad Social.

En cuanto al sufragio, se estableció el voto universal y secreto. Sin embargo, los analfabetos seguían excluidos, lo que afectaba directamente a las mujeres, ya que gran parte de ellas aún no tenía acceso a la educación formal.

Respecto al proceso electoral, la participación femenina seguía siendo minoritaria, ya que el voto era obligatorio, excepto para las mujeres que no ejercían actividades remuneradas. Como la mayoría de las mujeres casadas aún vivía bajo la autoridad de sus esposos y no trabajaban fuera del hogar, el número de votantes mujeres era muy reducido.

Solo con el Código Electoral de 1965 se igualaron formalmente los derechos y obligaciones electorales entre hombres y mujeres.

La Constitución de 1967

Considerada la más represiva de todas las constituciones brasileñas, revocó gran parte de los principios democráticos establecidos por la Constitución de 1946 y consolidó el régimen militar.

La Constitución de 1967 trajo nuevas disposiciones relacionadas con los trabajadores brasileños, tales como:

- Aplicación de la legislación laboral a trabajadores temporales;
- Valorización del trabajo como condición de la dignidad humana;
- Prohibición del derecho de huelga en servicios públicos y actividades esenciales;
- Derecho a la participación en los beneficios de las empresas;
- Edad mínima de 12 años para el trabajo infantil, prohibiendo el trabajo nocturno;
- Inclusión del seguro de desempleo (aunque solo fue creado en 1986);
- Previsión del Fondo de Garantía por Tiempo de Servicio (FGTS); y,
- Contribución sindical obligatoria y voto sindical obligatorio.

Durante el régimen militar, no hubo cambios significativos en los derechos de las mujeres. La única garantía específica fue la reducción del tiempo de servicio para la jubilación femenina, que pasó de 35 a 30 años:

Art. 158 – La Constitución asegura a los trabajadores los siguientes derechos, además de otros que, conforme a la ley, tengan por finalidad la mejora de su condición social:

XX – Jubilación para la mujer, a los treinta años de trabajo, con salario completo.

En el ámbito del Derecho de Familia, la Enmienda Constitucional nº 9, de 28 de junio de 1977, puso fin al carácter indisoluble del matrimonio civil y estableció el divorcio en Brasil, regulado posteriormente por la Ley nº 6.515/77 (Ley del Divorcio).

A pesar del contexto autoritario, fue en este período cuando comenzaron a surgir movilizaciones feministas más organizadas, impulsadas por los movimientos sociales que denunciaban la represión política y la desigualdad de género. Estas organizaciones ganaron fuerza durante la Asamblea Constituyente de 1988, a través del movimiento conocido como “Lobby del Lápiz Labial”, que reunió a mujeres de la sociedad civil, a la bancada femenina del Congreso y al Consejo Nacional de los Derechos de la Mujer, influyendo directamente en el texto constitucional para que los derechos reivindicados por las mujeres fueran reconocidos

La Constitución de 1988

Considerada la más inclusiva hasta entonces, fue denominada “Constitución Ciudadana”. Como carta orientada a la redemocratización de Brasil, puso fin a la censura en los medios de comunicación, imagen y radio, liberando al pueblo brasileño del silencio impuesto por la dictadura. Estableció el sufragio universal, incluyendo a los analfabetos, y el voto facultativo para jóvenes entre 16 y 18 años.

La Constitución de 1988 representó el mayor avance en la historia de los derechos de las mujeres en Brasil. Este documento garantizó formalmente la igualdad entre hombres y mujeres ante la ley, aunque ya estuviera expresada en constituciones anteriores (1891, 1934 y 1937). Pero esta vez fue más allá:

Art. 5º Todos son iguales ante la ley, sin distinción de ninguna naturaleza, garantizándose a los brasileños y a los extranjeros residentes en el país la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la propiedad, en los siguientes términos:

I Hombres y mujeres son iguales en derechos y obligaciones, conforme a esta Constitución.

Y fue reiterativa al afirmar:

Art. 226 La familia, base de la sociedad, tiene especial protección del Estado.

§5º – Los derechos y deberes relativos a la sociedad conyugal son ejercidos igualmente por el hombre y la mujer.

Sin dudas, como afirma María Berenice Dias: “Fue en el Derecho de Familia donde la Constitución Federal actual promovió la mayor reforma jamás realizada”.

La Constitución también adoptó un enfoque de igualdad sustantiva, al prever que la ley debe tratar a los iguales como iguales y a los desiguales como desiguales en la medida de su desigualdad.

El derecho, lejos de ser neutral, puede reproducir desigualdades si no incorpora un enfoque de género. Desde esta perspectiva, el principio de igualdad sustantiva exige no solo normas inclusivas, sino también políticas que transformen las condiciones sociales que perpetúan la subordinación femenina.

Así, incluso afirmando la igualdad plena en el artículo 5º, la Constitución reconoció explícitamente un tratamiento diferenciado a las mujeres en tres casos específicos, como señala Eliane Cruxên Barros de Almeida Maciel en *“La igualdad entre los sexos en la Constitución de 1988”*:

Licencia por maternidad, superior a la licencia por paternidad (art. 7º, incisos XVIII y XIX);

Incentivo al trabajo de la mujer, mediante normas protectoras (art. 7º, inciso XX);

3. Reducción del tiempo para la jubilación por tiempo de servicio (arts. 40, inciso III, y 202).

Estas tres excepciones tienen fundamentos claros:

La licencia por maternidad se justifica por factores biológicos (gestación, parto, lactancia);

El incentivo al empleo femenino responde al reconocimiento de que aún existen desigualdades en el acceso y permanencia de las mujeres en el mercado de trabajo, que es históricamente machista;

La reducción del tiempo de jubilación busca compensar la doble jornada y las desventajas estructurales sufridas por las mujeres.

Otro aspecto fundamental fue el fortalecimiento de la protección contra la violencia de género, establecido en el:

Art. 226, §8º – El Estado garantizará la asistencia a la familia en la persona de cada uno de sus integrantes, creando mecanismos para prevenir la violencia en el ámbito de sus relaciones.

En los años siguientes, la Constitución sirvió de base para importantes leyes como:

Ley María da Penha (2006): combate la violencia doméstica;

Ley del Feminicidio (2015): tipificó el asesinato de mujeres por razones de género como crimen atroz;

Entre muchas otras normas infraconstitucionales esenciales aún hoy para la protección de la mujer.

CONCLUSIONES

La evolución de los derechos de las mujeres en las constituciones de Brasil refleja un proceso lento y gradual, marcado por avances progresivos. Desde la Constitución de 1824 hasta el reconocimiento de la igualdad formal en 1988, los cambios legales acompañaron la lucha de las mujeres por conquistar espacio en la sociedad y en el mercado de trabajo.

Aunque la legislación actual ofrece protección y derechos fundamentales, aún existen desafíos significativos para garantizar la plena equidad de género en el país. Por eso, es esencial mantener la movilización femenina para consolidar y expandir estos logros.

El reconocimiento formal de la igualdad jurídica todavía no se traduce plenamente en igualdad social y económica, y la lucha por la paridad de género sigue siendo esencial para que la ley se convierta, de hecho, en una sociedad más justa e igualitaria para todas las mujeres.

Las mujeres todavía están excluidas del mercado laboral más calificado, ganan menos por la misma función, enfrentan doble jornada de trabajo y no ocupan espacios de decisión y poder en la misma proporción que los hombres. Las cifras también son alarmantes en el Poder Judicial y en el Ejecutivo:

Brasil ocupa el puesto 133 entre 186 países en participación de mujeres en cargos públicos;

De los 513 diputados federales, solo 91 son mujeres;

En el STF, solo hay una ministra entre 11 miembros;

En el ámbito estatal, solo 2 gobernadoras fueron electas en 2024 (RN y PE);

En las elecciones municipales de 2024, las mujeres representaron apenas el 17,92% de los electos.

El recorrido constitucional brasileño demuestra cómo la igualdad formal, consagrada en los textos legales, no ha sido suficiente para garantizar la igualdad sustantiva de las mujeres. Las normas, por sí solas, no transforman realidades sociales marcadas por la opresión y la exclusión.

Es necesario avanzar hacia una constitucionalización feminista, que combine derechos formales con políticas efectivas de equidad, representación, redistribución y reconocimiento. En el contexto latinoamericano, donde la cultura patriarcal es estructural, el derecho constitucional debe abandonar la neutralidad aparente y asumir un compromiso activo con la justicia de género. Solo así el pacto constitucional podrá ser verdaderamente democrático e inclusivo.

En resumen, todavía estamos lejos de alcanzar la tan soñada paridad.

Muchas son las batallas que aún tendremos que luchar para conquistar lo que las normas ya garantizan desde hace 200 años. Y es necesario reforzar la idea de que solo en el colectivo venceremos esta lucha.

¡Sororidad siempre!

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BARMAN, Roderick. Princesa Isabel do Brasil: gênero e poder no século XIX. São Paulo: Editora UNESP, 2005.
- BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte de 1891. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Presidência da República, 1891. Disponible en: <https://cpdoc.fgv.br/sites/default/files/verbetes/primeira-republica/ASSEMBLEIA%20NACIONAL%20CONSTITUINTE%20DE%201891.pdf>
- BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. 24 de fevereiro de 1891. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm
- BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. 16 de julho de 1934. Disponible en: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/portal-legis/legislacao-historica/atos-institucionais>
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. 1988. Disponible en: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm
- NOGUEIRA, Octaciano. 1824. 3ª ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012. (Coleção Constituições Brasileiras; v. 1).
- RAMALHO, Rossana Luiza de Lemos; BERQUÓ, Laura Taddei Alves Pereira Pinto. “A mulher nas constituições brasileiras: estudo histórico das árduas conquistas femininas nas constituições do Brasil”. Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento, vol. 7, n. 12, p. 125–147, dez. 2022. DOI: 10.32749/nucleodoconhecimento.com.br/lei/constituicoes-brasileiras. Disponible en: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/constituicoes-brasileiras>
- REZZUTTI, Paulo. Mulheres do Brasil: a história não contada. Rio de Janeiro: Editora Leya, 2018.
- SILVA, João Marcelo Brito da. “Preceitos liberais na Constituição Imperial frente à Constituição Cidadã de 1988: a livre iniciativa comercial”. Revista Jurídica Livre do Brasil (RJLB), n. 6, p. 1179–1203, año 5 (2019).

- BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. 18 de setembro de 1946. Presidência da República. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm
- BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. 10 de novembro de 1937. Presidência da República. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm
- BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. 25 de março de 1824. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm
- BUENO, Eduardo. Brasil: uma história. Cinco séculos de um país em construção. Rio de Janeiro: Editora Leya, 2012.
- COSTA, Marcos. O reino que não era deste mundo: crônicas de uma república não proclamada. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Valentina, 2015.
- DIAS, Maria Berenice. “A mulher no Código Civil”. Portal Jurídico Investidura, novembro 2008. Disponível em: <https://investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/direito-civil/2247-a-mulher-no-codigo-civil>
- DUARTE, Amélia. “A funcionária pública sob a Constituição de 1937”. Revista do Serviço Público, Brasília, vol. 61, n. 1, p. 113–116, ene./mar. 2010.
- MACIEL, Eliane Cruxên Barros de Almeida. “A igualdade entre os sexos na Constituição de 1988”. Senado Federal. Disponível em:
<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/159/10.pdf?sequence>
- MATTIETTO, Leonardo. “Igualdade substancial, políticas públicas e democracia: para além do Direito a igualdade formal”.
- MEDINA, Ana Maria Vaz de Assis. “Questões e Direitos Relativos às Mulheres nas Constituições do Brasil e de Minas Gerais”. Revista de Informação Legislativa, vol. 28, n. 110, p. 181–198, Brasília, abr./jun. 1991.
- NEIVA, Leonardo José Feitosa; BARBOSA, Milton Gustavo Vasconcelos. “A Constituição Imperial de 1824 segundo a Teoria Constitucional de Carl Schmit”. Arquivo

PLURICULTURALISMO CONSTITUCIONAL: LECCIONES DEL SUR GLOBAL



Roberto Cabrera Suárez

Pluriculturalismo Constitucional: Lecciones Del Sur Global

Roberto Cabrera Suárez
lcabrerass@usmp.pe
Perú

RESUMEN

El pluriculturalismo constitucional, gestado en gran medida por los procesos constituyentes de América del Sur, se ha convertido en un laboratorio político y filosófico que desborda los marcos clásicos del constitucionalismo liberal. Este ensayo analiza sus fundamentos teóricos, sus aplicaciones concretas y los desafíos que enfrenta, enfatizando el aporte positivo de Bolivia como referente plurinacional.

ABSTRACT

Constitutional pluriculturalism, largely shaped by the constituent processes of South America, has become a political and philosophical laboratory that transcends the classical frameworks of liberal constitutionalism. This essay analyzes its theoretical foundations, its concrete applications, and the challenges it faces, emphasizing Bolivia's positive contribution as a plurinational model.

PALABRAS CLAVES

Pluriculturalismo, Constitucionalismo liberal, Plurinacional.

KEYWORDS

Pluriculturalism, Liberal Constitutionalism, Plurinational.

INTRODUCCIÓN.

Durante las últimas tres décadas, la región sudamericana ha vivido una oleada de reformas constitucionales que han colocado la diversidad cultural en el centro del pacto político (de Sousa Santos, 2010). A diferencia del multiculturalismo liberal, que suele limitarse a la tolerancia de la diferencia en la esfera privada, el giro sudamericano propone que esa diferencia sea constitutiva del Estado y de la ciudadanía misma (Walsh, 2009). Este cambio de paradigma no es exclusivamente jurídico: implica profundas transformaciones epistemológicas y ontológicas que cuestionan la matriz colonial de poder (Quijano, 2000).

El propósito de este artículo es examinar las raíces filosóficas del pluriculturalismo constitucional, describir sus manifestaciones en varias experiencias nacionales y reflexionar sobre sus lecciones para el Sur Global. Para ello se toma como eje la experiencia boliviana el primer Estado que se autoproclama plurinacional en su texto constitucional y se contrastan sus avances con los casos de Ecuador, Colombia, Perú y Chile.

Más allá de un inventario normativo, se exploran los dilemas ético-políticos que surgen al intentar articular derechos colectivos e individuales, economía extractiva y cosmovisiones indígenas, o bien la intersección entre justicia estatal y sistemas jurídicos propios. En suma, se trata de mostrar que el pluriculturalismo sudamericano no es un fenómeno periférico, sino una contribución global a la teoría y práctica del constitucionalismo contemporáneo (Clavero, 2008).

Raíces filosóficas del pluriculturalismo

El giro decolonial

La empresa colonial europea impuso categorías que jerarquizaban razas, territorios y saberes, lo que Quijano (2000) denomina “colonialidad del poder”. En respuesta, pensadores del Sur Global abogan por dismantelar aquella matriz mediante una “desobediencia epistémica” que recupere lógicas propias de los pueblos subalternizados (Mignolo, 2010). El pluriculturalismo constitucional bebe de esta fuente: pretende traducir la crítica decolonial en arquitectura institucional capaz de redistribuir poder y prestigio cultural.

Una consecuencia directa de este giro es el cuestionamiento del universalismo abstracto de los derechos humanos, considerado muchas veces eurocéntrico en su formulación. Lejos de negar la universalidad de la dignidad, la propuesta sudamericana defiende una “universalidad situada” que emerge del diálogo horizontal entre cosmologías diversas (Fornet-Betancourt, 2004). De este modo, la pluralidad se asume no como relativismo extremo, sino como multiplicidad de rutas hacia principios éticos compartidos.

Por último, la epistemología decolonial subraya el valor político de los conocimientos indígenas y afrodescendientes. Reconocerlas en la Constitución equivale a otorgarles estatuto de fuentes legítimas de verdad y normatividad, lo que abre la puerta a nuevos conceptos, por ejemplo, el “buen vivir” andino que desafían la lógica desarrollista hegemónica (Acosta, 2013).

Reconocimiento y redistribución

Nancy Fraser (2000) advierte que la justicia social requiere articular reconocimiento cultural y redistribución económica. Las reformas constitucionales de la región integran esa doble exigencia: no se limitan a declarar la existencia de pueblos originarios, sino que establecen regímenes de territorialidad, autodeterminación y control sobre recursos naturales. Así, la inclusión se materializa en políticas públicas que apuntan a revertir siglos de despojo (Gudynas, 2011).

Sin embargo, la interdependencia entre reconocimiento y redistribución genera tensiones. Por un lado, la autonomía territorial puede chocar con los intereses macroeconómicos de los Estados, fuertemente dependientes de la renta extractiva. Por otro, la asignación de competencias a los gobiernos indígenas demanda complejos mecanismos de coordinación multi escalar que todavía se encuentran en construcción (Sánchez Botero, 2016).

Desde el plano filosófico, dicha articulación obliga a repensar la noción misma de propiedad. Frente a la concepción individual y absoluta de raíz liberal, los pueblos andinos proponen una dimensión comunal y relacional que concibe la tierra como ser vivo y no como objeto (Yampara, 2011). Reconocer esta ontología en la Constitución supone un viraje ontológico con efectos prácticos en materia de gestión ambiental, sistemas productivos y modelos de desarrollo.

Experiencias sudamericanas

Ecuador: La Constitución del Buen Vivir

La Carta ecuatoriana de 2008 incorpora el Sumak Kawsay como principio rector, desplazando el paradigma del crecimiento por el de la armonía entre seres humanos y naturaleza (Asamblea Constituyente, 2008). Este giro semántico redefine indicadores de éxito estatal: el bienestar se mide ya no solo por el PIB, sino por la regeneración de los ecosistemas y la cohesión comunitaria (Gudynas, 2011).

Al dotar a la naturaleza de personalidad jurídica, Ecuador rompe con el antropocentrismo del derecho occidental (Tanasescu, 2013). Ello habilita acción legal en defensa de ríos, bosques o páramos, aun cuando no haya un demandante humano directo. Este mecanismo se ha utilizado para frenar proyectos extractivos y sentar precedentes a nivel internacional.

No obstante, la aplicación del Buen Vivir enfrenta resistencias de sectores empresariales y gubernamentales que consideran indispensable la minería a gran escala para financiar políticas sociales. El resultado ha sido una tensión permanente entre discurso constitucional y práctica económica, ilustrada en conflictos como la explotación petrolera del Yasuní.

Bolivia: Estado Plurinacional

Bolivia se autodefine como “Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario” (Constitución Política del Estado, 2009). El término “plurinacional” no figura como adjetivo decorativo, sino como categoría que reformula la identidad estatal: 36 naciones indígenas, junto a la sociedad mestiza y afroboliviana, son cofundadoras de la república.

Este reconocimiento se traduce en un robusto régimen de autonomías indígenas que permite a los pueblos originarios elegir autoridades y administrar justicia conforme a sus normas propias, siempre que respeten los derechos fundamentales (Yrigoyen Fajardo, 2011). Filósofos aymaras como Yampara (2011) sostienen que ello inaugura una “demodiversidad”, donde distintas formas de deliberación coexisten sin subordinarse al modelo parlamentario occidental.

El aporte boliviano va más allá de lo jurídico, rescata la filosofía del “Vivir Bien” (suma qamaña) como eje de políticas públicas, priorizando la complementariedad y el equilibrio sobre la acumulación. Aun con desafíos de implementación, el caso boliviano evidencia que un Estado puede descolonizarse institucionalmente sin renunciar a la cohesión territorial ni al orden democrático.

Colombia: Pluralismo jurídico y su impacto

La Constitución colombiana de 1991 fue pionera en América Latina al reconocer la jurisdicción especial indígena (Art. 246). Este reconocimiento permite a las autoridades tradicionales resolver conflictos internos con plena validez, lo que ha desembocado en más de tres décadas de jurisprudencia sobre pluralismo jurídico (Sánchez Botero, 2016).

En el plano filosófico, Colombia ha desarrollado una “hermenéutica intercultural” mediante la cual la Corte Constitucional dialoga con conceptos como la integralidad del territorio y la noción de reparación comunitaria (Bonilla, 2006). Ello muestra que el pluralismo no es sinónimo de fragmentación, sino de diálogo normativo.

Sin embargo, la violencia armada y el desplazamiento forzado han limitado el ejercicio efectivo de la autonomía indígena. Además, los megaproyectos energéticos en la Amazonía y la Sierra Nevada siguen generando tensiones entre desarrollo nacional y derechos colectivos.

Retos filosófico-políticos

Folklorización de la diversidad

Uno de los peligros más señalados es transformar la pluralidad en mero símbolo folklórico sin alterar estructuras de poder (Yashar, 2005). Cuando la identidad indígena se reduce a elementos culturales superficiales vestimenta, danzas, artesanía se neutraliza su potencial subversivo y se perpetúa el colonialismo interno.

La forma de evitar esta trampa es garantizar la participación efectiva de los pueblos reconocidos en las instancias donde se definen políticas públicas y presupuestos. Ello exige pasar de la consulta simbólica a la consulta previa, libre e informada, con capacidad de veto en casos que afecten territorios ancestrales (Ruiz Molleda, 2011).

Asimismo, la educación intercultural debe ir más allá de traducir manuales escolares. Implica reescribir la historia nacional y revalorizar lenguas y epistemologías originarias en todo el sistema educativo, no solo en escuelas rurales.

Derechos individuales versus derechos colectivos

El pluriculturalismo confronta un dilema clásico, ¿Cómo equilibrar la autonomía cultural con la protección de derechos individuales universales? Las tensiones son evidentes en temas de género, orientación sexual o justicia penal (Sieder & Sierra, 2010).

Una respuesta consiste en aplicar la doctrina del “diálogo intercultural” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que solicita ponderar el valor cultural de ciertas prácticas frente al núcleo duro de los derechos humanos. De esa manera se rechaza tanto el relativismo absoluto como el etnocentrismo punitivo.

El reto práctico es dotar a las comunidades de recursos conceptuales y materiales para debatir internamente sobre derechos de las mujeres, niñez o minorías sexuales, sin que la intervención estatal derive en imposición cultural.

Extractivismo y ecología política

Los países que más avanzaron en reconocimiento de la diversidad son paradójicamente, dependientes de economías extractivas (Svampa, 2013). Este modelo genera ingresos fiscales esenciales para programas sociales, pero contradice los principios de Buen Vivir o Vivir Bien que inspiran las constituciones.

Desde la filosofía política, el reto consiste en diseñar transiciones energéticas y productivas que respeten la autodeterminación de los pueblos y la regeneración ecológica. Ello implica reorganizar los sistemas tributarios, diversificar la matriz productiva y promover formas comunitarias de economía solidaria (Acosta, 2013).

La presión internacional por minerales críticos para la “transición verde” en el Norte Global litio, cobre, níquel convierte a los territorios indígenas en campo de disputa geopolítica. Sin regulación intercultural, la nueva demanda puede reproducir viejas lógicas de despojo.

Lecciones para el Sur Global

Constitucionalizar la diversidad

La experiencia sudamericana demuestra que la Constitución puede ser un espacio creativo donde la pluralidad se convierta en fundamento, no en excepción (Clavero, 2008). Países africanos o asiáticos con alta heterogeneidad étnica podrían inspirarse en este modelo para prevenir conflictos y legitimar el Estado entre poblaciones múltiples.

Además, el reconocimiento constitucional concede fuerza simbólica y jurídica a los reclamos históricos de los pueblos, lo que facilita acceder a foros internacionales y exigir protección transnacional de sus derechos.

Sin embargo, constitucionalizar no basta, se requieren leyes de desarrollo y presupuestos adecuados. Por ello, la lección es doble, dotar de rango supremo a la diversidad y asegurar mecanismos de implementación graduales pero irreversibles.

Plurinacionalidad como proceso

La plurinacionalidad no es un evento fundacional congelado, sino un proceso en permanente negociación (de Sousa Santos, 2018). Su éxito radica en institucionalizar el disenso, permitiendo que los debates sobre territorio, justicia o economía se resuelvan mediante procedimientos que todas las naciones consideren legítimos. Esto implica crear espacios deliberativos donde las cosmovisiones indígenas dialoguen de igual a igual con saberes científicos y técnicos. Experiencias de parlamentos interculturales, cabildos binacionales y presupuestos participativos son ejemplos de esta búsqueda de gobernanza plural.

Si se logra mantener la dinámica abierta, la plurinacionalidad puede convertirse en un “horizonte movilizador” que actualice continuamente el pacto social, evitando tanto la asimilación como la secesión.

Justicia epistémica y democracia intercultural

Miranda Fricker (2007) introdujo el concepto de “injusticia epistémica”, la negación de credibilidad a ciertos sujetos por prejuicios estructurales. El pluriculturalismo constitucional busca subsanar esa injusticia al legitimar fuentes de conocimiento históricamente marginadas.

En la práctica, esto se traduce en integrar a sabios tradicionales en tribunales, en validar peritajes basados en saberes locales y en diseñar currículos universitarios pluriépistémicos. Tales innovaciones pueden fortalecer democracias en contextos poscoloniales al ampliar el número de voces con autoridad pública.

Al reconocer la diversidad de saberes, también se fortalece la resiliencia social ante crisis climáticas y sanitarias, pues se combinan biomedicina, etnobotánica, gestión comunitaria del agua y otras prácticas complementarias.

CONCLUSIONES

El pluriculturalismo constitucional del Sur Global y muy especialmente el modelo boliviano, ofrece una ruta concreta para refundar el Estado desde la diversidad sin caer en el relativismo ni sacrificar la cohesión nacional. Sus logros pluralismo jurídico, derechos de la naturaleza, autonomías territoriales demuestran que es posible democratizar el poder y descolonizar el conocimiento a la vez.

No obstante, persisten desafíos estructurales, la brecha entre norma y realidad, la tensión extractivista y los dilemas entre derechos colectivos e individuales. Afrontarlos demanda voluntad política, recursos económicos y, sobre todo, una ética intercultural capaz de sostener el diálogo en la diferencia.

La principal lección para otros países del Sur Global es que la diversidad no es un problema a gestionar, sino una fuente de creatividad institucional. Tomar en serio esa premisa puede abrir caminos hacia democracias más inclusivas, sostenibles y justas en un mundo inevitablemente plural.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acosta, A. (2013). El Buen Vivir: Sumak Kawsay, una oportunidad para imaginar otros mundos. Abya Yala.
- Asamblea Constituyente de la República del Ecuador. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449.
- Bonilla, D. (2006). La Constitución multicultural. Siglo del Hombre Editores.
- Clavero, B. (2008). Geografía jurídica de América Latina: Pueblos indígenas entre constituciones mestizas. Siglo XXI.
- Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. (2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- de Sousa Santos, B. (2010). Descolonizar el saber, reinventar el poder. Trilce.
- de Sousa Santos, B. (2018). The End of the Cognitive Empire. Duke University Press.
- Fornet-Betancourt, R. (2004). Reflexiones sobre el concepto de interculturalidad. Consorcio Intercultural.
- Fraser, N. (2000). Rethinking recognition. New Left Review, 3, 107-120.
- Fricker, M. (2007). Epistemic Injustice: Power and the Ethics of Knowing. Oxford University Press.
- Gudynas, E. (2011). Buen Vivir: Today's tomorrow. Development, 54(4), 441-447.
- Mignolo, W. (2010). Desobediencia epistémica. Ediciones del Signo.
- Quijano, A. (2000). Colonialidad del poder y clasificación social. Journal of World-Systems Research, 6(2), 342-386.
- Ruiz Molleda, J. C. (2011). La implementación del derecho a la consulta previa. Instituto de Defensa Legal.
- Sánchez Botero, M. (2016). Jurisdicción indígena y pluralismo jurídico en Colombia. Revista de Estudios Sociales, 57, 76-89.
- Sieder, R., & Sierra, M. T. (2010). Indigenous women's access to justice in Latin America. Chr. Michelsen Institute.
- Svampa, M. (2013). Consenso de los commodities y lenguajes de valoración en América Latina. Nueva Sociedad, 244, 30-46.
- Tanasescu, M. (2013). The rights of nature in Ecuador: The making of an idea. International Journal of Environmental Studies, 70(6), 846-861.
- Walsh, C. (2009). Interculturalidad, Estado, sociedad: Luchas (de)coloniales de nuestra época. UASB.
- Yampara, S. (2011). Cosmovivencia andina: Vivir y convivir en armonía integral. Bolivian Studies Journal, 18, 1-22.
- Yashar, D. (2005). Contesting citizenship in Latin America. Cambridge University Press.
- Yrigoyen Fajardo, R. (2011). El horizonte del constitucionalismo pluralista. En C. Rodríguez Garavito (Ed.), El derecho en América Latina (pp. 139-159). Siglo XXI.



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLURINACIONAL DE BOLIVIA**

**ACADEMIA PLURINACIONAL
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES**

DATOS INSTITUCIONALES

Tribunal Constitucional Plurinacional
Sede Central en Sucre
Dirección: Avenida del Maestro N° 300
Teléfono Piloto: (591 4)64-40455
Fax Presidencia: (591 4) 64-21871
E-mail: tcp@tcpbolivia.bo
Web: www.tcpbolivia.bo