



SURKUNA

CENTRO DE APOYO Y PROTECCIÓN
DE LOS DERECHOS HUMANOS

DEMANDA INCONSTITUCIONALIDAD

Ley Orgánica que Regula la Interrupción Voluntaria
del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en
Caso de Violación

CONSENTIMIENTO INFORMADO

Ecuador, abril 2023

JUEZAS Y JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Nosotras, **SARAI ALEJANDRA MALDONADO BAQUERO**, con CI. [REDACTED] de estado civil soltera, domiciliada en la provincia de Pichincha, de profesión licenciada en gestión para el desarrollo local sostenible, por mis propios derechos; **DANIELA MORALES MORENO ZAPATA**, con cédula de ciudadanía Nro. [REDACTED] de profesión comunicadora social y estado civil soltera, domiciliada en la provincia de Pichincha por mis propios derechos y en calidad de miembro del Centro de Apoyo y Protección de los Derechos Humanos SURKUNA; **ANA MARCIA AGUILUZ SOTO**, con cédula de ciudadanía costarricense Nro. [REDACTED] de profesión abogada y estado civil soltera, domiciliada en Ciudad Colón, San José de Costa Rica y en calidad de miembro de la Organización Internacional Women's Link Worldwide; **JOHANNA MELLYN ROMERO LARREA**, [REDACTED] ecuatoriana, de estado civil soltera, domiciliada en la ciudad de Guaymas, Rodríguez, Argentina, de profesión abogada y en calidad de miembro de la Alianza por los Derechos Humanos; **NIDIA SOLIZ CARRIÓN**, CI [REDACTED] jubilada, de estado civil viuda, domiciliada en la ciudad de Cuenca, en calidad de Coordinadora del Cabildeo de las Mujeres del cantón Cuenca, por mis propios derechos; **AIMEE ASIYIH DÍAZ SÁNCHEZ**, con cédula [REDACTED] de profesión psicóloga, estado civil casada, domiciliada en Quito, por mis propios y personales derechos y en calidad de directora de HUERTOMANIAS; **VIVIAN DANIELA RODRIGUEZ VIEJÓ**, con cédula [REDACTED] Unión de hecho, de profesión Escritora, domiciliada en Babahoyo, en mis propios derechos y como miembro de la comunidad disloca; **CRISTINA MANCERO BAQUERO**, con cédula [REDACTED] de estado civil casada comunicadora, domiciliada en Quito por sus propios derechos y como miembro de la comunidad disloca; comparecemos a continuación la siguiente demanda de inconstitucionalidad por la fondo y la forma, más solicitamos medidas cautelares, en contra de la *Ley Orgánica que Regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación*. Lo hacemos en base a los artículos 74 y 79 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC) en los términos previstos a continuación:

1) LA DESIGNACIÓN DE LA AUTORIDAD ANTE QUIEN SE PROPONE

De acuerdo con lo establecido en el numeral 2 del artículo 436 de la CRE, el literal b del artículo 75 y el artículo 113 de la LOGJCC, el órgano competente para conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado es la Corte Constitucional del Ecuador.

2) DESIGNACIÓN DE LAS AUTORIDADES DEMANDADAS

De acuerdo con el art. 79 numeral 3, las autoridades demandadas son la Asamblea Nacional, en la persona de su presidente, señor Virgilio Saquisela Espinoza.

Presidente de la República, en su papel de colegislador, señor Guillermo Lasso Mendoza.

Al tratarse de una demanda contra el Presidente de la República, de acuerdo con lo previsto en el Art. 237 numeral 1 de la Constitución y de Ley de la Procuraduría General del Estado, se contará también en este proceso con la participación del Procurador General del Estado. Por tanto:

- a) Se correrá traslado con el contenido de esta demanda al Presidente de la Asamblea Nacional, Virgilio Saquicela Espinoza, conforme ordena el literal b) del numeral 2 del artículo 80 de la LOGJCC, en su calidad de representante judicial y extrajudicial de la Asamblea Nacional, conforme lo dispone el numeral 1 del artículo 12 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa. Se le citará en su despacho ubicado en el edificio de la Asamblea Nacional, situado en la calle Piedrahita entre las avenidas Gran Colombia y 6 de Diciembre de esta ciudad de Quito.
- b) Se correrá traslado con el contenido de la presente demanda al Presidente de la República, señor Guillermo Lasso Mendoza, en su calidad de colegislador, conforme ordena el literal c) del numeral 2 del artículo 80 de la LOGJCC; se citará en su despacho ubicado en el Palacio de Gobierno, en las calles Chile y Espejo, de esta ciudad de Quito.
- c) Se correrá traslado con el contenido de esta demanda al Procurador General del Estado, Juan Carlos Larrea Valencia, en el despacho de la Procuraduría General del Estado, ubicado en la Av. Amazonas N39-123 y José Arízaga de esta ciudad de Quito.

3) DETERMINACIÓN DE LAS DISPOSICIONES IMPUGNADAS

Presentamos la presente demanda en contra de disposiciones contenidas en *Ley Orgánica que Regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en un caso de Violación*, publicada en el Segundo Suplemento Nro. 53 del Registro Oficial del 29 de abril de 2022.

Todas las disposiciones impugnadas tienen su origen en la objeción “parcial” presentada por el Presidente de la República, Guillermo Lasso, a la Asamblea Nacional el 15 de marzo de 2022, mediante oficio Nro. T-180-SGJ-22-00050, mediante la cual estas disposiciones introducen modificaciones sustanciales a la configuración del consentimiento informado, con lo que se altera el texto en el proyecto aprobado por la Asamblea Nacional. El Presidente calificó su objeción “parcial”, en lugar de objeción por inconstitucionalidad y propuso alternativas fundamentadas en su apreciación personal, eludiendo el control preventivo por parte de la Corte Constitucional en violación de los artículos 139 y 138 inciso quinto de la Constitución, así también el artículo 138 inciso segundo de la Constitución.

En tal sentido, demandamos la inconstitucionalidad de las disposiciones normativas

acuerdo con los siguientes cuadros, donde se especifica la impugnación por forma del fondo.

Artículo de la Ley que contiene la disposición impugnada	Disposición impugnada	Disposiciones constitucionales vulneradas
<p>Artículo 5.- Principios. - La interrupción voluntaria del embarazo producto de violación se regirá por los siguientes principios:</p> <p>g) Principio de autonomía. - Este principio exige el respeto de la autodeterminación de las personas, de acuerdo a su madurez y capacidad de consentir, que supone la posibilidad de actuar y tomar decisiones de acuerdo con sus convicciones, valores y creencias personales. Este principio requiere de condiciones esenciales para la acción autónoma que son: libertad, voluntad, intención, información y comprensión. Su aplicación principal se garantiza a través del consentimiento informado, la privacidad, la confidencialidad y el secreto profesional en salud.</p>	<p>En la frase</p> <p><u>de acuerdo a su madurez y capacidad de consentir.</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>
<p>Artículo 7 literal a)</p> <p>Consentimiento informado. Proceso de comunicación dinámico que recorre toda la atención y está enmarcado en los principios de autonomía de las personas, confidencialidad, privacidad y acceso a la información. Forma parte de la relación del profesional de salud y la paciente. Por medio del consentimiento informado, una persona acepta, niega o revoca una intervención en salud. Consiste en un proceso deliberativo que se realiza con una paciente de forma voluntaria, en el cual el personal de salud explica en qué consiste el procedimiento a realizarse, los riesgos, beneficios, las alternativas a la intervención y las posibles consecuencias derivadas si no se interviene por razones de riesgo a la salud materna. Para que el consentimiento sea válido el mismo</p>	<p>En las frases:</p> <p><u>por razones de salud materna</u></p> <p><u>esto es brindado a la persona que accederá al procedimiento</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p> <p>Fondo</p> <p>artículo 32 y 362 en relación con el artículo 11 n.º 2); a la igualdad y no discriminación (artículo 66.4); a la integridad (artículo 66.3); a la revictimización (art. 66.10); a la autonomía en la toma de decisiones sobre reproducción (art. 66.10), a la vida digna (66.20); al derecho a la información pública (art. 66.10)</p>

debe expresarse en base a los siguientes elementos: debe ser otorgado previamente antes de cualquier acto médico; brindarse sin violencia, sin presiones, coerciones, amenazas, error o desinformación, dolo o engaño, de forma libre, voluntaria, informada y autónoma; **debe ser personal, esto es brindado a la persona que accederá al procedimiento**, debe ser pleno e informado y solo puede ser obtenido después de un proceso donde se brinde información completa, fidedigna, comprensible adecuada y accesible y después de que la misma haya sido entendida de forma adecuada

Artículo 7.- Definiciones.- Para los efectos de esta ley, se entenderá por:

g) Sistema de apoyo.- En el caso de las personas con discapacidad, un régimen o sistema de apoyo para la adopción de decisiones comprende diversas opciones de apoyo, que son implementadas, y dan primacía a la voluntad y preferencias de la persona y respetan las normas de derechos humanos.

Se impugna por la forma **la eliminación** del siguiente párrafo:

El régimen debe proteger todos los derechos, incluidos los que se refieren a la autonomía (derecho a la capacidad jurídica, derecho al igual reconocimiento como persona ante la ley, etc.) y los relativos a la protección contra el abuso y el maltrato (derecho a la vida, derecho a la integridad física, etc.). Además, los sistemas de apoyo para la adopción de decisiones no deben regular en exceso la vida de las personas con discapacidad. Todas las formas de apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica, incluidas las formas más intensas, deben estar basadas en la voluntad y las preferencias de la persona, no en lo que se suponga que es su interés superior objetivo. Corresponde al Estado garantizar la

139 (Inconstitucional forma)

	<u>gratuidad en el acceso a los sistemas de apoyo.</u>	
<p>Artículo 12.- El Estado garantizará:</p> <p>5. La disponibilidad de formatos, personal capacitado y espacios adecuados dentro de los establecimientos del sistema nacional de salud, con el fin de que las niñas y adolescentes puedan tomar decisiones informadas sobre la interrupción voluntaria del embarazo producto de la violación sexual. La atención se brindará por medio del Sistema Nacional de Salud, de acuerdo a la disponibilidad presupuestaria.</p>	<p>En la frase</p> <p><u>La atención se brindará por medio del Sistema Nacional de Salud, de acuerdo a la disponibilidad presupuestaria.</u></p>	<p>135 y 139 (Inconstitucional forma)</p>
<p>Artículo 12.- El Estado garantizará:</p> <p>6. La adaptación de los procesos, la información y las prácticas asociadas a la interrupción voluntaria del embarazo por violación, de manera que estas puedan ajustarse al desarrollo madurativo y necesidades particulares de la niña y adolescente. Una consideración fundamental será que las niñas y adolescentes sean escuchadas y tengan la capacidad de manifestar su opinión en todo momento.</p>	<p>En la frase:</p> <p><u>Una consideración fundamental será que las niñas y adolescentes sean escuchadas y tengan la capacidad de manifestar su opinión en todo momento.</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>
<p>Artículo 13 numeral 2</p> <p>Artículo 13.- De las niñas, adolescentes y mujeres con discapacidad mental y el acceso al aborto consentido en caso de violación.- El acceso al aborto consentido en caso de violación, que soliciten las personas con discapacidad mental se fundamentará en los principios de independencia y autonomía de la persona, ante su entorno, en igualdad de condiciones que</p>	<p>En la Frase:</p> <p><u>cumpliendo con las condiciones establecidas en la presente ley. Deberán contar con el apoyo de sus progenitores, en el caso de que no hayan perdido la patria potestad, representantes legales, personas que ejerzan formal o informalmente roles de cuidado, personas</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>

las demás personas. Para ello el Estado garantizará:

2. El derecho a brindar su consentimiento en forma libre y autónoma y a expresar sus decisiones sobre su salud sexual y reproductiva, **cumpliendo con las condiciones establecidas en la presente ley. Deberán contar con el apoyo de sus progenitores, en el caso de que no hayan perdido la patria potestad, representantes legales, personas que ejerzan formal o informalmente roles de cuidado, personas allegadas o referentes afectivos, excepto en el caso de quien haya perpetrado, facilitado o intervenido en la violación.**

allegadas o referentes afectivos excepto en el caso de quien haya perpetrado, facilitado o intervenido en la violación.

Artículo 21 numeral 1

Artículo 21.- Del otorgamiento del consentimiento informado.- Junto con el formulario, la víctima de violación que desee someterse al aborto consentido en caso de violación, deberá otorgar a través de un formato accesible, su consentimiento informado.

El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:

1. Antes de que la víctima pueda solicitar la práctica del aborto consentido en caso de violación, el médico cirujano tratante deberá realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus conforme a los parámetros médicos y embriológicos comúnmente aceptados. Se deberá informar a la solicitante de la edad gestacional del nasciturus y confirmarle la posibilidad de acceder a la práctica del aborto consentido en caso de violación, según lo establecido en la presente ley. La determinación de la

En los siguientes párrafos:

El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:

El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:

1. Antes de que la víctima pueda solicitar la práctica del aborto consentido en caso de violación, el médico cirujano tratante deberá realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus conforme a los parámetros médicos y embriológicos comúnmente aceptados. Se deberá informar a la solicitante de la edad gestacional del nasciturus y

139 (Inconstitucional forma)

Fondo

artículo 32 y 362 en relación con el artículo 11 numeral 2); a la igualdad de discriminación (artículo 66.4); a la integridad (artículo 66.3); a la revictimización (artículo 66.3); a la autonomía en la toma de decisiones sobre reproducción (artículo 66.10), a la vida (artículo 66.20); al derecho a la información pública (artículo 66.20);

edad gestacional deberá constar con detalle en la historia clínica de la víctima y el médico deberá consignar el parámetro clínico utilizado.

confirmarle la posibilidad de acceder a la práctica del aborto consentido en caso de violación, según lo establecido en la presente ley. La determinación de la edad gestacional deberá constar con detalle en la historia clínica de la víctima y el médico deberá consignar el parámetro clínico utilizado.

Artículo 21 numeral 2

2. El personal del establecimiento de salud tratante a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de solicitudes del acceso al aborto consentido en caso de violación tendrá el deber de informar a la mujer el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellas para embarazos futuros, así como información y acceso inmediato a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción. Además, se pondrá como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencia y que el médico sepa efectuar.

Todo el numeral 2.

2. El personal del establecimiento de salud tratante a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de solicitudes del acceso al aborto consentido en caso de violación tendrá el deber de informar a la mujer el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellas para embarazos futuros, así como información y acceso inmediato a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del

139 (Inconstitucional forma)

Fondo

artículo 32 y 362 en relación con el artículo 11 numeral 2); a la igualdad y no discriminación (artículo 66.4); a la integridad (artículo 66.3); a la revictimización (artículo 66.3); a la autonomía en la toma de decisiones sobre reproducción (artículo 66.10), a la vida personal (66.20); al derecho a la información pública (artículo 66.20);

	<p><u>embarazo, y/o la adopción. Además, se pondrá como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencia y que el médico sepa efectuar.</u></p>	
<p>Artículo 21 numeral 3</p> <p>3. Una vez proporcionada la información que se ha detallado en los párrafos precedentes, la mujer podrá manifestar su voluntad de seguir adelante con la realización del aborto consentido en caso de violación, debiendo consignar su voluntad en el formulario de consentimiento informado que al efecto disponga el ente rector de la Salud Pública.</p>	<p>Todo el numeral 3</p> <p><u>3. Una vez proporcionada la información que se ha detallado en los párrafos precedentes, la mujer podrá manifestar su voluntad de seguir adelante con la realización del aborto consentido en caso de violación, debiendo consignar su voluntad en el formulario de consentimiento informado que al efecto disponga el ente rector de la Salud Pública.</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p> <p>Fondo</p> <p>artículo 32 y 362 en relación con el artículo 11 numeral 2); a la igualdad y no discriminación (artículo 66.4); a la integridad (artículo 66.3); a la revictimización (artículo 66.10); a la autonomía en la toma de decisiones sobre reproducción (artículo 66.10), a la vida personal (66.20); al derecho a la información pública (artículo 66.20)</p>
<p>Artículo 21 numeral 4</p> <p>4. Además, la paciente deberá indicar a qué personas adicionales se les tendrá que informar acerca de su estado de salud, en caso de emergencia.</p> <p>A efectos de no incorporar barreras legales o socioeconómicas a las víctimas, el formulario no tendrá costo alguno.</p> <p>Corresponderá al establecimiento de salud tratante el agendar la realización del procedimiento.</p> <p>Este consentimiento siempre se reducirá a escrito y deberá estar firmado o incorporar la huella digital de la persona que solicita el procedimiento</p>	<p>Inciso primero del numeral 4</p> <p><u>4. Además, la paciente deberá indicar a qué personas adicionales se les tendrá que informar acerca de su estado de salud, en caso de emergencia.</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p> <p>Fondo</p> <p>artículo 32 y 362 en relación con el artículo 11 numeral 2); a la igualdad y no discriminación (artículo 66.4); a la integridad (artículo 66.3); a la revictimización (artículo 66.10); a la autonomía en la toma de decisiones sobre reproducción (artículo 66.10), a la vida personal (66.20); al derecho a la información pública (artículo 66.20)</p>

<p>Artículo 22 numeral 4</p> <p>Artículo 22.- Reglas Especiales del consentimiento informado para acceder al aborto consentido en caso de violación.- El consentimiento informado para acceder al aborto consentido en caso de violación, se regirá por lo siguiente:</p> <p>4. Las personas con discapacidad deberán prestar su consentimiento informado por medio de su representante legal. En caso de que exista conflicto de interés con su representante legal por ser el representante o cuidador de la persona con discapacidad quien presuntamente ha cometido el delito de violación que dio lugar al embarazo, podrá acompañarle cualquier otra persona que ejerza informalmente roles de cuidado, respecto a ella.</p>	<p>En la frase:</p> <p><u>deberán prestar su consentimiento informado por medio de su representante legal.</u></p>	<p>32 (derecho a la salud); 362 (consentimiento informado) en relación con el artículo 11 numeral 1 (principio de igualdad de trato y no discriminación); Artículo 64.4 (igualdad de trato material y no discriminación); Artículo 66.3 (integridad personal); Artículo 66 numeral 1 literal a) (libertad); Artículo 66.10 (derecho a tomar decisiones sobre su vida sexual y reproductiva); Artículo 18.1 (derecho a acceder a información pública); Arts. 35 y 36 (atención especializada preferente)</p>
<p>Artículo 22 numeral 6</p> <p>6. El Estado garantizará la disponibilidad de intérpretes para las niñas, adolescentes, mujeres o personas gestantes que deseen interrumpir su embarazo producto de violación que lo necesitaren, con el fin de que puedan recibir la información necesaria y otorgar su consentimiento.</p> <p>Las niñas y adolescentes podrán consentir someterse a la práctica del aborto consentido en caso de violación previa autorización de sus representantes legales. En caso de que el representante legal o cuidador de la persona gestante, niña, adolescente o mujer que desee acceder al aborto consentido en caso de violación que dio lugar al embarazo o ejerce violencia en su contra, podrá autorizarle una trabajadora social, médico tratante y un o una representante de la Defensoría del Pueblo, quienes prestarán su apoyo a la víctima de violación para que decida</p>	<p>Frase contenida en el segundo inciso del numeral 6</p> <p><u>previa autorización de sus representantes legales. En caso de que el representante legal o cuidador de la persona gestante, niña, adolescente o mujer que desee acceder al aborto consentido en caso de violación que dio lugar al embarazo o ejerce violencia en su contra, podrá autorizarle una trabajadora social, médico tratante y un o una representante de la Defensoría del Pueblo, quienes prestarán su apoyo a la víctima de violación para que decida sobre el acceso al aborto consentido en caso de violación</u></p>	<p>139 (Inconstitucional en forma)</p>

<p>sobre el acceso al aborto consentido en caso de violación</p>		
<p>Artículo 24 numeral 3.- De los deberes del personal de salud. - El personal de salud debe respetar y practicar el tratamiento del aborto consentido en casos de violación conforme la evidencia científica y los más altos estándares de atención en salud. En función de esta ley corresponde a las instituciones del sistema nacional de salud:</p> <p>3. Informar sobre las opciones de procedimientos disponibles para practicar el aborto consentido en casos de violación según la edad gestacional del nasciturus; y de las opciones de programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción</p>	<p>En las frases:</p> <p>y de las opciones de programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción</p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>
<p>Artículo 25 numeral 3 literal b) Prohibiciones del personal de salud. - Queda prohibido al personal del sistema nacional de salud:</p> <p>3. Ocultar u omitir información sobre:</p> <p>b) Los programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción; a niñas, adolescentes, o mujeres que deseen acceder al aborto consentido en casos de violación</p>	<p>Todo el literal b</p> <p><u>b) Los programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción; a niñas, adolescentes, o mujeres que deseen acceder al aborto consentido en casos de violación</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>
<p>Art. 27. numeral 11</p>	<p>En la frase:</p> <p><u>Además, deberán informar sobre los programas, asociaciones, de carácter</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>

<p>Obligaciones del Estado.- Con el fin de no penalizar el aborto consentido en casos de violación.</p> <p>11. Garantizar que los profesionales de salud, operadores de justicia, integrantes del sistema de protección integral de la niñez, adolescencia e integrantes del sistema nacional integral para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, cumplan con la obligación de brindar la información sobre el acceso al aborto consentido en casos de violación, según lo dispuesto en esta ley. Además, deberán informar sobre los programas, asociaciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción futura del nasciturus.</p>	<p><u>público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción futura del nasciturus.</u></p>	
<p>Art. 28.- La Autoridad Sanitaria Nacional.- La rectoría para la implementación de la presente ley corresponde a la autoridad sanitaria nacional, la cual será responsable de adoptar las acciones de atención integral asociadas al aborto consentido en casos de violación. Igualmente, tendrá a su cargo la implementación de las acciones de promoción que aporte a que las víctimas de violencia sexual conozcan de la despenalización del aborto consentido en casos de violación y de los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o de la adopción futura del nasciturus</p>	<p>En la frase: <u>y de los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o de la adopción futura del nasciturus</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>
<p>Art. 29. Articulación y coordinación interinstitucional.- La autoridad sanitaria nacional implementará los mecanismos de articulación y coordinación con las distintas entidades públicas y niveles de gobierno, para la implementación de políticas públicas y</p>	<p>En la frase: <u>y promocionar los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>

<p>su gestión con el objetivo de permitir el acceso al aborto consentido en casos de violación y promocionar los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus.</p>	<p><u>víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus.</u></p>	
<p>Art. 29 inciso final Como parte de estas acciones, se tendrá en cuenta actualización de rutas de derivación, normas técnicas, guías y protocolos que permitan el acceso al aborto consentido en casos de violación y favorezcan la adopción futura del nasciturus</p>	<p>En la frase: <u>Y favorezcan la adopción futura del nasciturus.</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>
<p>Art. 30. numeral 1 De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional Brindar servicios de calidad basado en enfoque de derechos en todo el territorio para el acceso al aborto consentido en caso de violación; acceso a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</p>	<p>En las frases: <u>acceso a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>
<p>Art. 30. numeral 5 De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional Actualizar y capacitar al personal que labora dentro de los establecimientos que integran el sistema nacional de salud de forma constante para la correcta provisión del aborto consentido en caso de violación; secreto</p>	<p>En las frases: <u>los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>

<p>profesional, confidencialidad en salud, los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</p>	<p><u>adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</u></p>	
<p>Art. 30. numeral 7 De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Promover y coordinar con las instancias de cooperación interinstitucional de prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres y sistema de inclusión social y económica, las políticas públicas que permitan la atención a las víctimas de violación a efectos de que ellas puedan acceder en términos de igualdad a una atención de calidad en los establecimientos públicos y privados del sistema nacional de salud y a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus.</p>	<p>En las frases:</p> <p><u>y a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus.</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>
<p>Art. 30. numeral 11 De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Generar y actualizar periódicamente la normativa y establecer lineamientos para permitir el acceso al aborto consentido en casos de violación así como a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y</p>	<p>En las frases:</p> <p><u>así como a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</u></p>	<p>139 (Inconstitucional forma)</p>

atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.

Debido a que la actuación del presidente de la República, al objetar el proyecto de ley de aborto por violación eludió el control consitucional, demandamos la inconstitucionalidad por la forma también de las siguientes modificaciones que tienen relación con la interpretación unilateral del Presidente de la República de la protección del nasciturus de la sentencia 34-19-IN/21 y de los derechos de las víctimas reconocidos en los instrumentos internacionales, modificaciones que inciden, consecuentemente, en la configuración del consentimiento informado en salud:

Artículo que contiene la disposición impugnada	Disposición impugnada	Disposiciones constitucionales vulneradas
Parte considerativa	<u>Se impugna la eliminación de todos los considerandos referidos a estándares nacionales e internacionales de derechos humanos</u>	Inconstitucionalidad por la forma. Violación del Art. 1 de la Constitución en relación con los artículos Art. 3.1 Art. 10 inciso primero Art. 11 numeral 3 Art. 11 numeral 7 Art. 426
Artículo 1.- Objeto.- Esta ley tiene por objeto generar un marco regulatorio apropiado que regule el aborto consentido en caso de violación, en sujeción a la dignidad humana y al pleno ejercicio de los derechos, sin menoscabar la protección constitucional a la vida desde la concepción.	<u>Se impugna todo el artículo</u>	Inconstitucionalidad por la forma. Violación del Art. 1 de la Constitución
Artículo 3.- Fines. - La presente ley tiene los siguientes fines: 5. Prevenir la revictimización de la víctima de violencia sexual conforme lo reconoce la Constitución de la República y los Acuerdos y Tratados	<u>Se impugna la eliminación de "instrumentos internacionales de derechos humanos en la materia</u>	Inconstitucionalidad por la forma. Violación del Art. 1 de la Constitución en relación con los artículos Art. 3.1 Art. 10 inciso primero

<p>Internacionales ratificados por el Ecuador.</p>		<p>Art. 11 numeral 3 Art. 11 numeral 7 Art. 426</p>
<p>Artículo 5.- Principios.- La interrupción voluntaria del embarazo producto de violación se regirá por los siguientes principios:</p>		
<p>c) Principio Pro persona. -Si hay varias normas o interpretaciones aplicables a un caso concreto, se debe elegir la que más proteja los derechos de la víctima de violación y del nasciturus en virtud de la protección constitucional a la vida desde la concepción.</p>	<p>Se impugna la frase <u>y del nasciturus en virtud de la protección constitucional a la vida desde la concepción.</u></p>	<p>139 de la Constitución. Razón de inconstitucionalidad 138 inciso segundo contempla una materia que fue debatida democráticamente en la Asamblea Nacional.</p>
<p>e) Principio de beneficencia. -El principio de beneficencia se refiere a la obligación ética del personal de salud de cuidar y proteger la vida desde la concepción, buscando el bien de la niñas, adolescentes, mujeres, sin descuidar aquellas cuyo embarazo sea producto de violación y que se encuentran amparadas por esta ley. El principio de beneficencia incluye el ofrecimiento activo de atención integral e inclusión en los programas de atención a víctimas de violación.</p>	<p>Se impugna todo el principio</p>	<p>139 de la Constitución. Razón de inconstitucionalidad 138 inciso segundo contempla una materia que fue debatida democráticamente en la Asamblea Nacional.</p>

<p>i) Progresividad y no regresividad.- Las protecciones que se conceden mediante esta ley no pueden ser menoscabadas a partir de otras disposiciones normativas. Este mandato será especialmente observado en lo que respecta al derecho a la vida del nasciturus, la salud, la objeción de conciencia y demás derechos de las mujeres víctimas de violación.</p>	<p>Se impugna todo el principio</p>	<p>139 de la Constitución. Razón de inconstitucionalidad</p> <p>138 inciso segundo contempla una materia que fue debatida democráticamente en la Asamblea Nacional.</p>
---	--	---

5. FUNDAMENTACIÓN DE LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD

En primer lugar abordaremos la inconstitucionalidad por la forma de las disposiciones impugnadas. Posteriormente la inconstitucionalidad por el fondo, es la incompatibilidad normativa mencionada supra, y finalmente se desarrollará la incompatibilidad normativa en las disposiciones contenidas en relación con los grupos poblacionales específicos relacionados con grupos poblacionales determinados.

5.1. FUNDAMENTACIÓN DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE FORMA

5.1.1 ANTECEDENTES:

- a) **Sobre la declaración de inconstitucionalidad de la frase “en una mujer que padezca discapacidad mental” contenida en el art. 150 del Código Penal.**

El 28 de abril de 2021 la Corte Constitucional a través de la Sentencia 34-19-11 acumulados declaró que la frase “en una mujer que padezca discapacidad mental” contenida en el artículo 150 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal es inconstitucional y en tal sentido resolvió:

Disponer que el Defensor del Pueblo, contando con la participación activa de la sociedad civil y de manera coordinada con los distintos organismos estatales, en el plazo máximo de 2 meses contados desde la notificación de la presente sentencia, prepare un proyecto de ley que regule la interrupción voluntaria del embarazo en casos de violación, sobre la base de los criterios establecidos en esta decisión. El Defensor del Pueblo deberá remitir a la Corte Constitucional del Ecuador la constancia de presentación del proyecto de ley a la Asamblea Nacional al cumplirse el plazo de dos meses otorgado para su elaboración. (énfasis añadido)

Disponer que la Asamblea Nacional, en el plazo máximo de 6 meses, contados desde la presentación del proyecto de ley, conozca y discuta el proyecto de ley que regula la interrupción voluntaria del embarazo producto de una violación sexual, con los máximos estándares de deliberación democrática. En el marco de la tramitación y aprobación del proyecto de ley, la Asamblea Nacional deberá respetar los criterios y estándares generales establecidos en la presente sentencia para regular la interrupción voluntaria del embarazo en caso de niñas, adolescentes y mujeres víctimas de violación sexual. La Asamblea Nacional, a través de su representante, deberá informar trimestralmente al avance y cumplimiento de esta medida a partir de la recepción del proyecto de ley. (énfasis añadido)¹

La Sentencia 34-19-IN/21 y acumulados estableció, entre otras, las siguientes consideraciones²:

- a. En el caso de la libertad de configuración legislativa

104. De este modo, la libertad legislativa no es absoluta, puesto que debe ejercitarse dentro del marco de los principios y valores consagrados en la Constitución, en respeto a los derechos constitucionales de las personas, no siendo válidos aquellos que estos sean vaciados de contenido.”³

- b. Sobre la protección a la vida desde la concepción:

122. De esta forma, aun cuando la protección a la vida desde la concepción tiene un valor primordial dentro de la Constitución, este no puede ser interpretado de forma aislada o absoluta, sino que debe ser entendido sistemáticamente en relación con otros derechos y principios también reconocidos en la CRE, en este caso, aquellos derechos de las mujeres que han sido violadas.

- c. Sobre las afectaciones a la integridad personal producidas por la violación sexual

130. Teniendo en cuenta estos parámetros, se puede afirmar que la violación de niñas, mujeres y adolescentes es un acto atentatorio contra su integridad en todas sus dimensiones, puesto que produce graves secuelas psicológicas, sexuales, morales y sufrimiento en las víctimas, menoscabando

¹ Sentencia Nro. 034-19-IN/21 y Acumulados de la Corte Constitucional del Ecuador. párr. 196

² Énfasis añadido

³ Corte Constitucional. Sentencia No. 5-13-IN/19 de 02 de julio de 2019, párr. 69-70. De igual manera, Corte Constitucional de Colombia. Sentencia No. C-420 de 2002, p. 22. Véase también Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-939 de 2009.

intimidación, autodeterminación sexual, su dignidad y hasta su vida. De hecho, la Corte IDH ha señalado que, en determinadas situaciones, la violación puede constituir, incluso, una forma de tortura de la víctima. Esto es así porque los elementos objetivos y subjetivos que califican un hecho como tortura se refieren ni a la acumulación de hechos ni al lugar donde el acto se realiza, sino a la intencionalidad, a la severidad del sufrimiento y a la finalidad del acto.

131 De igual manera, esta Corte observa que el Comité de la CEDAW, el Relator Especial contra la Tortura y el Relator Especial sobre la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, inhumanos o degradantes se han pronunciado **en el sentido de que el embarazo forzado, la penalización del delito de aborto por violación, la negativa de brindar asistencia a las niñas, adolescentes y mujeres en condición vulneran sus derechos y pueden constituir una forma de trato cruel, inhumano o degradante.**

132. Generalmente, en los casos de violencia sexual, el victimario utiliza la intimidación, amenazas, amedrentamiento o manipulación para anular el consentimiento de las víctimas y cosificar su cuerpo para el acto sexual. Por lo que, produce en las víctimas de violencia sexual sentimientos de impotencia e incapacidad para defenderse, **afectando directamente al control y autonomía sobre su cuerpo, el lugar más íntimo donde reside la identidad. Producto de ello, en la mayoría de casos, la violencia sexual produce síndromes de depresión, ansiedad, tristeza, estrés postraumático, conductas autolesivas, trastornos alimenticios, entre otras afectaciones a la salud mental que pueden prolongarse durante toda la vida e incluso -en situaciones más extremas- conllevar al suicidio de la propia víctima**

- d. Sobre las consecuencias de un embarazo forzado para la integridad de las niñas, adolescentes y mujeres víctimas de violencia sexual

134. En primer lugar, **compromete su cuerpo nuevamente y las revictimiza, pues son impuestas las transformaciones físicas y fisiológicas como consecuencia de cualquier embarazo y sobre las cuales no tienen control. En segundo lugar, se somete a posibles riesgos médicos vinculados a complicaciones derivadas del embarazo y la labor de parto, sobre todo en caso de niñas y adolescentes. En tercer lugar, al continuar forzosamente con un embarazo no deseado producto de una violación, se incrementan los trastornos emocionales y psicológicos asociados a la depresión, humillación, vergüenza e impotencia durante las etapas de la gestación. Finalmente, tiene consecuencias sociales, pues el embarazo ocasionado por violación generalmente provoca estigmatización, falta de apoyo de sus familias y acarrea que muchas niñas, adolescentes y mujeres en etapa de escolaridad abandonen sus estudios y cambien su proyecto de vida .**

- e. Sobre las afectaciones a derechos constitucionales que produce la maternidad forzada

135. En consecuencia, la maternidad forzada de víctimas de violación sexual, entre otros, **contra (i) la integridad física, pues menoscaba la libre disposición**

goce de su cuerpo y puede ocasionar alteraciones orgánicas de carácter permanente y semipermanente. Asimismo, genera una doble victimización que afecta su derecho a la autonomía y control de su cuerpo y su vida íntima, su integridad psíquica, pues genera severos traumas y problemas de salud mental que pueden perdurar a lo largo de la vida de las niñas, adolescentes y mujeres; (iii) la integridad moral pues provoca un rechazo social y familiar hacia ellas, lo que afecta su autoestima y genera sentimientos de vergüenza y humillación; y (iv) la integridad sexual limitando su autonomía y control de su sexualidad y reproducción.

136. Adicional a estas afectaciones, **se agregan también aquellas relacionadas con sus derechos sexuales y reproductivos, así como su autonomía y desarrollo de la personalidad**. Todos derechos directamente relacionados con ella, así y que implican **la posibilidad de decidir, manifestar y preservar libremente aquellos elementos físicos y psíquicos inherentes a su persona, los cuales la individualizan y permiten ser quien es acorde a su voluntad**.

137. Así, esta Corte reconoce y enfatiza que las mujeres, como titulares de derechos a la integridad personal, al libre desarrollo de la personalidad y a tomar decisiones libres sobre su sexualidad y vida sexual, **ejercen autonomía para adoptar decisiones informadas, libres, responsables, sobre su propio cuerpo, así como respecto a su salud, vida sexual y reproductiva, y a su vez, no se encuentran protegidas de interferencias arbitrarias por parte del Estado o terceros**.

138. En este sentido, **la maternidad forzada en casos de violación de derechos también el derecho al libre desarrollo de la personalidad y la autonomía reproductiva de las mujeres, quienes son despojadas completamente del control de su sexualidad y reproducción**. Es decir, se les priva de libertad para ejercer su sexualidad de manera saludable, sin ningún tipo de abuso, coacción, violencia o discriminación, así como de la capacidad para decidir si tener hijos, la cantidad y el espaciamiento entre ellos, el tipo de familia que formar, y a acceder a información y planificación para hacerlo acorde a su voluntad.

f. Sobre la necesidad de establecer mecanismos diferenciados de protección:

174. **Es más, algunas mujeres pueden pertenecer a más de un grupo de vulnerabilidad, recibir atención prioritaria y enfrentar una doble o múltiple vulnerabilidad, en una situación aún más compleja y grave. En tal virtud, todas las mujeres víctimas de violación requieren la misma protección prioritaria, especial y reforzada, y a su vez requieren también mecanismos diferenciados e interseccionales de protección de acuerdo con su condición y necesidades**.

Posteriormente, la Corte Constitucional emitió un auto de aclaración de la sentencia 34-19-IN/21, el 9 de junio del 2021 en los que estableció, entre otras cosas, lo siguiente:

30. En los puntos (1), (4), (9), (20) y (21) las accionantes solicitan que se aclare si la regulación del marco normativo correspondiente a las niñas y adolescentes cuentan con representación legal, así como para el cumplimiento de la sentencia deben aplicar los estándares de derechos humanos citados en los párrafos 11 y 12 y las normas constitucionales. Al respecto, de lo argumentado por las accionantes se identifica que se establezca de qué manera la sentencia es oscura, sino que precise que esta Corte ratifique la obligatoriedad de los servidores públicos de respetar la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos mencionados en particular al momento en que el legislador y las autoridades correspondientes cumplieron con lo dispuesto por la sentencia, lo cual es claro y por tanto no procede el pedido de aclaración. (énfasis añadido)

32. En cuanto a los puntos (6) y (17) relativos a la falta de autorización del representante legal para acceder a la interrupción del embarazo en casos de violación, esta Corte en el párr. 194 (b) de la sentencia, dispuso expresamente que las niñas y adolescentes deben acudir directamente ante las autoridades competentes para informar sobre el hecho de la violación, sin trabas, miedo a represalias y guardando la confidencialidad, con el fin de acceder a la interrupción voluntaria del embarazo y ser asistidas médicamente y psicológicamente en casos de violación sin necesidad de la autorización del representante legal. En dicho párrafo, además, esta Corte hizo especial énfasis en que la violación de las niñas y adolescentes usualmente ocurre dentro de su círculo íntimo y familiar incluyéndose quienes ostentan su representación legal; razón por la cual, es necesario el establecimiento de mecanismos directos e inmediatos por parte de las autoridades. (énfasis añadido)

38. En cuanto a los puntos (13), (14), (15) y (16) que solicitan se amplíe el análisis de los derechos de mujeres con discapacidad, los mecanismos diferenciados e interseccionales y la protección prioritaria, reforzada y especializada a ciertos grupos poblacionales, esta Corte reitera que en el párr. 174⁴ de la sentencia ya se estableció la necesidad de que existan mecanismos diferenciados e interseccionales de protección de acuerdo con la condición y distintas necesidades de los diferentes grupos poblacionales de mujeres víctimas de violación. De la revisión de estas peticiones de las accionantes, esta Corte no evidencia que esta solicitud contenga algún punto controvertido en la sentencia haya dejado de resolver. En consecuencia, no proceden estos pedidos de ampliación. (énfasis añadido)

41. Finalmente, esta Corte Constitucional recuerda que las decisiones de la Corte Constitucional son de obligatorio cumplimiento y que deben ser leídas de forma íntegra puesto que no es posible abstraer o aislar el contenido de su texto o parte resolutoria con el fin de restringir su alcance y parámetros establecidos en ella. (énfasis añadido)

En dicho auto, la Corte resolvió:

- a) Aclarar el párrafo 194 literales (a) y (b), respecto de las solicitudes (2), (3) y (5) en el sentido de que existe una presunción legislativa de que el acceso carnal contra

⁴ “174. Es más, algunas mujeres pueden pertenecer a más de un grupo de atención prioritaria y enfrentar una doble vulnerabilidad, estando en una situación aún más compleja y grave. En tal virtud, todas las mujeres víctimas de violación requieren la misma protección prioritaria, especializada y reforzada, y a su vez requieren también mecanismos diferenciados e interseccionales de protección de acuerdo con su condición y distintas necesidades”. Sentencia Nro. 034-19-IN/21 y Acumulados de la Corte Constitucional del Ecuador.

niñas y adolescentes menores de 14 años constituye delito de violación de confidencialidad, conforme al artículo 171 numeral 3 del COIP citado en la sentencia. Por lo que, la exigencia de requisitos previos para demostrar el cometimiento del delito no será necesaria para acceder a la interrupción voluntaria del embarazo por violación en estos casos, siempre que exista independencia de que cuenten o no con la autorización de su representante legal. (énfasis añadido)

- b) Aclarar el párrafo 194 (b) respecto de las solicitudes (6) y (17), en el sentido de que niñas y adolescentes podrán acudir directamente ante las autoridades competentes para informar sobre el hecho de la violación, sin trabas, miedo a represalias y guardar la confidencialidad, con el fin de acceder a la interrupción voluntaria del embarazo en casos de violación asistidas médica y psicológicamente en casos de violación sin necesidad de autorización del representante legal. (énfasis añadido)
- c) Aclarar el párrafo 196 (c) respecto de la solicitud (12), en el sentido de que como se establece en la sentencia se refiere a que la Asamblea Nacional debe conocer y discutir el proyecto de ley en la relación a que en el marco de sus competencias y atribuciones, debe deliberar sobre el proyecto presentado por la Defensoría del Pueblo y para ello puede emitir recomendaciones o modificaciones que estime durante el trámite legislativo, sobre todo en el marco del principio democrático. No obstante, de conformidad con la sentencia, la Asamblea Nacional, efectivamente, debe aprobar una ley que regule la interrupción voluntaria del embarazo en casos de violación dentro del plazo fijado por la Corte, sin que el legislador pueda eludir su responsabilidad de legislar y aprobar una ley.
- d) Aclarar el punto (10) respecto del párrafo 194 literal (d) en el sentido de que todas las autoridades competentes, tales como el Ministerio de Salud, Fiscalía, Policía Judicial, Juntas Cantonales de Protección de Derechos, Defensoría del Pueblo, entre otros, en el marco de sus competencias, deberán establecer mecanismos adecuados y confidenciales para permitir el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo en casos de violación, así como asistir a las víctimas antes, durante y después del procedimiento. Es necesario evitar el perjuicio de que la Asamblea Nacional -con los más altos estándares de deliberación democrática y respetando los parámetros establecidos en la sentencia- deba regular la interrupción voluntaria del embarazo en casos de violación. (énfasis añadido)

B) Construcción Participativa y Debate Democrático del Proyecto de Ley Orgánica para Garantizar el Derecho a la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Caso de Violación

El 28 de junio de 2021, mediante oficio DPE-DDP-2021 290- O de 28 de junio de 2021, Zaida Elizabeth Rovira Jurado, Defensora del Pueblo (s), en cumplimiento de la serie de solicitudes 34-19-IN y acumulados, presentó ante la Asamblea Nacional el proyecto de *Ley Orgánica para Garantizar el Derecho a la Interrupción Voluntaria del Embarazo en Caso de Violación*.

Este proyecto fue producto de un amplio proceso participativo, como consta en el *Informe final del Estado de elaboración del proyecto de ley que regule la interrupción voluntaria del embarazo (IVE) en casos de violación* ingresado en la Corte Constitucional con fecha 12 de julio de 2021 mediante Oficio Nro. DPE-DDP-2021-0318-O.

Mediante resolución Nro. CAL-2021-2023-065 de 19 de agosto de 2021, el Consejo de Administración Legislativa calificó el PROYECTO DE LEY ORGÁNICA PARA GARANTIR

DERECHO A LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO EN CASO DE VIOLACIÓN. Con Memorando AN-SG-2021-2530-M, de 19 de agosto de 2021 el Secretario General de la Asamblea Nacional, remitió a la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado dicho proyecto de Ley.

La Comisión de Justicia y Estructura del Estado, preparó su informe al primer debate luego de haber escuchado a **49 especialistas (bioeticistas, médicos, activistas, y expertos y expertas), y realizado dos talleres para abordar los nudos críticos del proyecto de ley.**

El pleno de la Asamblea Nacional, en sesión No. 749, de 09 de diciembre de 2021 conoció, analizó y discutió el informe para primer debate. El proyecto recibió múltiples aportes y observaciones por parte de los y las asambleístas que intervinieron.

En Sesión 758 de 25 enero y continuación el 3 de febrero del 2022 se realizó el segundo debate en el pleno de la Asamblea Nacional.

La Comisión de Justicia y Estructura del Estado solicitó incluir cambios en el informe antes de la votación, que fueron aprobados el 11 de febrero del 2021, en la sesión ordinaria semipresencial Nro. 080. Los principales cambios realizados en el informe estuvieron relacionados con la reducción de plazos gestacionales en los que se puede acceder a un aborto por causal violación. **Estos plazos fueron reducidos sin sustenten en criterios técnicos, ni de organizaciones de la salud ni de instrumentos internacionales de derechos humanos.**

Posteriormente, el pleno de la Asamblea Nacional, en la continuación de la sesión 758 de 17 de febrero de 2022 discutió y aprobó el Proyecto de Ley Orgánica que Garantiza la Interrupción Voluntaria del Embarazo en caso de Violación, con 75 votos a favor, 41 votos en contra, y 14 abstenciones. **Los plazos para el acceso nuevamente reducidos sin que medie sustento técnico, médico o jurídico.**

Con fecha 21 de febrero de 2022, mediante Oficio Nro. PAN-EGLLA-2022-0001, la Asamblea Nacional notificó a la Presidencia de la República con el “Proyecto de Ley Orgánica que Garantiza la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Adolescentes y Mujeres, en casos de Violación” para la respectiva sanción u ordenanza presidencial, prevista en el artículo 138 de la Constitución de la República del Ecuador. Con fecha 15 de marzo de 2022, mediante oficio Nro. T-180-SGJ-22-00050, el Presidente Guillermo Lasso, remitió su **objeción parcial** al referido proyecto.

c) Objeción “parcial” al proyecto de de ley organica para garantizar el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo en caso de violación.

La “objeción parcial” **modificó el 97%** del texto del proyecto de ley original remitido a la Asamblea⁵, empezando desde su denominación. Así, el proyecto pasó a llamarse

⁵ De acuerdo al Informe no vinculante desarrollado por la Comisión de Justicia y Estructura del Estado, el Presidente objetó la constitucionalidad el 97% (61 de 63 artículos) del proyecto de ley.

ORGÁNICA QUE REGULA LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO PARA ADOLESCENTES Y MUJERES EN CASO DE VIOLACIÓN. El Presidente modificó 5 artículos y eliminó 5 artículos, modificó 5 denominaciones de los títulos y eliminó todos los artículos que consideramos relativos a derechos humanos⁶. Al hacerlo se basó en los siguientes argumentos centrales, que se sustentan en razones de inconstitucionalidad. Al presentar la objeción “parcial” el Presidente en la objeción “parcial” sostiene que:

“Sin embargo, el proyecto de ley conceptualiza el procedimiento de interrupción voluntaria del embarazo como un derecho, lo cual es contrario al ordenamiento jurídico y obliga al Estado Ecuatoriano a promover y promocionar el aborto, inclusive a través del sistema educativo, sin prever política de prevención de los delitos de violencia sexual”

Como consecuencia de ello, el aborto en la legislación ecuatoriana sería a la vez un derecho y un derecho, cuando este se de por motivo de un embarazo producto de una violación, lo cual es incorrecto. (énfasis añadido)

Vale aclarar que no existe ninguna obligación internacional de reconocer al aborto como un derecho fundamental, posición que el Ecuador ha mantenido reiteradamente ante la Asamblea General de las Naciones Unidas. Los pronunciamientos de diversos Comités de Derechos Humanos y recomendaciones no vinculantes -que además son ultra vires- no son vinculantes y no modifican las obligaciones internacionales del Ecuador, a lo que se suma que la Constitución de la República no lo ha reconocido como tal, ni lo ha hecho la sentencia de la Corte Constitucional ya referida (énfasis añadido)

*Al contrario, como se verá más adelante, con los textos propuestos en esta objeción Ecuador se adecúa a los estándares internacionales **que sugieren** que no se castiga el delito la interrupción del embarazo en casos de violación, y que **tenga especial atención a las niñas** víctimas de violencia sexual”⁷*

Mientras que respecto de la objeción de conciencia señala:

La objeción de conciencia es un derecho humano. Por lo tanto, los funcionarios públicos con potestades normativas estamos obligados a adecuar el contenido de las normas a estos derechos, según lo exige el artículo 84 de la Constitución. (...)

El texto del proyecto desconoce abiertamente este derecho, incluso amenazar con sanciones pecuniarias al personal de salud, lo cual no se adecúa al contenido del derecho y a las obligaciones internacionales adquiridas por el Estado en relación con el aborto (énfasis añadido)

Al recibir la objeción presidencial al Proyecto de Ley, la Comisión de Justicia y Estrategia del Estado, preparó un informe en referencia a la objeción presidencial. La Comisión de Justicia, en dicho informe, señaló que correspondía que la Corte Constitucional, en cumplimiento del artículo 2 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional,

⁶ Con excepción de aquellos referidos a las competencias institucionales.

⁷ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 14

⁸ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 13.

Constitucional y del artículo 139 de la constitución, activar el control preventivo de constitucionalidad frente al veto parcial, pues este, por su fundamentación, es una objeción por **inconstitucionalidad**.

Con fecha 3 de abril de 2022, la presidenta de la Asamblea Nacional, abogada Guadalupe Llori Abarca, convocó al Pleno de esta institución a la sesión 771, a llevarse a cabo el día 4 de abril, con el objeto de conocer el informe no vinculante preparado respecto a la objeción parcial presentada por el Ejecutivo. En el orden del día de la sesión de referencia constaba, como parte de los puntos a tratar el *“Informe No Vinculante sobre la Objeción Parcial del Presidente de la República al Proyecto de Ley Orgánica que Garantiza la Interrupción del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación”*.

El 5 de abril de 2022 se instaló la sesión y se desarrolló el respectivo debate. Aprobada la moción presentada por la asambleísta Johanna Moreira de enviar el informe a la Corte previo de la Corte Constitucional, con un total de 75 votos a favor de 135 asambleístas registrados en el Pleno.

El secretario general de la Asamblea Nacional remitió mediante oficio AN-SG-2022-0307-O, la moción aprobada por el Pleno de la Asamblea Nacional para que se solicitaba a la Corte Constitucional, emitiera dictamen de constitucionalidad sobre la objeción presentada por el presidente de la República al proyecto de Ley.

La Corte Constitucional, mediante el Dictamen No. 1-22-OP/22 y Sentencia No. 46-22-IS/22, resolvió por una parte, rechazar la solicitud de la Asamblea Nacional para conocer la objeción parcial realizada por el presidente de la República y por otra parte, rechazar la acción de incumplimiento de la sentencia 34-19-IN/21 que había sido promovida por la sociedad civil que consideraba -con razón- que la objeción “parcial” constituía un escandalosamente violatoria de la sentencia.

La Corte señaló que la Asamblea Nacional no estaría legitimada para activar el control preventivo de constitucionalidad de un proyecto de ley, siendo esta facultad privativa del presidente al presentar su objeción por razones de inconstitucionalidad, en el presente caso; y, respecto de la acción de incumplimiento, señaló que el proceso de formación de la ley ordenada por la sentencia No. 34-19-IN/21 se encontraba en curso, y por lo tanto no era posible verificar el cumplimiento de esta última.

En definitiva la Corte señaló que le corresponde a la Asamblea Nacional determinar la objeción presidencial, darle el tratamiento pertinente asegurando que esta cumple con la Constitución y con la Sentencia 34-19-IN/21:

*“(…)la Asamblea Nacional y la Presidencia de la República, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 84 de la Constitución, **son las encargadas de asegurar que el contenido de la norma se adecúe a los derechos constitucionales y, en este p***

La decisión fue notificada a las partes el 12 de abril de 2022.

Una vez que el trámite de la Ley fue devuelto a la Asamblea, con fecha 14 de abril de 2022, se retomó el debate en la Asamblea Nacional, pues existían dos mociones pendientes a tratar, la moción presentada por la Asambleísta Pierina Correa sobre el allanamiento a las observaciones del presidente y la moción del asambleísta Alejandro Jaramillo de rechazar estas observaciones¹⁰. No obstante, ese día únicamente se pasó a la moción planteada por la asambleísta Correa que fue desechada pues obtuvo 17 votos afirmativos; 73 votos negativos, 0 votos en blanco y 40 abstenciones.

Tras la proclamación de resultados, y como consta en la transmisión en vivo y la continuación de la sesión 771 así como del acta 771–A, la Presidenta de la Asamblea Nacional suspendió de forma imprevista la sesión, deseando “un buen feriado” a los legisladores y las asambleístas que habían concurrido al Pleno, sin permitir que se delatara la objeción “parcial”¹¹

Dado que el día viernes 15 de abril se había decretado feriado nacional y vencía el plazo de 30 días que tenía la Asamblea para allanarse al veto o ratificar el proyecto de ley (Art. 138 de la Constitución) la suspensión de la sesión por parte de la Presidenta ocasionó que se configurara el allanamiento tácito a la objeción “parcial” por parte de la Asamblea Nacional.

En consecuencia, ni la Asamblea Nacional, por acción de su entonces titular, ni el Presidente de la República, aseguraron que “el contenido de la norma se adecuara a los derechos constitucionales” ni tampoco aseguraron la participación ciudadana necesaria para que la ley que se promulgó finalmente responda a un debate democrático y goce de legitimidad.

La ley construida por el Presidente de la República fue promulgada en el Suplemento del Registro Oficial 53 de 29 de abril de 2022.

5.1.2. DESARROLLO DE LA ARGUMENTACIÓN

La objeción “parcial” del Ejecutivo que modificó de forma sustancial la propuesta generada por la Asamblea Nacional, como señalamos, también estableció nuevas condiciones alrededor del consentimiento informado. Los cambios realizados por el solo criterio

⁹ Párrafo 30

¹⁰ El Asambleísta Alejandro Jaramillo, hizo pública a través de su red social de twitter la moción presentada a la Presidenta de la Asamblea, con fecha 5 de abril de 2023 https://twitter.com/JaramilloG_A/status/1514766749354414080?s=20

¹¹ Señalamos a la Corte Constitucional que el desconocimiento de sus decisiones por las más altas autoridades del país genera una cultura de desconocimiento de las sentencias y decisiones de la Corte Constitucional en el país.

presidente de la República -sin ceñirse a ningún estándar de derechos humanos materia- y menos someterse al control previo de la Corte Constitucional, significar el régimen de consentimiento informado en salud, previo al procedimiento de interrupción voluntaria del embarazo sea contrario al marco internacional de derechos humanos en relación con el derecho a la salud; y, afecte, de forma sustancial, la voluntad en el consentimiento, revictimice a las personas que debían ser protegidas por la ley, las víctimas de violación embarazadas que buscaran acceder a un procedimiento de interrupción de su embarazo. Señalamos que el veto presidencial, que la Corte Constitucional no controló de forma previa, también eliminó disposiciones necesarias para garantizar que el consentimiento informado se fundamente en el reconocimiento de la personalidad jurídica y la autonomía de las personas con discapacidad embarazadas producto de violación y de las niñas.

Lo anterior ocurrió debido a que el Presidente, al calificar su objeción como “parcial” en lugar de objeción por inconstitucionalidad, omitió ceñirse al artículo 139 de la Constitución **de forma intencional**, eludiendo el control previo pese a que su argumentación se basó en cuestiones de constitucionalidad¹², así por ejemplo:

- a) Señala que la protección de la vida del nasciturus debió considerarse debidamente la protección de la vida desde la concepción establecida en la Constitución y el proyecto de la Asamblea no realizó un “adecuado balance” entre esta protección y los derechos de las víctimas de violación¹³
- b) Señala que se reconoce la interrupción del embarazo en caso de violación del derecho y aquello es, a su criterio, improcedente¹⁴
- c) Interpreta de forma unilateral y arbitraria la sentencia de la Corte Constitucional y el auto de aclaración y su interpretación difiere de la realizada por la Asamblea¹⁵
- d) Elimina toda consideración de estándares nacionales e internacionales de derechos humanos.¹⁵
- e) Señala **expresamente** la violación del artículo 135 de la Constitución por parte de la Asamblea.¹⁶

Pese a lo anterior, el Presidente, a través del Secretario Jurídico del Presidente de la República, contestó a la Corte Constitucional lo siguiente:

¹² También refiere la consideración de la objeción de conciencia, que a su criterio, no fue desarrollado adecuadamente RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 13

¹³ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 12

¹⁴ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 13-14

¹⁵ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 71-74

¹⁶ El Presidente señala textualmente “ Finalmente, se ajusta la redacción relativa a la incorporación de personal y gastos de disponibilidad, de manera que no se infrinja el artículo 135 de la Constitución, al establecerse normas que impliquen un gasto público violando la iniciativa legislativa privativa del Presidente de la República” RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 29

A continuación evidenciamos los cambios introducidos por el Presidente de la República tanto en relación con la parte considerativa como con el articulado que se impugna en la presente acción, a partir de tablas que recogen las modificaciones realizadas por el Presidente de la República al objetar “parcialmente” el proyecto de ley.

1. Modificaciones a artículos que alteran axiológica y teleológicamente la ley

Ley Orgánica que Regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación	Proyecto de Ley Orgánica que Garantiza la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación.
<p>Artículo 1.- Objeto.- Esta ley tiene por objeto generar un marco regulatorio apropiado que regule el aborto consentido en caso de violación, en sujeción a la dignidad humana y al pleno ejercicio de los derechos, sin menoscabar la protección constitucional a la vida desde la concepción.”</p>	<p><i>Artículo 1. - Objeto. - Esta ley tiene por objeto generar un marco regulatorio apropiado que proteja y regular el derecho de las mujeres, niñas, adolescentes y personas gestantes a la interrupción voluntaria de su embarazo en casos de violación, garantizando sin discriminación su dignidad, autonomía y el pleno ejercicio de sus derechos reconocidos en la Constitución de la República y los Instrumentos Internacionales de derechos humanos en la materia.</i></p>
<p>Artículo 3.- Fines. - La presente ley tiene los siguientes fines:</p> <p>5. Prevenir la revictimización de la víctima de violencia sexual conforme lo reconoce la Constitución de la República y los Acuerdos y Tratados Internacionales ratificados por el Ecuador.</p>	<p>Artículo 3.- Fines. - La presente ley tiene los siguientes fines:</p> <p>5. Prevenir la revictimización de la víctima de violencia sexual y garantizar su pleno ejercicio de los derechos humanos en el ámbito público y privado, conforme lo reconoce la Constitución de la República y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos en la materia.</p>
<p>Artículo 5.- Principios.- La interrupción voluntaria del embarazo producto de violación se regirá por los siguientes principios:</p>	<p>Artículo 5.- Principios.- La interrupción voluntaria del embarazo producto de violación se regirá por los siguientes principios:</p>
<p>c) Principio Pro persona. -Si hay varias normas o interpretaciones aplicables a un caso concreto, se debe elegir la que más proteja los derechos de la víctima de violación y del nasciturus en virtud de la protección constitucional a la vida desde la concepción.</p>	<p>c) Principio Pro persona. - Cuando existan dudas de qué procedimiento o norma debe aplicarse y cómo debe entenderse su sentido, en toda actuación de intervención de salud, procedimiento administrativo o judicial referente a la interrupción voluntaria del embarazo producto de una violencia sexual, se adoptará la interpretación o la aplicación que mejor proteja los derechos de las niñas, adolescentes, mujeres y niñas gestantes que requieran acceder a este servicio.</p>

¹⁷ Ver en: Fabián Pozo Neira SECRETARIO GENERAL JURÍDICO PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA
http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcBldGE6J2VzY3JpdG8nLCB1dWlkoic4NWM0ODJlLTRiM2EtODg2Ny02MDIyM2Y3ZDdmMjgucGRmJ30=

<p>e) Principio de beneficencia. -El principio de beneficencia se refiere a la obligación ética del personal de salud de cuidar y proteger la vida desde la concepción, buscando el bien de la niñas, adolescentes, mujeres, sin descuidar aquellas cuyo embarazo sea producto de violación y que se encuentran amparadas por esta ley. El principio de beneficencia incluye el ofrecimiento activo de atención integral e inclusión en los programas de atención a víctimas de violación.</p>	<p>e) Principio de beneficencia. - El principio de beneficencia se refiere al deber de hacer el bien y fomentar con la acción terapéutica el beneficio de la salud de las personas gestantes. Hace referencia a la obligación ética del personal de salud de cuidar y proteger la vida desde la concepción de la niñas, adolescentes, mujeres y personas gestantes cuyo embarazo sea producto de violencia sexual. Las víctimas de violencia sexual que decidan acogerse a esta ley y de proteger sus derechos humanos. La aplicación de este principio conlleva a respetar la voluntad de los sujetos protegidos por esta ley, asegurando que hayan recibido toda la información disponible, en ejercicio del deber de transparencia y garantizando el respeto a lo que consideren mejor para sí mismos. El principio de beneficencia incluye el ofrecimiento activo de atención integral e inclusión en los programas de atención a víctimas de violencia sexual.</p>
<p>i) Progresividad y no regresividad.- Las protecciones que se conceden mediante esta ley no pueden ser menoscabadas a partir de otras disposiciones normativas. Este mandato será especialmente observado en lo que respecta al derecho a la vida del nasciturus, la salud, la objeción de conciencia y demás derechos de las mujeres víctimas de violación.</p>	<p>i) Progresividad y no regresividad. - El principio de progresividad, en el ámbito del derecho a la salud, lo que respecta al acceso a la interrupción voluntaria del embarazo, plantea que el Estado y las instituciones públicas tienen la obligación concreta y consistente de avanzar lo más expedita y eficazmente posible en la plena realización de este derecho y de este trámite, respectivamente. Bajo este principio, corresponde a la autoridad sanitaria nacional mejorar gradualmente las condiciones para el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo seguro en el caso de víctimas de violencia sexual. Por su parte, la obligación de no regresividad conlleva a la prohibición de adoptar políticas y medidas que impliquen la derogación de normas jurídicas, o actos administrativos que empeoren la situación del acceso al derecho a la salud y a la interrupción voluntaria del embarazo en el caso de víctimas de violencia sexual.</p>

2. Modificaciones que tienen relación con el consentimiento informado en salud

PROYECTO ORIGINAL ASAMBLEA NACIONAL	OBJECCIÓN "PARCIAL" CONVERTIDA EN LEY
<p>Artículo 5.- Principios.- La interrupción voluntaria del embarazo producto de violación se regirá por los siguientes principios:</p> <p>g) Principio de autonomía. - Este principio exige el respeto de la autodeterminación de las personas, que supone la posibilidad de actuar y tomar</p>	<p>Artículo 5.- Principios.- La interrupción voluntaria del embarazo producto de violación se regirá por los siguientes principios</p> <p>g) Principio de autonomía. - Este principio exige el respeto de la autodeterminación de las personas, de acuerdo a su madurez y capacidad de consentir, que supone la posibilidad de actuar y tomar decisiones de acuerdo con sus condiciones</p>

decisiones de acuerdo con sus convicciones, valores y creencias personales. Este principio requiere de condiciones esenciales para la acción autónoma que son: libertad, voluntad, intención, información y comprensión. Su aplicación principal se garantiza a través del consentimiento informado, la privacidad, la confidencialidad y el secreto profesional en salud.

El respeto al principio de autonomía de las personas protegidas por esta ley trae consigo la obligación del personal de salud de proveerles de información, asegurar su comprensión, potenciar su participación en la toma de decisiones y su acción voluntaria, garantizando que la toma de decisiones se realice de forma libre, voluntaria e informada. Incluye el reconocer a todas las personas la potestad de decidir sobre su cuerpo, reafirmando su condición de seres libres, autónomos y dignos.

Artículo 7.- Definiciones.- Para los efectos de esta ley, se entenderá por:

a) Consentimiento informado. - Proceso de comunicación dinámico que recorre toda la atención y está enmarcado en los principios de autonomía de las personas, confidencialidad, privacidad y acceso a la información. Forma parte de la relación del profesional de salud y la paciente. Por medio del consentimiento informado, una persona acepta, niega o revoca una intervención de salud. Consiste en un proceso deliberativo, que se realiza con una paciente de forma voluntaria, en el cual el personal de salud explica en qué consiste el procedimiento a realizarse, los riesgos, beneficios, las alternativas a la intervención de existir estas y las posibles consecuencias derivadas si no se interviene. Para que el consentimiento sea válido el mismo debe expresarse en base a los siguientes elementos: debe ser otorgado previamente antes de cualquier acto médico; brindarse sin violencia, sin presiones, coerciones, amenazas, error o desinformación, dolo o engaño, de forma libre, voluntaria, informada y autónoma;

valores y creencias personales. Este principio requiere de condiciones esenciales para la acción autónoma que son: libertad, voluntad, intención, información y comprensión. Su aplicación principal se garantiza a través del consentimiento informado, la privacidad, la confidencialidad y el secreto profesional en salud.

El respeto al principio de autonomía de las personas protegidas por esta ley trae consigo la obligación del personal de salud de proveerles de información, asegurar su comprensión, potenciar su participación en la toma de decisiones y su acción voluntaria, garantizando que la toma de decisiones se realice de forma libre, voluntaria e informada. Incluye el reconocer a todas las personas la potestad de decidir sobre su cuerpo, reafirmando su condición de seres libres, autónomos y dignos.

Artículo 7.- Definiciones.- Para los efectos de esta ley, se entenderá por:

a) Consentimiento informado. - Proceso de comunicación dinámico que recorre toda la atención y está enmarcado en los principios de autonomía de las personas, confidencialidad, privacidad y acceso a la información. Forma parte de la relación del profesional de salud y la paciente. Por medio del consentimiento informado, una persona acepta, niega o revoca una intervención de salud. Consiste en un proceso deliberativo, que se realiza con una paciente de forma voluntaria, en el cual el personal de salud explica en qué consiste el procedimiento a realizarse, los riesgos, beneficios, las alternativas a la intervención de existir estas y las posibles consecuencias derivadas si no se interviene por razones de riesgo obstetrico y parto materno. Para que el consentimiento sea válido el mismo debe expresarse en base a los siguientes elementos: debe ser otorgado previamente antes de cualquier acto médico; brindarse sin violencia, sin presiones, coerciones, amenazas, error o desinformación, dolo o engaño, de forma libre, voluntaria, informada y autónoma; debe ser personal y brindado a la persona que accederá al procedimiento de forma pleno e informado y solo puede ser obtenido después de un proceso donde se brinde información completa, comprensible, adecuada y accesible y después de que la paciente haya sido entendida de forma adecuada.

<p>debe ser personal, esto es brindado por la persona que accederá al procedimiento; debe ser pleno e informado y solo puede ser obtenido después de un proceso donde se brinde información completa, fidedigna, comprensible, adecuada y accesible y después de que la misma haya sido entendida de forma adecuada.</p>	
<p>Artículo 7.- Definiciones.- Para los efectos de esta ley, se entenderá por:</p> <p>g) Sistema de apoyo.- En el caso de las personas con discapacidad, un régimen o sistema de apoyo para la adopción de decisiones comprende diversas opciones de apoyo, que son implementadas, y dan primacía a la voluntad y preferencias de la persona y respetan las normas de derechos humanos.</p> <p>El régimen debe proteger todos los derechos, incluidos los que se refieren a la autonomía (derecho a la capacidad jurídica, derecho al igual reconocimiento como persona ante la ley, etc.) y los relativos a la protección contra el abuso y el maltrato (derecho a la vida, derecho a la integridad física, etc.). Además, los sistemas de apoyo para la adopción de decisiones no deben regular en exceso la vida de las personas con discapacidad. Todas las formas de apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica, incluidas las formas más intensas, deben estar basadas en la voluntad y las preferencias de la persona, no en lo que se suponga que es su interés superior objetivo. Corresponde al Estado garantizar la gratuidad en el acceso a los sistemas de apoyo.</p>	<p>Artículo 7.- Definiciones.- Para los efectos de esta ley, se entenderá por:</p> <p>g) Sistema de apoyo.- En el caso de las personas con discapacidad, un régimen o sistema de apoyo para la adopción de decisiones comprende diversas opciones de apoyo implementadas, y dan primacía a la voluntad y preferencias de la persona y respetan las normas de derechos humanos.</p>
<p>Artículo 12.- De los derechos de las niñas y adolescentes gestantes para acceder a la interrupción voluntaria de su embarazo producto de violación. - Para el ejercicio del derecho de las niñas y adolescentes a decidir respecto a la interrupción de su embarazo</p>	<p>Artículo 12.- El Estado garantizará:</p> <p>4. El reconocimiento de la plena capacidad de las niñas y adolescentes, a recibir toda la información relacionada con la interrupción voluntaria del embarazo, en compañía de sus padres, madres, cuidadores, tutores o de otras personas adultas que ejerzan formal o informalmente un rol de apoyo, excepto en el caso de quien haya perpetrado, fa</p>

cuando sea producto de violación, el Estado garantizará:

4. El reconocimiento de la plena capacidad de las niñas y adolescentes, a recibir toda la información relativa a la interrupción voluntaria del embarazo, fuera de la presencia de sus padres, madres, cuidadores, tutores o de otras personas. En estos casos el Estado garantizará el acompañamiento psicológico necesario.

5. La disponibilidad de formatos, personal capacitado y espacios adecuados dentro de los establecimientos del sistema nacional de salud, con el fin de que las niñas y adolescentes puedan tomar decisiones informadas sobre la interrupción voluntaria del embarazo producto de la violación sexual.

6. El reconocimiento del derecho de niñas y adolescentes de consentir en forma libre y autónoma, sobre la base de su edad y madurez. Ellas podrán contar con el apoyo o acompañamiento de sus progenitores, representantes legales, personas que ejerzan formal o informalmente roles de cuidado, personas allegadas o referentes afectivos, siempre y cuando ellas lo decidan y estas personas no hayan violentado su integridad personal. Esta asistencia implica acompañar a la niña o adolescente, para que pueda decidir sobre la interrupción del embarazo, sin ser este acompañamiento un limitante para decidir sobre la interrupción voluntaria del embarazo.

7. La adaptación de los procesos, la información y las prácticas asociadas a la interrupción voluntaria del embarazo por violación, de manera que estas puedan ajustarse al desarrollo madurativo y necesidades particulares de la niña y adolescente. Una consideración fundamental será que las niñas y

intervenido en la violación. En los casos donde no e acompañamiento, el Estado garantizará el acompa psicológico necesario.

5. La disponibilidad de formatos, personal cap espacios adecuados dentro de los establecimientos d nacional de salud, con el fin de que las niñas y ad puedan tomar decisiones informadas sobre la int voluntaria del embarazo producto de la violación. atención se brindará por medio del Sistema Naciona de acuerdo a la disponibilidad presupuestaria.

6. La adaptación de los procesos, la información y las asociadas a la interrupción voluntaria del emb violación, de manera que estas puedan ajustarse al madurativo y necesidades particulares de la niña y ad. Una consideración fundamental será que las adolescentes sean escuchadas y tengan la capa manifestar su opinión en todo momento.

7. El reconocimiento de que en los casos de adolescentes que no cuenten con autorizació representante legal, las autoridades competentes (fiscalía, policía judicial, juntas cantonales de prot derechos, defensoría del pueblo, entre otros) mecanismos adecuados y confidenciales para qu realizar, ante las autoridades competentes -sin tra miedo a represalias- su denuncia,examen n declaración. Esto con el fin de que puedan ser asistid y psicológicamente ante un embarazo no deseado pr una violación. Estas medidas son especialmente nec los casos en que la violación se haya perpetrado o círculo íntimo o familiar de la niña o adolescente o victimarios ejercen poder sobre ellas y pueden inclus representación legal.

adolescentes estén en condiciones de decidir y participar en todo momento.

8. El reconocimiento del derecho de niñas y adolescentes de solicitar servicios y productos urgentes o preventivos de salud sexual y salud reproductiva y tener acceso a ellos sin el consentimiento de un progenitor, cuidador o tutor legal. La decisión de las niñas y adolescentes primará en el caso de que sus progenitores o representantes legales no estén de acuerdo con la interrupción voluntaria del embarazo. En ningún caso, las niñas o adolescentes podrán ser sometidas a tratos abusivos o a decisiones que, bajo el pretexto de velar por su mejor interés, anulen o menoscaben su derecho a decidir si llevar a término el embar

Artículo 13.- De los derechos de las niñas, adolescentes, mujeres y personas gestantes con discapacidad o que posean una condición discapacitante para decidir y acceder a la interrupción legal del embarazo en caso de violación.-

El derecho a la interrupción del embarazo en casos de violación, que ejerzan las personas con discapacidad o con alguna condición discapacitante se fundamentará en los principios de independencia y autonomía de la persona, ante su entorno, en igualdad de condiciones que las demás personas. Para ello el Estado garantizará:

1. El reconocimiento de la misma dignidad, autonomía y capacidad para decidir sobre su cuerpo. El Estado proveerá de sistemas de apoyo para la toma de decisiones, considerando las necesidades particulares de las personas gestantes con discapacidad o condición discapacitante a fin de que ellas puedan acceder a información veraz y accesible y puedan ejercer su

Artículo 13.- De las niñas, adolescentes y mujeres con discapacidad mental y el acceso al aborto consentido en caso de violación.-

El acceso al aborto consentido en caso de violación, que soliciten las personas con discapacidad mental se fundamentará en los principios de independencia y autonomía de la persona, ante su entorno, en igualdad de condiciones que las demás personas. Para ello el Estado garantizará:

1. El reconocimiento de la misma dignidad y autonomía de las personas gestantes con discapacidad mental o condición discapacitante a fin de que ellas puedan acceder a información veraz y puedan decidir interrumpir el embarazo en caso de violación, sin discriminación, o continuar con el embarazo.

2. El derecho a brindar su consentimiento en forma libre, informada, autónoma y a expresar sus decisiones sobre su salud.

derecho a interrumpir el embarazo en casos de violación sin discriminación.

2. El derecho a brindar su consentimiento en forma libre y autónoma y a expresar sus decisiones sobre su salud sexual y reproductiva. Cuando sea su decisión, podrán apoyarse en sus progenitores, representantes legales, personas que ejerzan formal o informalmente roles de cuidado, personas allegadas o referentes afectivos.

Artículo 22.- Del otorgamiento del consentimiento informado. - Junto con el formulario, la víctima de violación que desee someterse a la interrupción voluntaria del embarazo, deberá otorgar a través de un formato accesible, su consentimiento informado.

Este consentimiento siempre se reducirá a escrito y deberá estar firmado o incorporar la huella digital de la persona que solicita el procedimiento. Inclusive, si la persona ha manifestado que no desea someterse al procedimiento, deberá incorporar su huella digital o su firma en el documento que para el efecto sea suministrado por el establecimiento médico, y donde conste que recibió la información

reproductiva, cumpliendo con las condiciones establecidas en la presente ley. Deberán contar con el apoyo de sus progenitores, en el caso de que no hayan perdido la patria potestad, representantes legales, personas que ejerzan formal o informalmente roles de cuidado, personas allegadas o referentes afectivos, excepto en el caso de que el embarazo no fue perpetrado, facilitado o intervenido en la violación.

Artículo 21.- Del otorgamiento del consentimiento informado. - Junto con el formulario, la víctima de violación que desee someterse al aborto consentido en caso de violación, deberá otorgar a través de un formato accesible, su consentimiento informado.

El consentimiento se entenderá informado siempre que cumpla con lo establecido a continuación:

1. Antes de que la víctima pueda solicitar la práctica de aborto consentido en caso de violación, el médico cirujano deberá realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus conforme a los parámetros y embriológicos comúnmente aceptados. Se deberá informar a la solicitante de la edad gestacional del nasciturus y confirmarle la posibilidad de acceder a la práctica de aborto consentido en caso de violación, según lo establecido en la presente ley. La determinación de la edad gestacional deberá constar con detalle en la historia clínica de la víctima y el médico deberá consignar el parámetro clínico utilizado.

2. El personal del establecimiento de salud tratante a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de las solicitudes del acceso al aborto consentido en caso de violación tendrá el deber de informar a la mujer el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellos para embarazos futuros, así como información y acceso a los programas, asociaciones e instituciones, de salud pública o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la

	<p>Además, se pondrá como primera opción el tratamiento de los mejores resultados evidencia y que el médico sepa efectivamente.</p> <p>3. Una vez proporcionada la información que se ha detallado en los párrafos precedentes, la mujer podrá manifestar su voluntad de seguir adelante con la realización del aborto consentido en caso de violación, debiendo consignar su voluntad en el formulario de consentimiento informado. Este formulario de consentimiento informado será suscrito y en su efecto disponga el ente rector de la Salud Pública.</p> <p>4. Además, la paciente deberá indicar a qué servicios de salud adicionales se les tendrá que informar acerca de su salud, en caso de emergencia.</p> <p>A efectos de no incorporar barreras legales o socioeconómicas para las víctimas, el formulario no tendrá costo alguno.</p> <p>Corresponderá al establecimiento de salud tratante el costo de la realización del procedimiento.</p> <p>Este consentimiento siempre se reducirá a escrito y deberá estar firmado o incorporar la huella digital de la persona que solicita el procedimiento.</p>
<p>Artículo 23.- Reglas Especiales para el consentimiento informado para la interrupción legal y voluntaria del embarazo producto de la violación sexual.</p> <p>- El consentimiento informado para la interrupción voluntaria del embarazo producto de la violación sexual, se registrará por lo siguiente:</p> <p>4. Las personas con discapacidad podrán prestar su consentimiento informado sin ningún impedimento ni necesidad de autorización previa alguna y, si lo desearan, con la asistencia del sistema de apoyo que el Estado deberá ofrecer en este tipo de casos. Igualmente, podrán prestar su consentimiento con el apoyo de su cuidador o, a falta o ausencia de este o esta, de una persona que sea reconocida como un referente afectivo. En caso de que exista conflicto de interés, como ser el representante o cuidador de la persona con discapacidad quien ejerce violencia en su contra, podrá acompañarle cualquier otra persona que ejerza informalmente roles de cuidado, respecto a ella.</p>	<p>Artículo 22.- Reglas Especiales del consentimiento informado para acceder al aborto consentido en caso de violación sexual.</p> <p>El consentimiento informado para acceder al aborto consentido en caso de violación, se registrará por lo siguiente:</p> <p>4. Las personas con discapacidad deberán prestar su consentimiento informado por medio de su representante legal. En caso de que exista conflicto de interés, como ser el representante legal por ser el representante o cuidador de la persona con discapacidad quien presuntamente ha cometido el delito de violación que dio lugar al embarazo, podrá acompañarle cualquier otra persona que ejerza informalmente roles de cuidado, respecto a ella.</p> <p>6. El Estado garantizará la disponibilidad de intérpretes para niñas, adolescentes, mujeres o personas gestantes que deseen interrumpir su embarazo producto de violación sexual. Si las niñas, adolescentes o adolescentes necesitaren, con el fin de que puedan recibir la información necesaria y otorgar su consentimiento. Las niñas, adolescentes o adolescentes podrán consentir someterse a la práctica del aborto consentido en caso de violación previa autorización de sus representantes legales. En caso de que el representante legal o cuidador de la persona gestante, niña, adolescente o mujer que desee acceder al aborto consentido en caso de violación sea la persona que presuntamente ha cometido el delito de violación que dio lugar al embarazo o ejercido violencia en su contra, podrá autorizarle una trabajadora social tratante y un o una representante de la Defensoría de la Mujer quienes prestarán su apoyo a la víctima de violación sexual.</p>

	decida sobre el acceso al aborto consentido en violación.
--	---

3. Modificaciones que tienen relación con la información que debe proporcionar el Estado y la autoridad sanitaria nacional a partir de la modificación axiológica y teleológica del proyecto de ley aprobado por la Asamblea

PROYECTO ORIGINAL ASAMBLEA NACIONAL	OBJECCIÓN "PARCIAL" CONVERTIDA EN LEY
<p>Artículo 28.- Obligaciones del Estado. - Con el fin de garantizar el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo en caso de violación, el Estado tendrá las siguientes obligaciones:</p> <p>11. Garantizar que los profesionales de salud, operadores de justicia, integrantes del sistema de protección integral de la niñez y adolescencia e integrantes del sistema nacional integral para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, cumplan con su obligación de brindar información sobre la causal de interrupción voluntaria del embarazo a las víctimas de violencia sexual, aun cuando estas no lo soliciten.</p>	<p>Art. 27. numeral 11</p> <p>Obligaciones del Estado.- Con el fin de no penalizar el aborto consentido en casos de violación.</p> <p>11. Garantizar que los profesionales de salud, operadores de justicia, integrantes del sistema de protección integral de la niñez y adolescencia e integrantes del sistema nacional integral para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, cumplan con la obligación de brindar información sobre el acceso al aborto consentido en casos de violación, según lo dispuesto en esta ley. Además, deberán informar sobre los programas, asociaciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus.</p>
<p>Artículo 29.- La Autoridad Sanitaria Nacional. - La rectoría para la implementación de la presente ley corresponde a la autoridad sanitaria nacional, la cual será responsable de adoptar las acciones de atención integral asociadas a la interrupción del embarazo producto de una violación. Igualmente, tendrá a su cargo la implementación de las acciones de promoción que aporten a que las víctimas de violencia sexual conozcan sus derechos, en la esfera del acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva, y la coordinación interseccional e interinstitucional para la implementación de esta ley.</p>	<p>Art. 28.- La Autoridad Sanitaria Nacional tendrá la rectoría para la implementación de la presente ley, la cual será responsable de adoptar las acciones de atención integral asociadas al aborto consentido en casos de violación. Igualmente, tendrá a su cargo la implementación de las acciones de promoción que aporte a que las víctimas de violencia sexual conozcan de la despenalización del aborto consentido en casos de violación, los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o de la adopción futura del nasciturus.</p>

<p>Artículo 30.- Articulación y coordinación interinstitucional. – La autoridad sanitaria nacional implementará los mecanismos de articulación y coordinación con las distintas entidades públicas y niveles de gobierno, para la implementación de políticas públicas y su gestión con el objetivo de garantizar el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo en casos de violación. Las normas y políticas públicas que se emitan a partir de la presente ley deberán ser aplicadas en el sector privado en lo que les corresponda.</p> <p>Se asegurará a las personas víctimas de violación que decidan o requieran el servicio de interrupción voluntaria del embarazo, el adecuado asesoramiento y acompañamiento de las entidades para prever su adecuada atención en relación a la protección y tutela de los derechos, para lo cual la autoridad sanitaria nacional establecerá mecanismos de articulación y derivación de casos desde el sistema nacional de salud hacia el Sistema de Prevención y Erradicación de Violencia de Género y el Sistema de Protección Integral de Niñez y Adolescencia.</p> <p>De acuerdo a sus competencias constitucionales se establecerá mecanismos adecuados de coordinación con la Fiscalía General del Estado, Defensoría Pública, Defensoría del Pueblo, el Consejo de Protección de Derechos Humanos, la autoridad nacional de educación, la autoridad nacional del Sistema de Inclusión Económica y Social, con el fin de implementar las disposiciones contenidas en esta ley.</p>	<p>Art. 29. Articulación y coordinación interinstitucional.- La autoridad sanitaria nacional implementará los mecanismos de articulación y coordinación con las distintas entidades públicas y niveles de gobierno, para la implementación de políticas públicas y su gestión con el objetivo de permitir el acceso al aborto consentido en casos de violación y promocionar los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura de las niñas y niños nacidas.</p> <p>(Inciso final)</p> <p>Como parte de estas acciones, se tendrá en cuenta la actualización de rutas de derivación, manuales, guías técnicas, guías y protocolos que permitan el acceso al aborto consentido en casos de violación y favorezcan la adopción futura del nasciturus.</p>
<p>Artículo 31.- De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional. - El ente rector o la autoridad sanitaria nacional tendrá la responsabilidad de:</p> <p>1. Brindar servicios de calidad basado en enfoque de derechos en todo el territorio para la interrupción del embarazo.</p>	<p>Art. 30. numeral 1</p> <p>De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Brindar servicios de calidad basado en enfoque de derechos en todo el territorio para el acceso al aborto consentido en caso de violación; así como los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura de las niñas y niños nacidas.</p>

	del nasciturus y atención a los niños y nacidos vivos después de la práctica del abo
<p>Artículo 31.- De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional. - El ente rector o la autoridad sanitaria nacional tendrá la responsabilidad de:</p> <p>6. Actualizar y capacitar al personal que labora dentro de los establecimientos que integren el sistema nacional de salud de forma constante para la correcta provisión de la interrupción legal del embarazo, secreto profesional, confidencialidad en salud, de la objeción de conciencia y las obligaciones del personal objetor.</p>	<p>Art. 30. numeral 5 De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Actualizar y capacitar al personal que labora dentro de los establecimientos que integren el sistema nacional de salud de forma constante para la correcta provisión del aborto consentido en caso de violación; secreto profesional, confidencialidad en salud, los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</p>
<p>Artículo 31.- De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional. - El ente rector o la autoridad sanitaria nacional tendrá la responsabilidad de:</p> <p>10. Promover y coordinar con las instancias de cooperación interinstitucional de prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, las políticas públicas que permitan la atención a las víctimas de violación a efectos de que ellas puedan acceder en términos de igualdad a una atención de calidad en los establecimientos públicos y privados del sistema nacional de salud.</p>	<p>Art. 30. numeral 7 De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Promover y coordinar con las instancias de cooperación interinstitucional de prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, las políticas públicas que permitan la atención a las víctimas de violación a efectos de que ellas puedan acceder en términos de igualdad a una atención de calidad en los establecimientos públicos y privados del sistema nacional de salud. a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus.</p>
<p>Artículo 31.- De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional. - El ente rector o la autoridad sanitaria nacional tendrá la responsabilidad de:</p> <p>12. Actualizar periódicamente las normas de atención a Víctimas de Violencia basada en género y graves violaciones a los derechos humanos, de acuerdo con los estándares en atención a víctimas de violencia sexual más recientes y las sugerencias</p>	<p>Art. 30. numeral 11 De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Generar y actualizar periódicamente las normas de atención a víctimas de violencia sexual y establecer lineamientos para permitir el acceso al aborto consentido en casos de violación de los derechos humanos, como a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección</p>

y recomendaciones que puedan realizarse a partir de los comités de usuarias previstos en esta ley.

de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.

4. Modificación de la parte considerativa del proyecto de ley aprobado por la Asamblea Nacional.

<p>Ley Orgánica que Regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación</p>	<p>Proyecto de Ley Orgánica que Garantiza la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación.</p>
<p>Que la Corte Constitucional mediante Sentencia No. 34-19-IN/21 y acumulados declaró inconstitucional por el fondo el Artículo 150 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal en la frase “en una mujer que padezca de discapacidad mental”; Y, dispuso que la Defensoría del Pueblo, como Institución Nacional de Derechos Humanos con iniciativa legislativa, presente en el plazo de dos meses, a la Asamblea Nacional un proyecto de ley, que regule la interrupción voluntaria del embarazo en casos de violación, sobre la base de los criterios establecidos en la sentencia y evidencia médica y científica, establezca condiciones y requisitos para que exista un adecuado balance entre la protección del nasciturus y los derechos constitucionales de las mujeres víctimas de violación; así como dispone que el proyecto de ley sea conocido y discutido -con los más altos estándares de deliberación democrática y respetando los criterios establecidos en esta decisión- por la Asamblea Nacional dentro del plazo máximo de 6 meses, contados desde la presentación del proyecto de ley;</p>	<p>Que, el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador define al Estado ecuatoriano como un Estado constitucional de derechos y justicia;</p> <p>Que, el numeral 1 del artículo 3 de la Constitución de la República del Ecuador, dispone que el Estado garantiza a todas las personas, sin discriminación alguna, el efectivo goce de los derechos establecidos en la constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes;</p> <p>Que, el artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador determina los principios que rigen en el ejercicio de los derechos, cuyo numeral dos incorpora a la igualdad de todas las personas, quienes gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades; por lo que nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción personal o colectiva, temporal o permanente que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos;</p> <p>Que, el artículo 11 en el numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, establece la directa e inmediata aplicación de la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos, el desarrollo progresivo de los derechos a través de las normas, la jurisprudencia; y las políticas públicas, siendo el alto deber del Estado respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución;</p> <p>Que, el artículo 32 de la Constitución de la República del Ecuador garantiza de forma integral el derecho a la salud, me</p>

Que el artículo 226 de La Constitución de la República del Ecuador establece el principio de competencia y legalidad, regulando que la administración pública y sus servidores están facultados para ejercer lo que la Constitución y la Ley le atribuyen al respecto;

Que la independencia de sus funciones es uno de los fundamentos de Estado de derecho; por tanto, el artículo 126 de la Constitución de la República del Ecuador establece que la Asamblea Nacional se regirá por la Ley correspondiente y su reglamento interno;

Que el artículo 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, consagra: “La Asamblea Nacional tendrá las siguientes atribuciones y deberes, además de las que determine la ley: (...) 6. Expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio”;

Que el artículo 84 de la Carta Magna, determina como garantía normativa que: “La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución”;

políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales; el acceso permanente oportuno, sin exclusiones, a programas, acciones, servicios de promoción y atención en salud, salud sexual y salud reproductiva. Añade que la prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional; 3

Que, el artículo 35 de la Constitución de la República del Ecuador reconoce entre otros que las víctimas de violencia doméstica, sexual, recibirán atención prioritaria, especializada en el ámbito público y privado; el Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad;

Que, el artículo 45 de la Constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho de niñas, niños y adolescentes: a la integridad física y psíquica, a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición, a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación en el respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar;

Que, el artículo 47 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, garantiza a las personas con discapacidad la atención especializada en las entidades públicas y privadas que presta servicios de salud para sus necesidades específicas, que incluya la provisión de medicamentos de forma gratuita, en particular a aquellas personas que requieran tratamiento de por vida;

Que, el artículo 66 numeral 3 literal b) de la Constitución de la República del Ecuador, establece el derecho a una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán para prevenir la violencia, la esclavitud y la explotación sexual;

Que, el artículo 66 numeral 10 de la Constitución de la República del Ecuador, establece el derecho a tomar decisiones responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva, a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener;

Que, el artículo 66, numeral 12 de la Constitución de la República del Ecuador, reconoce el derecho a la objeción de conciencia; establece que este no podrá menoscabar otros derechos y no causará daño a las personas o a la naturaleza;

Que, el artículo 66 numeral 20 de la Constitución de la República del Ecuador, establece el derecho a la intimidad personal;

Que la Ley Orgánica de la Función Legislativa es la norma que regula el funcionamiento de la Asamblea Nacional, establece su estructura, desarrolla sus obligaciones, deberes y atribuciones constitucionales;

Que el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa dispone que la Asamblea Nacional es unicameral, tiene personería jurídica y autonomía económica-financiera, administrativa, presupuestaria y de gestión;

Que el artículo 9 numeral 6 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, prescribe entre las funciones y atribuciones de la Asamblea Nacional: "...cumplirá las atribuciones previstas en la Constitución de la República, la Ley y las siguientes: (...) 6. Expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio";

familiar;

Que, el artículo 70 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que el Estado debe formular y ejecutar políticas para alcanzar la igualdad entre mujeres y hombres, a través del mecanismo especializado de acuerdo con la ley, e incorporará el 4

enfoque de género en planes y programas, y brindará asistencia técnica para su obligatoria aplicación en el sector público;

Que, el artículo 78 de la Constitución de la República del Ecuador dispone que las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no revictimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado. Se establecerá un sistema de protección y asistencia a víctimas, testigos y participantes procesales;

Que, el artículo 84 de la Constitución de la República del Ecuador obliga a la Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa a adecuar, formal y materialmente, las leyes y normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades indígenas, pueblos y nacionalidades;

Que, el artículo 359 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que el sistema nacional de salud comprende las instituciones, programas, políticas, recursos, acciones y actores en salud, abarcará todas las dimensiones del derecho a la salud, garantizará la promoción, prevención, recuperación y rehabilitación en todos los niveles, y propiciará la participación ciudadana y el control social;

Que, el artículo 360 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que el sistema nacional de salud garantizará la promoción de la salud, prevención y atención integral, familiar y comunitaria, con base en la atención primaria de salud, articulará los diferentes niveles de atención, y, promoverá la complementariedad con las medicinas ancestrales y alternas;

Que, el artículo 1 de la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, dispone que su finalidad es prevenir y erradicar todo tipo de violencia contra las mujeres niñas, adolescentes, jóvenes, adultas y adultas mayores, en su diversidad, en los ámbitos público y privado; en especial cuando se encuentran en múltiples situaciones de vulnerabilidad o de riesgo, mediante políticas y acciones integrales de prevención, atención, protección y reparación de las víctimas, como a través de la reeducación de la persona agresora y el trabajo en masculinidades;

Que, el numeral 1 del artículo 4 de la Ley Orgánica Integral

Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, definir la violencia de género contra las mujeres como cualquier acto de conducta basada en su género que cause o no muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial; gineco obstétrico a las mujeres, tanto en el ámbito público como en el privado; 5

Que, el artículo 9 de la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, reconoce el derecho de las mujeres: niñas, adolescentes, jóvenes, adultas y adultas mayores en toda su diversidad, entre otros: a una vida libre de violencia en el ámbito público y privado, que favorezca su desarrollo y bienestar; al respeto de su dignidad, integridad, intimidad, autonomía y a no ser sometida a ninguna forma de discriminación, ni tortura; a recibir información clara, accesible, completa, veraz, oportuna, en castellano o en su idioma propio, adecuada a su edad y contexto socio cultural, en relación con sus derechos, incluyendo su salud sexual y reproductiva; a conocer los mecanismos de protección; el lugar de prestación de servicios de atención, de emergencia, de apoyo y de recuperación integral; y demás procedimientos contemplados en la presente ley y demás normativas concordantes; el artículo 21 de la Ley Orgánica de Salud, señala que el Estado reconoce la mortalidad materna, al embarazo adolescente y al aborto en condiciones de riesgo como problemas de salud pública;

Que, el artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos; que toda persona puede disfrutar de todos los derechos y libertades, sin distinción alguna;

Que, el artículo 1 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la violencia contra la mujer como: “[...] todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, coacción o privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada”;

Que, la Plataforma de Acción de Beijing acordada en la Conferencia de Naciones Unidas sobre la mujer celebrada en 1995, reconoce que “los derechos humanos de las mujeres incluyen el derecho a tener el control y a decidir libre y responsablemente sobre su sexualidad, incluida la salud sexual y reproductiva, libre de presiones, discriminación y violencia”;

Que, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, prohíbe toda forma de distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos de la parte de la mujer y compromete a los países a crear políticas públicas encaminadas a la eliminación de toda forma de discriminación;

Que, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, prohíbe cualquier acto de violencia o conducta que, basada en género, cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado; e impone sobre los Estados la obligación de adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar toda forma de violencia; 6

Que, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, establece que toda persona tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos y, en especial, derecho a una vida libre de violencia tanto en el ámbito público como en el privado;

Que, de acuerdo con las Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos al tercer informe periódico de Ecuador, aprobadas por el Comité en su 49 período de sesiones, 14 al 30 de noviembre de 2012, realizadas el 13 de diciembre de 2012, recomienda al Estado ecuatoriano que: “[...] implemente la reforma del código penal con el fin de establecer excepciones a la penalización del aborto cuando el embarazo sea consecuencia de una violación a la integridad, no se trate de mujeres con discapacidad, así como cuando existiera establecido la existencia de malformaciones congénitas [del feto]”; el Comité insta al Estado parte a suprimir de su Código Penal los términos ‘idiota’ y ‘demente’ cuando se refiere a las mujeres con discapacidad mental y/o psicosocial”; el Comité pide al Estado parte la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en sus Observaciones finales sobre los informes periódicos octavo y noveno combinados del Ecuador, realizadas el 11 de marzo de 2015, recomienda al Estado ecuatoriano que: Despenalizar el aborto en casos de violación, incesto y malformaciones graves del feto, de conformidad con la recomendación general número 14 (1999) del Comité, sobre la mujer y la salud;

Que, las Observaciones Finales del sexto informe periódico del Ecuador del Comité de Derechos Humanos, del 11 de agosto de 2016, en relación a la interrupción voluntaria del embarazo, recomienda al Estado ecuatoriano lo siguiente: “16. El Estado parte debe revisar el Código Orgánico Integral Penal a fin de introducir excepciones adicionales a la interrupción voluntaria del embarazo, incluyendo cuando el embarazo sea consecuencia de un incesto o una violación, aun cuando la mujer no padezca discapacidad mental, y en caso de discapacidad fatal del feto, para asegurar que las barreras legales no lleven a las mujeres a recurrir a abortos inseguros que puedan poner en peligro su vida y salud. Asimismo, debe incrementar sus esfuerzos con miras a garantizar que las mujeres y las adolescentes puedan acceder a servicios adecuados de salud sexual, salud reproductiva e información en el país y reforzar los programas de educación, sensibilización sobre la importancia del uso de anticonceptivos y los derechos

materia de salud sexual y reproductiva”.

Que, las Observaciones Finales sobre el séptimo informe periódico del Ecuador del Comité de Derechos Humanos, de enero de 2017, en relación a la criminalización de la interrupción voluntaria del embarazo fruto de una violación, recomienda al Estado ecuatoriano lo siguiente: “46. El Comité recomienda al Estado parte que vele por que las mujeres víctimas de una violación que voluntariamente decidan interrumpir su embarazo tengan acceso a abortos legales y en condiciones seguras”;

Que, el Comité de Derechos del Niño, en sus observaciones a los informes periódicos quinto y sexto combinados del Ecuador, párrafo 34, expresó preocupación por los obstáculos al acceso

a los servicios de aborto y la práctica de abortos peligrosos conforme la información relativa al Plan Nacional de Salud Sexual y Salud Reproductiva 2017-2021;

Que, en sus Observaciones Finales a los informes periódico segundo y tercero combinados del Ecuador, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, recomendó al Ecuador la necesidad de prohibir “[...] expresamente la esterilización forzada y la interrupción del embarazo sin consentimiento”. Y, asimismo, le recomendó “garantizar la integridad y autonomía de las personas con discapacidad, sobre la base de un consentimiento libre e informado y con apoyo en la toma de decisiones para solicitar o rechazar tratamientos y todos los procedimientos que les incumban.”

Que, la Recomendación General Nro. 24 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, párrafo 31

c) establece que los Estados tienen la obligación de enmendarse la legislación que castigue el aborto con el fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos, además de evidenciar que la falta de respeto necesario para el carácter confidencial de la información de la mujer ha ocasionado que no se obtenga atención médica necesaria en casos de abortos incompletos y en casos de violencia sexual o física. La Observación General Nro. 36 al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de septiembre de 2019, señala que los Estados partes deben proporcionar un acceso seguro, libre y efectivo al aborto cuando la vida y la salud de la mujer o la niña embarazada corran peligro, o cuando llevar el embarazo a término causaría dolores o sufrimientos considerables a la mujer o la niña embarazada, especialmente si el embarazo es consecuencia de una violación o incesto, o si no es deseado. Además, los Estados partes no pueden regular el embarazo o el aborto en todos los demás supuestos de manera contraria al deber de velar porque las mujeres y las niñas no tengan que recurrir a abortos peligrosos, y deberían revisar en consecuencia la legislación pertinente [...]”;

Que, la Observación General Nro. 20 (2016) sobre la efectividad de los derechos del niño durante la adolescencia, del Comité

Derechos del Niño, instó que: “60. [...] los Estados despenalicen el aborto para que las niñas puedan, en condiciones seguras, abortar y ser atendidas tras hacerlo, así como a que revisen la legislación para asegurar que se atiende el interés superior de las adolescentes embarazadas, se escuche y se respete siempre la opinión en las decisiones relacionadas con el aborto”;

Que, la Recomendación General Nro. 19 adoptadas por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer señaló que: “m) Los Estados Partes aseguren que se tomen medidas para impedir la coacción con respecto a la fecundación y la reproducción, y para que las mujeres no se vean obligadas a buscar procedimientos médicos riesgosos como: abortos ilegales por falta de servicios apropiados en materia de control de natalidad”;

Que, la Recomendación General Nro. 24 adoptadas por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer manifestó que los Estados Partes, en particular, deben 8

“[...] c) Dar prioridad a la prevención del embarazo no deseado mediante la planificación de la familia y la educación sexual para reducir las tasas de mortalidad derivada de la maternidad mediante servicios de maternidad sin riesgo y asistencia pre-natal. En la medida de lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos”;

Que, el Relator Especial contra la tortura, y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes, Juan E. Méndez, en su informe presentado en el Consejo de Derechos Humanos en el periodo de sesiones Nro. 31 el 05 de enero del 2016, como violatorio del derecho de las mujeres a no ser sometidas a torturas y malos tratos a la prohibición del aborto en caso de violación, indicando que, “[l]a existencia de leyes restrictivas, que prohíben los abortos incluso en casos de violación, deficiencia fetal o cuando está en riesgo la vida o salud de la madre, vulneran el derecho de las mujeres a no ser sometidas a tortura o malos tratos”;

Que, la prevalencia de violencia sexual en el Ecuador acorde a la Encuesta Nacional Sobre Relaciones Familiares y Violencia de Género contra las Mujeres de 2019, determina que el 32,7% de las mujeres han sufrido violencia sexual a lo largo de su vida.

Que, la Corte Constitucional mediante Sentencia 34-19-IN/21 y acumulados, declaró inconstitucional por el artículo 150 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal la frase “en una mujer que padezca de discapacidad mental” dispuso que la Defensoría del Pueblo, como Institución Nacional de Derechos Humanos con iniciativa legislativa, presente en un plazo de dos meses, a la Asamblea Nacional un proyecto de ley que regule la interrupción voluntaria del embarazo en caso de violación, sobre la base de los criterios establecidos en la sentencia y evidencia médica y científica, establezca condiciones y requisitos para que exista un adecuado balance entre

protección del nasciturus y los derechos constitucionales de las mujeres víctimas de violación; así como dispone que el procedimiento de ley sea conocido y discutido -con los más altos estándares de deliberación democrática y respetando los criterios establecidos en esta decisión- por la Asamblea Nacional dentro del plazo máximo de 6 meses, contados desde la presentación del proyecto de ley;

Que, el artículo 226 de La Constitución de la República del Ecuador establece el principio de competencia y legalidad, regulando que la administración pública y sus servidores públicos son facultados para ejercer lo que la Constitución y la Ley le atribuyen al respecto;

Que, la independencia de sus funciones es uno de los fundamentos de Estado de derecho; por tanto, el artículo 117 de la Constitución de la República del Ecuador establece que la Asamblea Nacional se regirá por la Ley correspondiente y su reglamento interno;

Que, el artículo 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, consagra: “La Asamblea Nacional tendrá las siguientes atribuciones y deberes, además de las que determine la ley: (...) 6. Expedir, codificar, reformar y derogar las leyes e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio”;

Que, el artículo 84 de la Carta Magna, determina como función normativa que: “La Asamblea Nacional y todo órgano que potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas o actos del poder público atentarán contra los derechos reconocidos por la Constitución”;

Que, la Ley Orgánica de la Función Legislativa es la norma que regula el funcionamiento de la Asamblea Nacional, establece su estructura, desarrolla sus obligaciones, deberes y atribuciones constitucionales;

Que, el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa dispone que la Asamblea Nacional es unicameral, autónoma, personería jurídica y autonomía económica-financiera, administrativa, presupuestaria y de gestión;

Que, el artículo 9 numeral 6 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, prescribe entre las funciones y atribuciones de la Asamblea Nacional: “...cumplirá las atribuciones previstas en la Constitución de la República, la Ley y las siguientes: (...) Expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio”;

El Presidente de la República, a través de su “objeción parcial” cometió un **fraude al sistema democrático, estableció un gravísimo precedente en la democracia ecuatoriana, cimentó el hiperpresidencialismo** y generó una normativa que vulnera los derechos de las niñas, adolescentes, mujeres y personas de la diversidad sexual y embarazadas por violación en este país.

Por lo tanto, **violó el artículo 139 de la Constitución, al objetar por razones de fondo la inconstitucionalidad pero calificando dicha objeción de “parcial”** pese a que inconstitucionalidad menciona **expresamente** la violación del artículo 135 de la Constitución.

Así, abusó de forma inédita **de la facultad establecida en la Constitución de objetar los proyectos de ley, en su calidad de colegislador; y, consecuentemente, evitó** que la propia Corte Constitucional la que decida a) si la interpretación personal del presidente respecto de los “límites” y “mandatos” establecidos por la propia Corte en la Sentencia fueron desconocidos o no por la Asamblea; b) si la interpretación sobre el contenido de los derechos constitucionales, y la ponderación que hizo en su momento la Asamblea ajusta o no a la Constitución; c) Por último, si la Asamblea Nacional efectivamente violó el artículo 135 de la Constitución

5.1.2.1. Incluye una nueva materia no debatida por el Pleno de la Asamblea Nacional el reconocimiento del nasciturus como sujeto de derechos, violando el artículo 138 de la Constitución y modificando de forma axiológica y teleológica el proyecto original

Esta nueva materia, incluida a través de la objeción calificada y ratificada¹⁸ por el Presidente como “parcial” en lugar de inconstitucional, transforma los valores del proyecto de ley y sus fines.

El proyecto originalmente se centraba en la protección y garantía de derechos de las víctimas de violación embarazadas que busquen acceder a la interrupción del embarazo lo que aparece de forma evidente en el título original del proyecto de ley: “*Ley Orgánica que **Garantiza** la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación*”, donde el término “**garantizar**” fue sustituido por “**regular**”.

Las víctimas y sobrevivientes de violación fueron eliminadas de forma expresa del texto relativo al objeto de la ley¹⁹. En el veto presidencial, y en consecuencia, en la mención a la “dignidad humana”, de forma genérica a los derechos constitucionales

¹⁸ Ver en: Fabián Pozo Neira SECRETARIO GENERAL JURÍDICO PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J2VzY3JpdG8nLCB1dWlkOic4NWM0ODJlLTRiM2EtODg2Ny02MDIyM2Y3ZDdmMjgucGRmJ30=

¹⁹ Originalmente: Artículo 1. - Objeto. - Esta ley tiene por objeto garantizar, proteger y regular el derecho de las mujeres, niñas, adolescentes y personas gestantes a la interrupción voluntaria de su embarazo en casos de violación, garantizando sin discriminación su dignidad, autonomía y el pleno ejercicio de sus derechos humanos reconocidos en la Constitución de la República y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

la prohibición de menoscabar de la protección constitucional a la vida desde la concepción se inserta en las razones generales de la objeción parcial, donde se afirma que el acceso al aborto es un “no derecho” en contraposición de “verdaderos derechos” de la objeción de conciencia y el “derecho a la vida del nasciturus”.

Así, en “*marco regulatorio apropiado que regul[a] el aborto consentido en caso de violación*” se transversaliza la posición personal del presidente sobre la la protección de la vida desde la concepción y la objeción de conciencia. Y se suprime en varias partes las obligaciones del Estado referidas a las víctimas y sobrevivientes de violación constantes en instrumentos internacionales de derechos humanos.²⁰ A criterio del Presidente, que se plasma en la ley, los estándares internacionales solamente “sugieren que no se considere delito el aborto por violación y que se tenga especial atención a las niñas víctimas de violencia sexual.”²¹

Esto significó no solo la formulación de una nueva ley, con fines distintos, el desconocimiento de los derechos de las víctimas de violencia sexual que desean interrumpir sus embarazos en caso de violación, lo que se evidencia en la eliminación de todos los considerandos relacionados con derechos de las víctimas en la objeción “parcial” y la modificación del objeto de la ley y otros artículos ²², por ejemplo.

El Presidente de la República modificó sustancialmente el proyecto aprobado por la Asamblea, a través de una argumentación sustentada en su interpretación **personal** de una parte relacionada con los supuestos “límites” que -a su juicio- habría establecido la sentencia 34-19-IN y acumulados; y, por otra, realizando un ejercicio de prevalencia entre lo que a su juicio son “derechos humanos” -la objeción de conciencia- y “derechos” del nasciturus- y un “no derecho” el aborto consentido en caso de violación.

Cambió así los valores del proyecto, atentando contra el fin del mismo, en su versión final. La ley no son los derechos de las niñas, adolescentes, mujeres y personas gestantes víctimas de violación y embarazadas los que hay que respetar y garantizar. La discriminación, esto es reconociendo y adecuando la acción del Estado a la diversidad de las víctimas de violación.

²⁰ “Los pronunciamientos de diversos Comités y recomendaciones no vinculantes -que además son *ultra vires*- no son vinculantes y no modifican las obligaciones internacionales del Ecuador, a lo que se suma que la Constitución de la República no lo ha hecho como tal, ni lo ha hecho la sentencia de la Corte Constitucional ya referida. Al contrario, como se verá más adelante, con los propuestos en esta objeción el Ecuador se adecúa a los estándares internacionales que sugieren que no se considere delito la interrupción del embarazo en casos de violación, y que se tenga especial atención a las niñas víctimas de violencia sexual”

²¹ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág.14

²² El artículo del proyecto original tenía el siguiente texto 1. - Objeto. - Esta ley tiene por objeto garantizar, proteger y promover el derecho de las mujeres, niñas, adolescentes y personas gestantes a la interrupción voluntaria de su embarazo en casos de violación, garantizando sin discriminación su dignidad, autonomía y el pleno ejercicio de sus derechos humanos reconocidos en la Constitución de la República y en los instrumentos internacionales de derechos humanos: fue sustituido por el siguiente artículo: “A Objeto.- Esta ley tiene por objeto generar un marco regulatorio apropiado que regule el aborto consentido en caso de violación, sujeción a la dignidad humana y al pleno ejercicio de los derechos, sin menoscabar la protección constitucional a la vida desde la concepción.” Asimismo, en el artículo 3 literal 5, el presidente en su veto elimina la frase “garantizar su pleno ejercicio de sus derechos humanos en el ámbito público y privado” y la mención a “los instrumentos internacionales de Derechos Humanos en la materia”. En el artículo 4 inciso primero, elimina la mención a los titulares del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo en caso de violación, dejando solamente la mención a la protección reforzada.

Para ilustrar el cambio axiológico de la ley, se señala que, inclusive, se eliminó la protección especial y prácticamente toda mención a las víctimas de las diversidades sexuales²³, imponiéndose el sesgo del presidente al limitar el acceso a la salud y la garantía de derechos sin discriminación de las víctimas, con el argumento -extraído en forma descontextualizada del auto de aclaración- de que la “no punibilidad de la interrupción voluntaria del embarazo por violación no está condicionada a la demostración de la identidad sexogenérica de una persona ni es exclusiva de la identidad de género”²⁴ y que hay “varias otras disposiciones (...) que garantizan que no habrá discriminación por esta causa”, este es innecesario y propone su eliminación.

Todo esto se encuentra evidenciado en la primera parte de su objeción “parcial” titulada “*La Sentencia de la Corte Constitucional y la posición Personal del Presidente de la República*”²⁶ así como en la segunda parte: “*Las Razones generales de esta objeción parcial*”²⁷; y, en las razones específicas de sus objeciones a cada uno de los artículos que propone la eliminación de considerandos.²⁸

En consecuencia, la posición personal del Presidente, en relación con el supuesto incumplimiento de la Asamblea Nacional de los “límites” y el “mandato” de la sentencia, así como sobre el contenido de los derechos constitucionales en juego, y la obligatoriedad de instrumentos internacionales se plasmó en los textos alternativos planteados, alterando sustantivamente el contenido de los artículos originalmente discutidos en la Asamblea, socavando el carácter garantista²⁹ del proyecto original, inclusive incorporando contradicciones, que serán evidentes en la regulación final por consentimiento.

²³ Eliminó el artículo 17: De los derechos de las personas de la diversidad sexogenérica gestantes a decidir y acceder a la interrupción legal y voluntaria del embarazo en caso de violación. - El derecho a la interrupción del embarazo en el caso de las personas de la diversidad sexogenérica se fundamentará, especialmente, en los principios de no discriminación y de autonomía. En particular, el Estado les garantizará:

1. El derecho al libre desarrollo de la personalidad, a la autodeterminación sexual y a la vida privada de las personas sobre su identidad de género y orientación sexual.
2. En los establecimientos que integran el sistema nacional de salud se respetará la auto identificación de las personas de la diversidad sexogenérica, y se asegurará para ellas un trato sensible y basado en los derechos y necesidades específicas. La población posee dentro del ámbito de la salud. Los establecimientos de salud no podrán negar la atención a las personas de la diversidad sexogenérica gestantes, cuando no exista correspondencia entre su documento de identidad y su expresión corporal, esto es su aspecto físico, su modo de vestir, entre otros.
3. El derecho a contar con una atención especializada, dentro de los establecimientos que integran el sistema nacional de salud, de que el proceso de interrupción del embarazo en caso de violación no afecte los tratamientos de hormonización y transición de género que puedan encontrarse las personas de la diversidad sexogenérica gestantes. La autoridad sanitaria nacional asegurará la atención que se brinde en estos casos incorpore el acompañamiento de profesionales especialistas en endocrinología y ginecología que requieran. En todos los casos se asegurará que exista una atención integral y coherente con las necesidades de la persona gestante de la diversidad sexogenérica que decida interrumpir su embarazo en caso de violación.

²⁴ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág.35

²⁵ Se eliminó a las personas gestantes de la diversidad sexogenérica en toda la ley. En el proyecto original en los artículos 7, 10, 11, 12, 13, 14, 15; art. 17; art. 25; art. 26, disposiciones transitorias. El presidente en la objeción “parcial” al artículo 17 señaló que: “los artículos propuestos en esta objeción no hacen distinción de género” y además indicó que hay otras disposiciones que “garantizan que no habrá discriminación por esta causa, propongo su eliminación” RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 35

²⁶ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 9

²⁷ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Págs. 12-16

²⁸ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Págs. 16-74

²⁹ Salvo en relación con los plazos para el acceso.

El presidente incluyó una materia que no fue debatida en la asamblea nacional, transformó de forma diametral el sentido de la ley original.³⁰ Esta nueva materia se señaló, **fue el reconocimiento del nasciturus como sujeto de derechos y afirmación de su cuidado y protección como obligación principal del personal de salud** y por otra, ponderó el derecho a la objeción de conciencia por sobre el acceso a la interrupción del embarazo.

Así, el objeto de la ley, construida mediante objeción “parcial” se orientó a menoscabar la protección constitucional a la vida del nasciturus, eliminó la mención a los derechos humanos, inclusive la mención a las víctimas de violación, dejando una ambigua mención a la dignidad humana -entendida como derecho a la vida del nasciturus debido a que elimina expresamente la mención a la autonomía de las víctimas de violación y sus derechos - y al pleno ejercicio de los derechos -que como se puede ver se ancla en una interpretación de “verdaderos derechos” (del nasciturus y de los derechos de las víctimas en relación con la objeción de conciencia) en contraposición de un “no derecho a interrumpir el embarazo en caso de violación.

Igual cosa ocurre con el principio de progresividad y no regresividad, donde se establece que este mandato será:

1. especialmente observado en lo que respecta al derecho a la vida del nasciturus
2. la salud (cuya interpretación puede ser entendida “especialmente” en lo que respecta al derecho a la vida del nasciturus y no de las víctimas de violación)
3. la objeción de conciencia
4. y [finalmente] demás derechos de las mujeres víctimas de violación

Un caso más grave ocurre al configurar el principio de beneficencia en la regulación del aborto consentido por violación. El Presidente estableció que la obligación ética del personal de salud es el cuidado y protección de la vida desde la concepción, relegando a las mujeres a meros objetos de reproducción, en abierta contradicción con los principios de dignidad, autonomía e igualdad³¹, fundamentos de los derechos humanos de las víctimas de violación, quienes además, como lo señaló la Corte Constitucional, son gravemente afectadas en todas las dimensiones de la integridad personal. Asimismo,

³⁰ Por ejemplo, Artículo 5.- Principios.- La interrupción voluntaria del embarazo producto de violación se regirá por los siguientes principios: c) Principio Pro Persona.- Si hay varias normas o interpretaciones aplicables a un caso concreto, se debe elegir la que proteja los derechos de la víctima de violación y del nasciturus en virtud de la protección constitucional a la vida desde la concepción. (...) i) Progresividad y no regresividad.- Las protecciones que se conceden mediante esta ley no pueden ser menoscabadas por otras disposiciones normativas. Este mandato será especialmente observado en lo que respecta al derecho a la vida del nasciturus, la salud, la objeción de conciencia y demás derechos de las mujeres víctimas de violación.” Artículo 36.- De las responsabilidades del Ministerio de Inclusión Económica y Social.- El Ministerio de Inclusión Económica y Social, deberá prestar asistencia y acompañamiento a las niñas, adolescentes, mujeres y personas gestantes que, habiendo sido víctimas de violación, hayan quedado embarazadas como producto de este delito. Además deberán fomentar y coordinar eficazmente la adopción futura de los niños por nacer. Artículo 4 literal e) Principio de beneficencia, entendido como la “obligación ética del personal de salud de proteger la vida desde la concepción”, buscando el bien de las niñas y adolescentes, mujeres, sin descuidar aquellas cuyo embarazo sea producto de violación y se encuentran amparadas en esta ley (...) Estos artículos tienen como antecedente la posición del Presidente de la República “(a) todos los efectos, un *nasciturus* con viabilidad fetal merece la misma protección jurídica que una persona ya nacida” RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 9

³¹ Elimina paralelamente la mención al art. 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

nueva configuración del principio de beneficencia, desconoce obligaciones es insertas en la Constitución³² e instrumentos internacionales de derechos humanos que fueron recogidas en los considerandos de la ley, también suprimidos de forma unilateral por el Presidente de la República³⁴. Desconoce, además abiertamente inclusive los estándares de Artavia Murillo que establecen que la protección de la vida del nasciturus se hace a partir de la protección a la vida y los derechos de la mujer embarazada y que no es posible otorgar la calidad de persona al embrión.³⁵

El presidente, de forma inconstitucional, introduce en la ley el reconocimiento de la calidad de persona al nasciturus, al atribuirle la calidad de sujeto de derechos, evade el control constitucional previo al no calificar su objeción como de inconstitucionalidad para incluir una nueva materia, que cambia los valores y los fines de la ley y por tanto viola el art. 138 inciso segundo de la Constitución. Paradójicamente, crítica a la Asamblea Nacional que se trate al acceso al aborto por violación, como un derecho, argumentando que no es tal, sino la excepción a la penalización.

Cabe señalar, además la posición personal del Presidente de la República, éste expresó expresamente que discrepa³⁶

“(…) con la interpretación que la Corte Constitucional ha hecho del precedente interamericano en el Caso Artavia Murillo y otros relativo a fecundación invitro, la interpretación tiende a minimizar la importancia del derecho a la vida, cuando el precedente a su vez reconoce la facultad de cada Estado de regular la forma de protección y ejercicio del mismo, e insiste en la obligación de los Estados de regularlo procurando no vaciar su contenido”.

Sin embargo no señala la fuente de su discrepancia *“dicho precedente a su vez reconoce la facultad de cada Estado de regular la forma de protección y ejercicio del mismo, e insiste en la obligación de los Estados de regularlos procurando no vaciar su contenido”* que, valga la verdad, no existe debido a que la Corte Interamericana mantiene el principio de convencionalidad frente al margen de apreciación de los Estados.

Por lo tanto, el presidente incluyó una nueva materia, alterando axiológicamente y teleológicamente el proyecto original de la Asamblea Nacional, violando el artículo 138 inciso segundo de la Constitución al incluir como una nueva materia el reconocimiento de los derechos del nasciturus. Asimismo, esta nueva materia se inserta en razón de la inconstitucionalidad (“derechos” que no habrían sido considerados en el proyecto original) y por lo tanto violó también el artículo 139 de la Constitución, en relación

³² Por ejemplo el art. 35, el art. 66.3, el art. 66.10, el art. 70, el art. 78, entre otros varios

³³ Por ejemplo la mención al art. 3.1, art. 11.3

³⁴ Se elimina la mención a la CEDAW, a la Plataforma de Acción de Beijing, a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, a Observaciones hechas al Ecuador por parte de los Comités de Naciones Unidas, etc.

³⁵ “La expresión “toda persona” es utilizada en numerosos artículos de la Convención Americana y de la Declaración Americana. Para analizar todos estos artículos no es factible sostener que un embrión sea titular y ejerza los derechos consagrados en cada uno de dichos artículos.” Párrafo 222 de la CASO ARTAVIA MURILLO Y OTROS (“FECUNDACIÓN IN VITRO”) VS. COSTA RICA SENTENCIA DEL 29 DE NOVIEMBRE DE 2012.

³⁶ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 11

procedimiento que debía seguirse. Como señalamos esta nueva materia se encuentra inserta en los siguientes artículos:

1. En el artículo 1 (objeto de la ley) donde se elimina a las víctimas de violencia expresamente, y sus derechos constitucionales, y se menciona expresamente la regulación del aborto consentido en caso de violación se hará “sin menoscabar la protección constitucional a la vida desde la concepción”
2. En el artículo 5 literal c) principio pro persona, donde se equipara los derechos de la víctima de violación a los derechos “ del nasciturus en virtud de la protección constitucional a la vida desde la concepción”
3. En el artículo 5 literal e) principio de beneficencia donde el deber ético del personal de salud es el de “de cuidar y proteger la vida desde la concepción”
4. En el artículo 5 literal 1) principio de progresividad y no regresividad donde se señala expresamente que “(e)ste mandato será especialmente observado en lo que respecta al derecho a la vida del nasciturus”

Asimismo, los efectos de la introducción de esta nueva materia se transversaliza en la ley, y específicamente, en las obligaciones del personal de salud y del Estado. El Presidente modifica:

- a) Art 21 numeral 2, en el que se establece como requisito para que el consentimiento informado proporcionar “ información y acceso inmediato a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción.”;
- b) Art. 24 numeral 3 de los deberes del personal de salud: Informar sobre “ las opciones de programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción;
- c) Art. 25 numeral 3 literal b) prohibiciones al personal de salud: ocultar u omisión de información sobre Los programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción; y a los adolescentes, o mujeres que deseen acceder al aborto consentido en casos de violación;
- d) Art 27 numeral 11. obligaciones del Estado: Además, deberán informar sobre los programas, asociaciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción futura del nasciturus;
- e) Artículo 28 obligaciones de la Autoridad Sanitaria Nacional “Igualmente, tendrá a su cargo la implementación de las acciones de promoción que aporte a que las víctimas de violencia sexual conozcan de la despenalización del aborto consentido en caso de violación y de los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o de la adopción futura del nasciturus”
- f) Artículo 29. Articulación y coordinación interinstitucional donde por una parte se “permite” el aborto consentido por violación, y por otra se establece la obligación

“promocionar los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus”

- g) Artículo 29 inciso final: Como parte de estas acciones se tendrá en cuenta actualizar las rutas de derivación, normas técnicas, guías y protocolos que permitan el acceso al aborto consentido en casos de violación y favorezcan la adopción futura del nasciturus.
- h) Artículo 30 numeral 1: De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional de promover y coordinar con las instancias de cooperación interinstitucional de prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres y sistema de inclusión social y económica las políticas públicas que permitan la atención a las víctimas de violación a efectos de que ellas puedan acceder en términos de igualdad a una atención de calidad en establecimientos públicos y privados del sistema nacional de salud y a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.
- i) Artículo 30 numeral 5: De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional de actualizar y capacitar al personal que labora dentro de los establecimientos que integran el sistema nacional de salud de forma constante para la correcta provisión del aborto consentido en caso de violación; secreto profesional, confidencialidad en sus servicios, programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.
- j) Artículo 30 numeral 7: De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional de promover y coordinar con las instancias de cooperación interinstitucional de prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres y sistema de inclusión social y económica las políticas públicas que permitan la atención a las víctimas de violación a efectos de que ellas puedan acceder en términos de igualdad a una atención de calidad en establecimientos públicos y privados del sistema nacional de salud y a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus.
- k) Artículo 30 numeral 11: De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional de generar y actualizar periódicamente la normativa y establecer lineamientos que permitan el acceso al aborto consentido en casos de violación así como a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.

Por lo tanto, demandamos la inconstitucionalidad por la forma de todas las modificaciones añadidas de manera inconstitucional, resultado de la incorporación de una nueva materia en la ley, el reconocimiento de derechos del nasciturus, tal como se señala en el cuadro señalado supra, por violar el artículo 138 inciso segundo de la Constitución y omitir someterse a control previo de constitucionalidad establecido en el artículo 139 de la Constitución y por alterar el fin para el cual fue dispuesta la real orden de esta normativa: garantizar los derechos de las víctimas de violencia sexual que quedan embarazadas producto de la misma y buscan interrumpir un embarazo.

Mediante la argumentación anteriormente esgrimida, hemos demostrado también la inclusión de esta nueva materia al modificar radicalmente el sentido de la norma, transgrediendo los principios o fines sustanciales para los cuales fue instituida la regla, cumpliéndose con el requisito establecido en el artículo 76 numeral 7 de la Constitución Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), configurándose por tanto una trasgresión de reglas formales y procedimentales que acarrea declaratoria de inconstitucionalidad.

5.1.2.2 Elimina todos los estándares nacionales e internacionales relativos a los derechos de las víctimas de violación.

Como señalamos supra, la concepción personal del Presidente, sobre el reconocimiento del “derecho a la vida” del nasciturus se plasmó en la ley. Esta interpretación se sustenta en ningún estándar, nacional o internacional de derechos humanos.

El presidente cuestionó a la Asamblea Nacional que “conceptualiza el procedimiento de interrupción voluntaria del embarazo como un derecho”³⁷. Al hacerlo señaló que los pronunciamientos de diversos comités y recomendaciones no vinculantes que a veces son ultra vires- no son vinculantes ni modifican las obligaciones internacionales de Ecuador”³⁸.

En principio, el Presidente eliminó de forma arbitraria, sin debate democrático, someterse al control previo de constitucionalidad, **todos los considerandos relativos a los estándares nacionales e internacionales de protección de derechos humanos de las víctimas y sobrevivientes de violencia sexual que había incorporado la Asamblea Nacional, en el marco de la sentencia 34-19-IN.** El Presidente argumentó que las modificaciones -léase la eliminación total de los estándares de derechos humanos- hizo:

- a) A fin de guardar armonía entre la parte expositiva y la parte normativa de la ley, se debe ajustar la misma a las objeciones realizadas
- b) La parte considerativa debe tomarse como parte constitutiva de todo proyecto de ley.
- c) Dada la importancia de la parte considerativa, “y especialmente su relevancia para la fundamentación constitucional de la iniciativa legislativa”, es necesario que esta sea concordante con el articulado del proyecto.
- d) Que existen omisiones, como el artículo 45 y la referencia a la Sentencia 34-19-IN del Corte Constitucional. (Señalamos que esta razón, además **es falsa**, porque...

³⁷ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 14. Señaló que aquello es contrario al ordenamiento jurídico, ya que sería a la vez un delito y un derecho, y que no existen ninguna obligación internacional de reconocer al aborto como derecho fundamental.

³⁸ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 14

el artículo 45 como la referencia a la Sentencia constaban en los considerandos originales)

- e) **Para precautelar la seguridad jurídica** y guardar armonía y cohesión en el texto del proyecto

Nuevamente el Presidente argumentó razones de constitucionalidad, expresamente en relación con la **garantía de la seguridad jurídica**, para eliminar todos los estándares nacionales e internacionales que recogió la Asamblea en sus considerandos violando el artículo 139 de la Constitución. Esto significa que, nuevamente, eludió de manera intencional someter su interpretación en este ámbito al control previo de la Corte Constitucional, y evidencia también la modificación axiológica y teleológica de la ley. En efecto, esta ya no se sustenta en estándares nacionales ni internacional alguno, ni en los derechos constitucionales de las víctimas, ni busca como objetivo central garantizar el acceso a la interrupción legal del embarazo en casos de violación sin discriminación que se sustenta en la interpretación personal del presidente, eso es sus propios valores. La ley busca la protección de la vida desde la concepción, y el respeto y garantía del derecho de los operadores de salud (e inclusive de personas jurídicas) en relación con la obligación de conciencia.

Al hacer esto el presidente también transgredió los principios y fines sustanciales de los cuales fue instituida esta ley, cumpliéndose con el requisito establecido en el artículo 76 numeral 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC) y configurándose por tanto una trasgresión de reglas formales y procedimentales que acarrea declaratoria de inconstitucionalidad.

Por último, el Presidente no incorpora nuevos considerandos, como pretende señalar, sino que utiliza el término “sustituirla”, sino que deja los últimos considerandos que ya fueron insertados por la Asamblea Nacional en el Proyecto de Ley.

Señalamos que la particular, unilateral, arbitraria interpretación del presidente de la República respecto del valor como fuente de derechos de los instrumentos internacionales de derechos humanos, que se traduce en la eliminación de los considerandos mencionados supra, también incidió en la modificación del artículo 1 numeral 5 del Proyecto de Ley donde suprimió la mención a “los instrumentos internacionales de derechos humanos en la materia” por “los Acuerdos y Tratados Internacionales ratificados en por el Ecuador” violando, por consiguiente el artículo 139 de la Constitución, por omitir someterse a control previo de constitucionalidad, teleológicamente la ley, afirmar razones falsas y desconocer el art. 3.1, 10, 11.3, 426 de la Constitución que expresamente se refieren al valor de los instrumentos internacionales como fuente de derecho.

5.1.2.3 Configuración del consentimiento informado en violación al art. 139 inciso segundo de la Constitución.

La interpretación personal del presidente que se concretó en el reconocimiento del sujeto de derechos al nasciturus, se transversaliza en toda la ley y, por supuesto, en la configuración del consentimiento informado como se verá a continuación. Las modificaciones realizadas por el Presidente de la República relativas a la configuración del consentimiento informado en salud, son el resultado de, como lo señalamos, una propia apreciación en temas de constitucionalidad.

El Presidente configuró el consentimiento informado manifestando las siguientes razones para hacerlo:

- a) Que es importante alinear el contenido del consentimiento informado al artículo 139 de la Ley Orgánica de Salud que menciona, entre los derechos de toda persona, el derecho a ser informada en el ámbito de salud y al art. 362 de la Constitución que señala que la atención de salud es un servicio público y que los servicios de salud garantizarán el consentimiento informado.
- b) Que la sentencia de la Corte Constitucional no deroga los delitos de consentimiento, los médicos deben tener suficiente respaldo de que no enfrentarán responsabilidades penales si cumplen con los preceptos aplicables.
- c) Que el texto debe viabilizar que la víctima suscriba un consentimiento informado.
- d) Que el médico pueda verificar a través de una ecografía la edad gestacional del nasciturus.
- e) Que el procedimiento de información debe contemplar la existencia de alternativas a la interrupción del embarazo³⁹

En el proyecto enviado por la Asamblea, el consentimiento informado estaba definido en el artículo 7 de la ley, donde se establecía, la información que se debía proporcionar a las, entonces, sujetas protegida por la ley, mujeres, niñas, adolescentes y embarazadas gestantes. En el art. 21 se desarrollaba el consentimiento, de acuerdo con el artículo 7, y en el artículo 22 se señalaba que el consentimiento informado debía reducirse a esa información y debía estar firmado con la huella digital.

En la nueva configuración el Presidente de forma arbitraria, altera el art. 7 literal b) estableciendo de forma confusa la información que debe transmitirse a la paciente en su relación con la no intervención, incorporando la frase: “por razones de riesgo a la salud materna”. Asimismo, confunde información con consentimiento, señalando que el consentimiento último debe brindarse “a”⁴⁰ la persona que accederá al procedimiento. Esto último

³⁹ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág.39

⁴⁰ El presidente cambia la preposición “por” por la preposición “a” confundiendo entre información y consentimiento informado.

contradicción con el artículo 20 de la misma ley. Por otra parte, establece el detalle de la información que -a su juicio- debe realizarse para considerar el consentimiento como informado.

Principalmente, incorpora la necesidad de que se realice una ecografía con el propósito de “determinar la edad gestacional del nasciturus”, todo esto realizado por un médico cirujano, generando una carga técnica adicional en el proceso y desconociendo a las Directrices más recientes sobre la atención para el aborto de la OMS establecidas en 2022: “(...) No se recomienda el uso de la ecografía como requisito para la prestación de servicios de aborto” y reconoce otras formas para establecer la edad gestacional.⁴¹

Además incorpora la obligación de informar a la mujer de manera completa el desarrollo del nasciturus e información sobre programas, asociaciones, instituciones de salud pública general e indiscriminada a todas las personas, sin respetar el derecho a la no revictimización de las víctimas de violación, obligando a todas ellas a recibir información que no se ajusta al procedimiento médico, con el evidente objeto de direccionar las decisiones (más aún si se relaciona esta obligación con el principio de beneficencia configurado en la ley, esto es la obligación ética del personal de salud de cuidar y proteger la vida desde la concepción y los deberes del Estado y de la autoridad sanitaria nacional)⁴² El presidente condiciona esta entrega de información a la posibilidad de otorgar el consentimiento informado.

En detalle, el Presidente incorpora en el artículo 21 los siguientes requisitos para la configuración del consentimiento informado

1. La obligación de realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus realizada por un médico cirujano tratante.
2. La obligación de informar a la solicitante la edad gestacional del nasciturus y confirmarle la posibilidad de acceder a la práctica del aborto consentido.
3. La obligación por parte del médico de determinar la edad gestacional con el método en la historia clínica de la víctima consignando el parámetro clínico utilizado.
4. Poner como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencie y que el médico sepa efectuar.
5. La obligación del personal del establecimiento de salud -a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de solicitudes del acceso al aborto consentido- de informar a la mujer
 - a. el resultado de los exámenes
 - b. explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre
 - c. Los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en el contexto de violación
 - d. Sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellas para embarazos futuros

⁴¹ Organización Mundial de la Salud, Directrices sobre la atención para el aborto, 2022. <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/352351/9789240045767-spa.pdf>

⁴² Principio de beneficencia, modificado por la objeción parcial. RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág.

- e. **la obligación de proporcionar información** a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público y privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción.

Si se desglosa esta obligación, el personal del establecimiento proporcionará en el proceso de consentimiento informado.

- información sobre programas asociaciones e instituciones públicas cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación
- información sobre programas asociaciones e instituciones públicas cuyo objeto sea la protección de la vida del nasciturus
- información sobre programas asociaciones e instituciones públicas cuyo objeto sea la asistencia durante y después del embarazo
- información sobre programas asociaciones e instituciones públicas cuyo objeto sea la adopción
- información sobre programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación
- información sobre programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la protección de la vida del nasciturus
- información sobre programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la asistencia durante y después del embarazo
- información sobre programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la adopción

- f. **la obligación de proporcionar acceso inmediato** a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público y privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción.

- acceso inmediato a programas asociaciones e instituciones públicas cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación
- acceso inmediato a programas asociaciones e instituciones públicas cuyo objeto sea la protección de la vida del nasciturus
- acceso inmediato a programas asociaciones e instituciones públicas cuyo objeto sea la asistencia durante y después del embarazo
- acceso inmediato a programas asociaciones e instituciones públicas cuyo objeto sea la adopción
- información sobre programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación

- información sobre programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la protección de la vida del nasciturus
- información sobre programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la asistencia durante y después del embarazo
- información sobre programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la adopción
- acceso inmediato a programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación
- acceso inmediato a programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la protección de la vida del nasciturus
- acceso inmediato a programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la asistencia durante y después del embarazo
- acceso inmediato a programas asociaciones e instituciones privadas cuyo objeto sea la adopción

El consentimiento informado, atravesado por la nueva materia -el reconocimiento de derechos al nasciturus- omite garantizar a las víctimas y sobrevivientes de violación la posibilidad de rechazar esta información cuando se le ofrezca y de rehusar imágenes de la ecografía. Asimismo, debe leerse en relación con los artículos 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100 de la ley, modificados igualmente por el presidente Lasso, que establecen que por una parte, el aborto consentido por violación se “permite” y por otra parte, que estos programas, asociaciones e instituciones, deben ser promocionados a través de la coordinación interinstitucional implementada por la autoridad nacional de salud. La autoridad sanitaria nacional debe promover el acceso a los mismos, capacitar al personal sobre ellos, establecer lineamientos, mientras, como indicamos, solamente la ley debe “permitir” el acceso al aborto consentido en caso de violación.

Es así, que se ponen barreras y requisitos previos al consentimiento informado. La ley establece por ley que información se debe dar y cual no, sesgando la misma hacia el objetivo de impedir la decisión informada y libre de las víctimas de violación; se imponen requisitos inadecuados para niñas y adolescentes y para mujeres con discapacidad, que prioriza la comodidad médica sobre la decisión de la mujer. Esto implica una ruptura sustancial al modelo de consentimiento planteado por la asamblea y tiene importantes implicaciones pues su objetivo es disuadir a las mujeres y otras personas gestantes de abortar o impedirles hacerlo por generar barreras tan difíciles de vencer que se vuelven una carga desproporcionada para las mismas y para el sistema de salud que las obliga a desistir del proceso y lo complejiza.

Como podemos ver todos estos cambios desnaturalizan al consentimiento informado como procedimiento en salud, pues condicionan incluso la entrega de información.

realización de un procedimiento altamente engorroso y revictimizante: ecografía de diagnóstico prenatal, información sobre el nasciturus, información sobre el resultado de los exámenes de laboratorio, información sobre el desarrollo del nasciturus en el vientre, información sobre adopción -nueva materia no debatida que supone grandes complejidades- información sobre servicios de apoyo y fundaciones que trabajan en la protección de la vida desde la concepción y servicios de apoyo y protección de las víctimas de violencia, información sobre el procedimiento centrado en la mujer y sus riesgos. Es decir, incluso antes de que la mujer reciba información sobre el procedimiento y lo elija, se la fuerza a pasar por un proceso engorroso que claramente tiene como objetivo disuadirla de interrumpir el embarazo, por la obligación ética y profesional de personal de salud de cuidar y proteger la vida desde la concepción.

Igualmente, las modificaciones propuestas por el Presidente hacen que el consentimiento informado deba darse en base a información que enfatiza en los riesgos de un aborto, que se explique las consecuencias de no realizar el procedimiento, que se informe el riesgo a la salud materna” el estado de desarrollo del feto e información sobre otras opciones como la adopción -nueva materia no debatida-, en lugar de la información técnica sobre el funcionamiento del procedimiento que se base en la evidencia científica y en lo establecido en las guías de práctica clínica. El énfasis en este tipo de información tiene el claro objetivo de desinformar a la mujer y en base a esto hacerla desistir del proceso de aborto, vulnerando las condiciones básicas del consentimiento informado establecidas en estándares internacionales como el requisito de que se proporcione información integral y sin sesgos como condición previa del mismo

Al priorizarse el tratamiento que el “médico sepa efectuar”, también se prioriza la comodidad de los profesionales de salud sobre la voluntad, salud, integridad y autonomía de las mujeres. Además, se desconocen los estándares y buenas prácticas para la realización de interrupciones del embarazo que han sido recogidas en las Directrices más recientes sobre la atención para el aborto de la OMS.

Igualmente, se vulneran las condiciones esenciales para que el consentimiento sea válido y cumpla con los estándares establecidos en el derecho internacional de derechos humanos, cuando se condiciona el mismo a la realización de una ecografía. Esto mismo no es indispensable para brindar la información necesaria para la realización del proceso, siendo que incluso la organización Mundial de la salud desaconseja su uso para determinar edad gestacional en procesos de aborto por considerar una grave barrera al acceso⁴³. Siendo que la ecografía no tiene como objetivo servir de un instrumento

⁴³ Esto se encuentra determinado en los nuevos lineamientos de la organización mundial de la salud sobre aborto, disponibles en <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/352351/9789240045767-spa.pdf>

dar una mejor información a la mujer o persona gestante, sino por el contrario sesgar la información, pues como se desprende de la lectura de este inciso consiguientes la ecografía se solicita para informar a la mujer sobre la edad gestacional, explicar el desarrollo del embrión/feto en el vientre, buscando con esta información disuadirla de su decisión. En este sentido es fundamental señalar que el uso de ecografías y el obligar a mujeres y otras personas de la diversidad sexogenerica, que desean continuar su embarazo a mirarlas u oír latidos, puede considerarse un trato inhumano, degradante e incluso una forma de tortura, atentando contra la estabilidad emocional y mental de las mujeres, y profundizando los daños que sufren al ser víctimas de violencia sexual, daños que por cierto ya fueron identificados por la Corte Constitucional en la sentencia 34-19-IN/21. Señalamos que la incorporación de este requisito ha sido cuestionado por organismos de salud⁴⁴, por razones que atañen a la dignidad humana, y a pesar de esto no fue objeto de control previo por la Corte Constitucional.

La forma como se reformó este artículo 21 además revictimiza a las mujeres y a las personas de la diversidad sexogenerica, atenta contra su derecho a la autonomía y a tomar decisiones sobre salud, pues el mismo establece como obligatoria la información que puede ser innecesaria y que podría conllevar a que la mujer u otras personas gestantes sufran, o dilate la toma de su decisión en base a aspectos que puedan ser manipulados que no se apeguen al rigor científico. Propiamente, el sesgo en la información puede anular la libertad para manifestar el consentimiento, constituyéndose la transmisión de información en una forma de manipulación o engaño que induciría a las mujeres a una decisión distinta a la del aborto, y constituyendo por tanto una forma de prácticas de maternidades forzadas, con todos los impactos en los derechos de las mujeres que ya fueron identificados por la Corte Constitucional en la sentencia 34-19-IN/21. Esto vulnera gravemente su derecho a la información, su derecho a la autonomía, su derecho a no sufrir injerencias desproporcionada en la vida privada, su derecho a la salud y a una vida digna, a la integridad personal, entre otros.

La inclusión de información sobre la adopción (asociaciones, programas e instituciones) como parte del consentimiento informado, plantea problemáticas adicionales que tampoco fueron debatidas. La actual normativa legal establece condiciones para que se inicie un proceso de adopción⁴⁵:

⁴⁴ Ibidem.

⁴⁵ Código de la Niñez y Adolescencia. Artículos 151-179

- a) Deben concurrir madre y/o padre (¿el perpetrador de la violación?) para consentir a que el juez declare adoptabilidad. Dichas comparecencias plantean varios problemas
 - i) Deben comparecer a través de un abogado y/o procurador
 - ii) Significa confrontar el “abandono” del hijo o hija y someterlo al caso de la madre a la estigmatización social y familiar, además de infringir el rol tradicionalmente asignado a las mujeres, la maternidad
 - iii) La persona víctima de violación debe estar vinculada al proceso judicial hasta que el juez/a declare la adoptabilidad, el proceso judicial puede durar uno o dos años.
 - iv) La fase judicial es precedida por una fase administrativa que también puede durar varios años, en dicha fase también se realizan estudios
- b) Mientras se declara la adoptabilidad el niño/a no puede estar en la familia preasignada por lo que las únicas opciones legales para el niño/a son
 - i) Que el niño/a viva con la madre mientras dura el proceso
 - ii) Que el niño/a viva con un/a familiar cercano, y eso incluye también la familia del perpetrador.
 - iii) Que el niño/a vaya a acogimiento institucional
- c) El/la juez/a está obligado/a declarar la adopción cuando se han agotado las medidas de apoyo a la familia y de reinserción familiar;
- d) El juez/a debe preferir como adoptantes a los miembros de la familia de origen del niño/a hasta el cuarto grado de consanguinidad, y eso incluye también la familia del perpetrador de la violación
- e) La adopción futura del nasciturus está actualmente prohibida por la ley

En la legislación ecuatoriana, recalamos, se prohíbe la adopción de la criatura que aún no ha nacido (art. 163 del Código de la niñez y la adolescencia) por lo que la información que por ley se debe proporcionar a una persona gestante víctima o sobreviviente de una violación que busca acceder al procedimiento de aborto por violación, también incluye esta información, una materia prohibida por el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Cabe señalar que la adopción futura es un tema que tiene relación con la dignidad humana, es decir, que las personas una vez nacidas sean tratadas solamente como objetos o instrumentos y se relaciona con el interés superior de los niños y las niñas, entre otros. Por lo tanto, esta información, como parte de la información obligatoria dentro del consentimiento

informado, a través de una objeción parcial, que evadió el control de constitucionalidad y también violó el artículo 139 de la Constitución.

Igualmente, si analizamos las reformas efectuadas en el artículo 22 y los argumentos esgrimidos para realizarlas, podemos ver que los mismos se encuentran en concordancia con lo denunciado sobre el artículo 21 es decir que tienen como objetivo limitar la decisión de las mujeres y personas gestantes sobre su cuerpo. No obstante, en estas reformas las limitaciones son desproporcionadas contra dos grupos de mujeres y personas gestantes: las niñas y adolescentes y aquellas que padecen alguna discapacidad. Por otra parte, la ley que se originó en la objeción parcial del Presidente, tiene reglas especiales respecto de determinados grupos de víctimas de violación. Con ellas se introducen restricciones a la autonomía en la decisión de las mujeres, niñas, adolescentes, personas trans y personas no binarias sobre su salud, y en el marco de la misma sobre la decisión de optar o no por un aborto producto de violación, la objeción restringe su autonomía tanto para recibir información, como para brindar su consentimiento.

En la modificación del principio de autonomía -fundamento de los derechos humanos- el presidente señala que su añadido constituye una “precisión respecto del grado de madurez y capacidad de consentir de las personas, puesto que cuando se trata de niñas y adolescentes, estos no tienen capacidad legal absoluta, en virtud de su grado de desarrollo y madurez”

Señala que madurez y capacidad de consentir son dos conceptos que deben ser considerados, de acuerdo con los parámetros legales generales y especializados del Código Civil y del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia- que existen sobre esta materia, sin contravenir lo establecido por la Sentencia de la Corte Constitucional referida y su auto de aclaración”

El presidente, en consecuencia, interpreta lo establecido en la sentencia y el auto de aclaración en relación con el consentimiento de niñas y adolescentes, obvia referencias a estándares internacionales y otros estándares establecidos por la propia Corte Constitucional e impone su criterio sobre autonomía, libre desarrollo de la personalidad y personalidad jurídica, entre otros derechos constitucionales y convencionales. Todo esto eludiendo el control de constitucionalidad previo por parte de la Corte Constitucional, obligatorio de acuerdo con el artículo 139 de la Constitución.

Respecto del artículo 12 de la ley y el numeral 6 del artículo 22⁴⁶ en relación con el artículo 5 literal g) ya citado, a pesar de que los mismos no se impugnan por el fo

⁴⁶ Estos artículos no son demandados en esta ley, puesto que ya existe una acción de inconstitucionalidad al respecto de los artículos 12 y 22 de la ley, en la cual la Corte Constitucional ya dictó medidas cautelares en el auto de admisión 41-22-IN, al reconocer los graves daños que la forma de concebir el consentimiento pueden causar en mujeres, niñas, adolescentes y otras personas gestantes.

la presente acción, únicamente incluyéndolos se puede dar cuenta de las implicaciones que tiene el modelo de consentimiento informado planteado por el Presidente.

Las modificaciones de estos artículos en conjunto con las planteadas en el artículo 12 atentan contra el derecho a tomar decisiones sobre su salud, su cuerpo y su reproducción de niñas, adolescentes y personas con discapacidad, constituyendo normas como normativas además altamente discriminatorias que impiden el ejercicio del derecho a la salud sin discriminación.

En el caso de niñas y adolescentes, el artículo 22 numeral 6 y el artículo 12 forman parte del cuerpo normativo que tiene por objetivo impedir el ejercicio de sus derechos sexuales y derechos reproductivos y de la posibilidad de tomar decisiones sobre su salud reproductiva. En la parte explicativa de los cambios que el Presidente realiza en el artículo 12 de la ley, este expresa:

Al respecto, se propone eliminar las referencias al reconocimiento del aborto como un derecho, por las razones antes expuestas. Asimismo, si bien el Auto de Aclaración emitido por la Corte Constitucional en el caso del Aborto por violación se refiere a que se requerirá consentimiento paterno, esto no implica la suspensión de la patria potestad conforme se sugiere en el texto aprobado por la Asamblea Nacional. (...) (el énfasis añadido)⁴⁷

Analizando los cambios propuestos tanto el artículo 22 numeral 6 como en el artículo 12 podemos afirmar que los cambios introducidos por el presidente modifican las reglas de consentimiento en niñas y adolescentes para hacer que el mismo dependa de la autorización de sus padres, vulnerando de esta manera normas constitucionales y el principio de capacidad progresiva del derecho internacional de derechos humanos, desconociendo lo establecido por la Corte Constitucional en el auto de ampliación y aclaración de la sentencia 34-19-IN y acumulados en relación con este tema. Los cambios desconocen el derecho de las niñas y adolescentes a poder tomar decisiones sobre su salud y su cuerpo y reproducen conceptos caducos que corresponden a una aproximación civilista de la capacidad, restringiendo la posibilidad de que las niñas y adolescentes tomen decisiones sobre sus embarazos productos de violación.

De forma similar, sucede con las modificaciones en el artículo 22 numeral 4 y 12 que introducen cambios en el modelo de consentimiento para mujeres y personas con discapacidad. Respecto de los cambios introducidos en el artículo 13, en la parte explicativa el Presidente establece:

⁴⁷ RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 29

(...) se realizan modificaciones relativas a la referencia al aborto como un d
Asimismo, se propone incluir referencias al caso en que la persona libremente
continuar con el embarazo o conocer información relativa a alternativas al
Finalmente, se realiza una modificación en las referencias a la intervención
representantes legales a fin de evitar generar una antinomia con el artículo
Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia relativo a la suspensión de la represe
legal por conflicto de intereses. (El Énfasis es añadido)

Las razones que el presidente explicita para realizar las modificaciones al artículo
de índole constitucional, así a) son referidas a la consideración del acceso al
consentido por violación como un derecho; b) son referidas a la auto
personalidad jurídica, libre desarrollo de la personalidad de las persona
discapacidad; c) invisibilizan a determinados sujetos -aquellas que tengan con
discapacitante; d) Elimina del subtítulo el derecho a decidir y el derecho al acce
interrupción legal del embarazo de las mujeres y personas gestantes con discap
e) Elimina la mención a las personas que poseen una condición discapacitante; f) l
toda alusión al acceso al aborto consentido como derecho; g) Elimina expresam
capacidad de las personas con discapacidad para tomar decisiones sobre su cue
Reduce el derecho a contar con sistemas de apoyo para la toma de decisio
acuerdo a sus necesidades solamente a las personas con discapacidad me
condición discapacitante; y, i) Obliga a las personas con discapacidad a contar
apoyo de sus progenitores o personas que ejerzan formal o informalmente ro
cuidado, excepto cuando hayan perpetuado la violación

Estos cambios al igual que aquellos realizados en el caso de niñas y adoles
desconocen el derecho de las mujeres y personas gestantes con discapacidad a
de forma autónoma sobre su salud y su cuerpo, estableciendo que se debe subr
consentimiento cuando se trate del embarazo producto de una violación en m
persona gestante con discapacidad, perpetuando la discriminación en su contr
patrones socio culturales que imponen practicas violentas sobre la vida reproduc
las personas con discapacidad, atentando contra lo establecido en la Convención
los Derechos de de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas e incumplie
resuelto en la sentencia Guachala vs Ecuador de la Corte IDH.

Los aspectos referidos en el caso de las niñas, adolescentes y personas con discap
implican en la práctica que ellas podrían ser privadas de su derecho a
autonómadamente si continúan o interrumpen el embarazo producto de violación
sistema de salud, por motivos de distinción sospechosos y no razonables⁴⁸, clara

⁴⁸ El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC) ha establecido en sus Observaciones Generales M
(2009) que la edad es un motivo prohibido de discriminación y en relación con los con los jóvenes, la desigualdad en el acc
adolescentes a la información y servicios de salud sexual y reproductiva equivale a discriminación. Por lo tanto, el Co
recomendó que "los Estados deben adoptar también medidas afirmativas para erradicar las barreras sociales en funcio
normas o creencias que impiden a las personas de diferente edad y género, las mujeres, las niñas y los adolescentes e
autónomo de su derecho a la salud sexual y reproductiva". De forma similar, los casos L.C. vs. Perú del Comité para la Elim
todas las Formas de Discriminación Contra la mujer y K.L. vs. Perú del Comité de Derechos Humanos, determinaron que la
de las víctimas fue un factor agravante al evaluar la gravedad de las violaciones de los derechos humanos por parte del

discriminatorios y que podrán ser sometidas a intervenciones contra su voluntad por los abortos o partos, lo cual vulnera su dignidad humana. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos en la Recomendación General No. 14 sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer, en la recomendación General No. 15 sobre el consentimiento informado, el Comité de Derechos Humanos en la observación General No. 28; y el Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental consideran que toda exigencia de autorización previa de un tercero infringe la autonomía de la mujer. Al respecto la CIDH, también ha establecido que:

(e) consentimiento informado es un elemento fundamental del derecho a la salud. La exigencia del mismo es una obligación de carácter inmediato, que (...). El consentimiento informado del paciente es una condición sine qua non para la práctica médica, el cual se basa en el respeto a su autonomía y su libertad para tomar sus propias decisiones de acuerdo a su plan de existencia. En otras palabras, el consentimiento informado asegura el efecto útil de la norma que reconoce la autonomía como elemento indispensable de la dignidad de la persona; y, (los Estados tienen la obligación internacional de asegurar la obtención del consentimiento informado de la realización de cualquier acto médico, ya que éste se fundamenta principalmente en la autonomía y la auto-determinación del individuo, como parte del respeto y garantía de la dignidad de todo ser humano, así como en su derecho a la libertad⁴⁹.

A su vez, esto implica que el individuo pueda actuar conforme a sus deseos, su capacidad para considerar opciones, adoptar decisiones y actuar sin la injerencia arbitraria de terceras personas, todo ello dentro de los límites establecidos en la Convención. La necesidad de obtención del consentimiento informado protege no sólo el derecho de los pacientes a decidir libremente si desean someterse o no a un acto médico, sino que es un mecanismo fundamental para lograr el respeto y garantía de distintos derechos humanos reconocidos por la Convención Americana, como lo son la dignidad, la integridad personal, incluida la atención a la salud y en particular la libertad sexual y reproductiva, la vida privada y familiar y a fundar una familia (...). La naturaleza y las consecuencias graves en la capacidad reproductiva, en relación

Comité de los Derechos del Niño determinó en su Observación General No. 15 (2013) que los Estados deben proporcionar el más alto nivel posible de salud que respondan a las necesidades particulares y a los derechos humanos de todos los adolescentes y “garantizar que las niñas puedan tomar decisiones e informadas sobre su salud reproductiva”. La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia No. 003-18-PJO-CC (2018), establece que los padres, madres, representantes legales o quienes ejerzan el papel de tutores de las personas adolescentes no pueden intervenir en el ejercicio de los derechos sexuales y derechos reproductivos de las adolescentes entendiéndose a estos en su espectro más amplio. Es decir, que cualquier injerencia en el ejercicio de los derechos sexuales y derechos reproductivos de las adolescentes resulta una vulneración a los mismos. La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia No. 003-18-PJO-CC (2018), considera que el derecho a disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos, y de decidir libremente si procrear o no, cuándo y con qué frecuencia, es un derecho que corresponde ejercer directamente a las adolescentes, como sujetos plenos de derechos y en virtud del principio de autonomía. La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia No. 003-18-PJO-CC (2018) además establece que el grado de intervención que puedan tener los padres, madres o tutores de una persona que tenga el cuidado de las adolescentes se refiere únicamente a brindar herramientas necesarias para que las adolescentes puedan tomar sus decisiones libres, informadas y responsables. Este nivel de intervención no se refiere de ninguna manera a la prerrogativa de decisión sobre la vida sexual y reproductiva de las adolescentes, cuyas decisiones les corresponden únicamente a ellas sin injerencia personal, familiar ni estatal. La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia No. 003-18-PJO-CC (2018) establece que la autoridad tutelar de los padres, madres y las personas que estén a cargo de una niña o niño no es absoluta, sino que encuentra sus límites precisamente en el interés superior de la niña o niño; en el principio de prevalencia de sus derechos sobre los de demás personas y en el derecho a ser consultadas en los asuntos que les afecten. En un sentido muy similar la sentencia No. 003-18-PJO-CC (2018) Chimbo vs Ecuador y la convención de derechos de las personas con discapacidad establecen que limitar el consentimiento informado de discapacidad es inadecuado, pues la discapacidad constituye un motivo prohibido de discriminación.

⁴⁹ Corte IDH. Caso Guachalá Chimbo y otros vs. Ecuador. Sentencia de 26 de marzo de 2021 (Fondo, Reparaciones y Costas),

*autonomía de la mujer, la cual a su vez implica respetar su decisión de tener hijos en las circunstancias en que quiera tenerlos sólo ella será la persona facultada para dar el consentimiento, y no terceras personas, por lo que no se deberá solicitar autorización de la pareja ni de ninguna otra persona*⁵⁰

Es importante también recalcar, que esto sumado a las reglas generales de consentimiento otorgamiento del consentimiento vulnerara el derecho a la salud, al libre desarrollo de la personalidad, a la vida privada y familiar, a la integridad, entre otros de las víctimas de violencia sexual que buquen acceso a este procedimiento. Esto pues, de acuerdo con el relator especial a la Asamblea General de la ONU sobre el derecho a la salud en su informe de 2009, el garantizar el consentimiento informado es un aspecto fundamental del respeto a la autonomía, la libre determinación y la dignidad humana de la persona que recibe atención en salud; de acuerdo con la Corte IDH las elecciones y decisiones en relación con la maternidad forman parte esencial del libre desarrollo de la personalidad de las mujeres; por lo tanto pertenece a la esfera de las decisiones autónomas de los individuos respecto a su vida privada y familiar⁵¹; de acuerdo al comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁵², el derecho a la salud como parte del derecho a la integridad personal, incluye la capacidad de toda persona de controlar su salud y su cuerpo, el derecho a no ser sujeto de injerencias arbitrarias y el derecho a no ser sometido a tratamientos y experimentos médicos no consentidos.

Igualmente, es importante señalar que la imposibilidad existente en la ley para que mujeres y personas gestantes, las niñas, las adolescentes, las mujeres y otras personas con discapacidad puedan consentir un aborto o continuar un embarazo puede generar fuertes impactos en su salud mental y graves sufrimientos, que consideramos que en ciertas circunstancias pueden constituir tratos crueles, inhumanos, degradantes e incluso tortura.

En este sentido, podemos afirmar que el Presidente reformo la normativa existente y la propuesta de la Asamblea sobre consentimiento informado de forma arbitraria y sin participación, con el objetivo de generar barreras de acceso al aborto por violación y establecer un procedimiento para disuadir a las niñas, adolescentes, mujeres y personas gestantes víctimas de violación, de no abortar. Es por esto que la forma en que el presidente modificó el proyecto de ley de la asamblea en el ambito del consentimiento informado expone las víctimas de violación que buscan un aborto, a maternidad forzada y abortos forzados, ambas prácticas consideradas por el derecho internacional de derechos humanos como graves vulneraciones de derechos humanos.

⁵⁰ Corte IDH. Caso I.V.* VS. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y costas). párr. 165

⁵¹ Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros ("fecundación in vitro") vs. Costa Rica. Sentencia de 28 de noviembre de 2012 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y costas). párr. 127.

⁵² Observación General No. 14, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2000). "El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud" (artículo 12 del Pacto).

Por último, en relación con los sistemas de apoyo en caso de las personas con discapacidad, la ley que tiene su origen en la violación del art. 139 de la Constitución, esto es la omisión de calificación de objeción por inconstitucionalidad, eliminada en el siguiente del artículo 7 literal g) Sistema de apoyo⁵³ en relación con las personas con discapacidad.

El régimen debe proteger todos los derechos, incluidos los que se refieren a la autonomía (derecho a la capacidad jurídica, derecho al igual reconocimiento de la persona ante la ley, etc.) y los relativos a la protección contra el abuso y el maltrato (derecho a la vida, derecho a la integridad física, etc.). Además, los sistemas de apoyo para la adopción de decisiones no deben regular en exceso la vida de las personas con discapacidad. Todas las formas de apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica, incluidas las formas más intensas, deben estar basadas en la voluntad y las preferencias de la persona, no en lo que se suponga que es su interés superior objetivo. Corresponde al Estado garantizar la gratuidad en el acceso a los sistemas de apoyo.

Esta eliminación tiene relación con el cambio axiológico y teleológico que hizo el Presidente en su objeción “parcial” en relación con las personas con discapacidad, en lugar de afirmar el modelo social en el que se basaba el Proyecto de la Asamblea Constituyente, transversalizaba en toda la ley, el Presidente realizó modificaciones al consentimiento informado y suprimió el párrafo señalado *supra* afirmando el paradigma “capacidad cuestionado por discriminatorio”.⁵⁴

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado que el consentimiento informado en salud es un elemento fundamental del derecho a la salud y su violación acarrea no solo una violación del derecho a la salud, sino también al derecho a la libertad personal, el derecho a la dignidad y la vida privada, y el derecho al acceso a la información.⁵⁵

El consentimiento informado se fundamenta en la autonomía y la auto-determinación del individuo, como parte del respeto y garantía de la dignidad de todo ser humano, como en su derecho a la libertad.⁵⁶

La regulación del consentimiento informado en salud, entonces, corresponde al Estado de los derechos humanos -derecho a la salud y la obligación de garantizar la prestación de servicios de salud y otros derechos conexos - y por lo tanto, la objeción del Presidente de la República sobre el consentimiento informado en salud, del

⁵³ En la objeción “parcial” no se argumenta específicamente la modificación *personal, integridad personal, incluida la atención a la salud y en particular la salud sexual y reproductiva, la vida privada y familiar y el derecho a fundar una familia. (...) #* calificación de la definición del sistema de apoyo. RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 22

⁵⁴ Se analizará en la fundamentación de la inconstitucionalidad del artículo 22 por fondo

⁵⁵ CorteIDH. Caso Guachala Chimbo Vs. Ecuador. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Párr. 110

⁵⁶ CorteIDH. Caso Guachala Chimbo Vs. Ecuador. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Párr. 119

conocida por la Corte Constitucional y no lo fue, por lo tanto se violó el artículo relación con el procedimiento.

Finalmente, demandamos también la inconstitucionalidad por la forma del artículo numeral 5 en la frase señalada en el cuadro citado *supra*: “de acuerdo a la disponibilidad presupuestaria”, en razón de que esta modificación se la hizo expresamente para violar el artículo 135 de la Constitución⁵⁷ y, pese a ello, no fue sometido a control de constitucionalidad previo.

En conclusión, el presidente de la República, **omitió con cumplir con el artículo 135 de la Constitución, objetando por razones de inconstitucionalidad y calificando la objeción de “parcial”** pese a que menciona **expresamente** la violación del artículo 135 de la Constitución. Así, abusó **de su facultad al objetar los proyectos de ley, de forma de inconstitucionalidad de legislador**. De esta forma, el Presidente impidió que sea la propia Corte Constitucional la que decida si la interpretación personal del presidente respecto a los “límites” y “mandatos” establecidos por la propia Corte en la Sentencia de 2017 son desconocidos o no por la Asamblea y más aún si su interpretación sobre el contenido de los derechos constitucionales, y la ponderación que hizo en su momento la Asamblea, se ajusta o no a la Constitución. Por último, impidió que la Corte Constitucional decida efectivamente si se violaba o no el artículo 135 de la Constitución.

Por todo lo expuesto anteriormente, es claro que estas modificaciones alteradas transgreden los principios o fines para los cuales fue instituida la ley demandada de forma sustancial, generando efectivamente la vulneración de reglas formales y procedimientos implique vulneración de derechos y acarree razones para la declaración de inconstitucionalidad.

No podemos dejar de señalar que la *Ley Orgánica que Regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación* cuyas disposiciones violan gravemente derechos constitucionales de víctimas y sobrevivientes de violación, tiene su origen en una sentencia de la Corte Constitucional que estableció disposiciones específicas y concretas para la Defensoría del Pueblo, la Asamblea Nacional y el Presidente de la República como legislador con el objeto de garantizar el acceso a la interrupción legal del embarazo en caso de violación en respeto y garantía de los derechos de las víctimas de violación. En ese sentido, la Corte Constitucional ordenó a todos los jueces y juezas (art. 163 de la LOGJCC) tiene la “obligación de ejecutar las sentencias en materia constitucional que hayan dictado”. La Corte Constitucional recibió la solicitud de la Asamblea Nacional sobre control constitucional previo a la objeción presidencial y la desestimó; b) desestimó la acción de incumplimiento presentada por colectivos de mujeres respecto de la objeción “parcial” realizada

⁵⁷ “Finalmente se ajusta la redacción relativa a la incorporación de personal y garantía de disponibilidad de manera que no se violó el artículo 135 de la Constitución, al establecerse normas que impliquen el aumento de gasto público violando la iniciativa legislativa privativa del Presidente de la República”. RO. 53 SEGUNDO SUPLEMENTO 29 DE ABRIL DE 2022. Pág. 29

El concepto de consentimiento informado en salud, ha evolucionado a lo largo del tiempo, no obstante a raíz del siglo XX, los juicios de Nuremberg, el Código de Nuremberg⁵⁸ (1947), la Declaración de Helsinki⁵⁹ (1964), la Declaración de Ginebra (1948), la Declaración de Amsterdam⁶¹ (1994) y la Declaración de la UNESCO sobre Bioética y Derechos Humanos⁶² (2005) el mismo se ha constituido como un componente esencial del derecho a la salud, que es un requisito previo de todo acto médico y que debe garantizar el derecho a aceptar, rechazar o detener intervenciones en el ámbito sanitario.

El consentimiento informado consiste en una decisión previa de aceptar o someterse a un acto médico. Debe ser obtenido de manera libre, es decir sin amenazas, ni coerción, inducción o alicientes impropios. Debe manifestarse con posterioridad a la obtención de información adecuada, completa, fidedigna, comprensible, necesaria y accesible, siempre que esta información haya sido realmente comprendida.⁶³

*(...) el consentimiento debe ser brindado de manera libre, voluntaria, autónoma y libre de presiones de ningún tipo, sin utilizarlo como condición para el sometimiento a procedimientos o beneficios, sin coerciones, amenazas, o desinformación. Tampoco puede darse como resultado de actos del personal de salud que **induzcan al individuo a encaminar su decisión en determinado sentido, ni puede derivarse de ningún tipo de incentivo inapropiado**. El consentimiento es personal, en tanto debe ser brindado por la persona que accederá al procedimiento.*⁶⁴

El consentimiento informado es la decisión positiva de someterse a un acto médico derivada de un proceso de decisión o elección previo, libre e informado, el cual constituye un mecanismo bidireccional de interacción en la relación médico-paciente por medio del cual el/la paciente participa activamente en la toma de la decisión, alejándose con ello de la visión paternalista de la medicina, centrándose más bien en la autonomía individual y en la dignidad de las personas.⁶⁵

Por ello, el consentimiento informado es una manifestación del derecho de las personas de tomar decisiones sobre su salud. El mismo se entiende como la expresión autónoma de su voluntad para elegir, autorizar o negar un determinado procedimiento, luego de haber recibido una adecuada información sobre el mismo.

⁵⁸ Disponible en: <https://www.unav.edu/web/unidad-de-humanidades-y-etica-medica/material-de-bioetica/el-codigo-de-nuremberg>

⁵⁹ Disponible en: https://icmer.org/wp-content/uploads/2019/Etica/declarac_Helsinki_investigacs_medicas_serres_hum.pdf.

⁶⁰ Disponible en: <https://www.wma.net/es/que-hacemos/etica-medica/declaracion-de-ginebra/>.

⁶¹ La Declaración para la Promoción de los Derechos de los Pacientes en Europa, disponible en: https://www.ffis.es/ups/documentacion_ley_3_2009/Declaracion_promocion_derechos_pacientes_en_Europa.pdf.

⁶² Disponible en: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000146180_spa

⁶³ Corte IDH. Caso I.V.* VS. Bolivia. RESUMEN OFICIAL EMITIDO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE LA SENTENCIA DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2016. Pág. 3 disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_329_esp.pdf

⁶⁴ Corte IDH. Caso I.V.* VS. Bolivia. RESUMEN OFICIAL EMITIDO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE LA SENTENCIA DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2016. Pág. 4

⁶⁵ Corte IDH, "Sentencia de 30 de noviembre de 2016" (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Caso I.V. VS. Bolivia, Serie C No. 329, párr. 166.

sus riesgos, beneficios, alternativas y posibles cursos alternativos. Su fundamento es el respeto al derecho a la libertad y dignidad humana, traducido como principio de autonomía y autogestión de las personas de su propia vida de acuerdo a sus valores y deseos.

Según el Relator especial sobre el derecho a la salud, el consentimiento informado en salud, no es la mera aceptación de una intervención sino una decisión voluntaria, lo que un requisito fundamental para que se pueda brindar este consentimiento es que este parta de una información adecuada, completa, científica y oportuna.

*El consentimiento informado no es la mera aceptación de una intervención médica sino una decisión voluntaria y suficientemente informada que protege el derecho del paciente a participar en la adopción de las decisiones médicas y atribuye a los proveedores de servicios de salud deberes y obligaciones conexos. Sus justificaciones normativas éticas y jurídicas dimanarían del hecho de que promueve la autonomía, la libre determinación, la integridad física y el bienestar del paciente (...).*⁶⁶

De acuerdo con lo establecido por la Corte IDH, la obtención del consentimiento informado en salud, es una de las obligaciones que debe garantizar el Estado antes de la realización de cualquier acto médico⁶⁷, ya que este es fundamental para garantizar el derecho a la autonomía, la autodeterminación, la libertad, así como el respeto a la dignidad de toda persona, y su capacidad de considerar opciones, adoptar decisiones y actuar sin injerencias arbitrarias, siendo por tanto fundamental su garantía para cumplir con lo determinado en los artículos 5, 7 y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte IDH, ha establecido también que es un elemento fundamental del derecho a la salud, y una obligación estatal de carácter inmediato. En la sentencia *Guachala vs. Ecuador*⁶⁸ estableció:

*10. El consentimiento informado es un elemento fundamental del derecho a la salud. La exigencia del mismo **es una obligación de carácter inmediato**. Esta Corte ha señalado que la violación del derecho al consentimiento informado implica no solo una violación del derecho a la salud, sino también al derecho a la libertad personal, al derecho a la dignidad y la vida privada, y el derecho al acceso a la información. (...)*

El Relator especial a la Asamblea General de la ONU sobre el derecho a la salud en el año 2009 también señaló que garantizar el consentimiento informado es un aspecto fundamental del respeto a la autonomía, la libre determinación y la dignidad humana.

⁶⁶ CIDH. Informe No. 72/14. Caso 12.655. Fondo. I.V. Bolivia. 15 de agosto de 2014. Párr. 117. Citando. Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, Anand Grover, presentado de conformidad con la resolución 6/29 del Consejo de Derechos Humanos, A/64/272 de 10 de agosto de 2009, párr. 9.

⁶⁷ Corte IDH. Caso I.V.* VS. Bolivia. RESUMEN OFICIAL EMITIDO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE LA SENTENCIA DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2016. Pág. 4

⁶⁸ Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, Sexagésimo cuarto período de sesiones, 10 de agosto del 2009, A/64/272, disponible en: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F64%2F272&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Garantizar el consentimiento informado es fundamental para lograr el disfrute del derecho a la salud mediante prácticas, políticas e investigaciones en las que se respete la autonomía, la libre determinación y la dignidad humanas. Un entorno favorable en el que se asigne prioridad al consentimiento informado entraña la vinculación de asesoramiento, las pruebas y el tratamiento para crear un proceso continuo y ejemplar de atención voluntaria de la salud. La salvaguardia del consentimiento informado en todas las etapas de la atención de salud es una obligación que recae sobre los Estados y sobre las terceras partes que se ocupen del respeto, la promoción y el ejercicio del derecho a la salud. Ello requiere que los Estados garanticen una información plenamente disponible, aceptable, accesible y de buena calidad, que se transmita y sea comprendida en virtud de medidas de apoyo y protección tales como el asesoramiento y la intervención de redes comunitaria

En el mismo sentido, en la sentencia, *Guachalá Chimbo y otros vs Ecuador*, la Corte IDH (2021) estableció que:

*(...) el consentimiento informado del paciente es una condición sine qua non para la práctica médica, el cual se basa en el respeto a su autonomía y su libertad para tomar sus propias decisiones de acuerdo a su plan de existencia. En otras palabras, el consentimiento informado asegura el efecto útil de la norma que reconoce la autonomía como elemento indisoluble de la dignidad de la persona; y, (l)os Estados tienen la obligación internacional de asegurar la obtención del consentimiento informado antes de la realización de cualquier acto médico, ya que éste se fundamenta principalmente en la autonomía y la auto-determinación del individuo como parte del respeto y garantía de la dignidad de todo ser humano, así como el derecho a la libertad.*⁷⁰

En la sentencia *IV vs Bolivia*, la Corte IDH dispuso que:

los Estados tienen la obligación internacional de asegurar la obtención del consentimiento informado antes de la realización de cualquier acto médico, ya que éste se fundamenta principalmente en la autonomía y la auto-determinación del individuo, como parte del respeto y garantía de la dignidad de todo ser humano, como en su derecho a la libertad. A su vez, esto implica que el individuo pueda actuar conforme a sus deseos, su capacidad para considerar opciones, adoptar decisiones y actuar sin la injerencia arbitraria de terceras personas, todo ello dentro de los límites establecidos en la Convención. (...) La necesidad de obtención del consentimiento informado protege no sólo el derecho de los pacientes a decidir libremente si desear someterse o no a un acto médico, sino que es un mecanismo fundamental para lograr el respeto y garantía de distintos derechos humanos reconocidos por la Convención Americana, como lo son la dignidad, liberta

⁶⁹ Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, Sexagésimo cuarto período de sesiones, 10 de agosto del 2009, A/64/272. Resumen

⁷⁰ Corte IDH. Caso *Guachalá Chimbo Vs. Ecuador*. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Párr. 110, 118 y 119

En la sentencia del caso Flor Freire Vs Ecuador la Corte IDH recalcó que *“un principio central del reconocimiento de la dignidad constituye la posibilidad de todo ser humano de autodeterminarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que rodean su sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones”*⁷¹. Este principio es aplicable para el consentimiento en salud también pues el consentimiento informado en salud tiene relación con el respeto a la dignidad humana y es una forma de manifestar la voluntad de la persona de someterse a un procedimiento médico y así respetar su autonomía y autodeterminación.

En la sentencia I.V. vs Bolivia(2016), la Corte IDH estableció que el consentimiento informado en salud se encuentra ligado al principio de autonomía de la persona y que esto es fundamental, pues es *“el principio de la autonomía de la persona, el cual constituye toda actuación estatal que procure la instrumentalización del individuo, es decir, que lo convierta en un medio para fines ajenos a las elecciones sobre su propia vida, su bienestar y el desarrollo pleno de su personalidad, dentro de los límites que impone la Convención”*.⁷²

Igualmente en las sentencias de la Corte IDH ya señaladas, se establece que garantizar el consentimiento informado en salud permite garantizar la dignidad humana, la autonomía, la igualdad de trato, la libertad y proteger el derecho a la vida privada, familiar y evitar injerencias abusivas por parte de terceros y del Estado. En este sentido la Corte entiende que el consentimiento informado en salud está ligado a la garantía de los artículos 11 y 7 de la Convención.

*En el artículo 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos la dignidad humana es entendida como la capacidad de las personas de manejarse racionalmente y autónomamente. En efecto, el inciso primero de dicho artículo se basa en la idea de la autonomía de la persona entendida como la igualdad de trato que merecen todas las personas en tanto fines en sí mismos y para precautelar esta dignidad humana se valora como fundamental que cada persona pueda manejarse según sus intereses, su voluntad y propias decisiones de vida. Por su parte, el inciso segundo establece la protección al derecho a la vida privada y familiar, entre otras esferas protegidas en este ámbito de la vida privada de las personas, la corte IDH, ha establecido que este mismo se caracteriza por ser un espacio de libertad exento e inmune a las injerencias abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública*⁷³.

En esta línea, esta Corte ha interpretado en forma amplia el artículo 7 de la Convención Americana al señalar que éste incluye un concepto de libertad entendido en sentido extenso como la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar su vida con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones

⁷¹ Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Sentencia de 31 de agosto de 2016 Parr. 103

⁷² Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 150

⁷³ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, parr.149

En el mismo sentido, el comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2000) en su Observación General No. 14, establece que el derecho a la salud como parte del derecho a la integridad personal, incluye la capacidad de toda persona de controlar su salud y su cuerpo, el derecho a no ser sujeto de injerencias arbitrarias y el derecho a no ser sometido a tratamientos y experimentos médicos no consentidos. Lo anterior demuestra claramente la relación existente entre integridad, autonomía y libertad para tomar decisiones sobre el cuerpo y el derecho a la salud.

La garantía del consentimiento informado está relacionada con el derecho de las personas a obtener información, que es correlativo a la obligación de los Estados de proporcionarla. Esto, pues no es válido el consentimiento que no parte de una información integral, pues si una persona no está informada del procedimiento que le va a realizar no puede decidir continuar con el mismo o rechazarlo de forma libre y autónoma.

De acuerdo a estándares establecidos por la Corte IDH, la garantía del consentimiento informado en salud requiere de la garantía del derecho a la información en salud, siendo indispensables los dos elementos información y consentimiento para la garantía del derecho a la salud y para reducir las asimetrías existentes en la relación médico-paciente.⁷⁵ En palabras de la Corte IDH, “el acceso a la información contemplado en el artículo 13 de la CADH, adquiere un carácter instrumental para garantizar y respetar el derecho a la salud”.⁷⁶

Al respecto, la Asociación Médica Mundial en la Declaración de Lisboa sobre los derechos del paciente en 1981, señala que el profesional de salud siempre debe actuar en el mejor interés del paciente, procurando garantizar su autonomía y justicia para el mismo, con el fin de no incurrir en acciones paternalistas que instrumentalizan al paciente. En este sentido, la Corte IDH, reconoce el consentimiento informado en salud, en tanto expresión de la autonomía de las personas para tomar decisiones libres, informadas y voluntarias, como un elemento fundamental para el cambio de modelo de salud a un modelo participativo y que garantice derechos humanos.

Este cambio de paradigma, nace de un proceso de lucha por los derechos de los/las/les pacientes y de denuncia de un ejercicio de la medicina que despoja a los/las/les pacientes de su autonomía. En este paradigma el consentimiento

⁷⁴ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 151

⁷⁵ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 160

⁷⁶ Ibidem.

informado en salud es indispensables para garantizar la libertad de las personas e elección de sus opciones en salud y que en este proceso de toma de decisión no ejerza ningún tipo de violencia, coerción o discriminación.

*La Corte estima que la obligación de obtener el consentimiento informado significa el establecimiento de límites a la actuación médica y la garantía de que estos límites sean adecuado y efectivos en la práctica, **para que ni el Estado, ni terceros, especialmente la comunidad médica, actúe mediante injerencias arbitrarias en la esfera de la integridad personal o privada de los individuos, especialmente en relación con el acceso a servicios de salud, y para el caso de las mujeres, servicios de planificación familiar u otros relacionados con la salud sexual y reproductiva.***⁷⁷

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Corte IDH han entendido los elementos de accesibilidad, disponibilidad, calidad y aceptabilidad como elementos esenciales y requisitos ineludibles para la garantía del derecho a la salud.

En este sentido, la garantía del consentimiento informado ha sido expresamente vinculado al elemento de accesibilidad y aceptabilidad del derecho.⁷⁹ En el derecho internacional, cuando se vulnera el consentimiento informado en salud se vulnera también el derecho a la salud en todas sus dimensiones. Por un lado, la accesibilidad está vinculada con el acceso a la información, que como se explicó anteriormente cuando se vulnera tiene graves implicaciones en el consentimiento informado. Por otro, el elemento de aceptabilidad está relacionado con el deber de los servicios de salud de *“(...) ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir, respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán ser concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate”*.⁸⁰ Entonces, el elemento de aceptabilidad está estrechamente ligado a la garantía de las condiciones éticas en salud, que como se ha explicado cuenta con el consentimiento informado como un pilar fundamental.

En este sentido, podemos decir que la Corte IDH, la Asociación Médica Mundial y los órganos de tratados de Naciones Unidas, consideran el consentimiento informado como una condición indispensable para una práctica médica que no vulnere derechos humanos.

⁷⁷ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 163

⁷⁸ Comité DESC, OG-14, supra, párr. 12. Corte IDH, Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador, supra, párr. 152. Ver también: Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador, supra, párr. 235. Ver también: Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 115-120.

⁷⁹ Corte IDH, Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr 160.

⁸⁰ Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr 106.

En esta medida, la Corte entiende que el consentimiento informado del paciente es una condición sine qua non para la práctica médica, el cual se basa en el respeto a la autonomía y su libertad para tomar sus propias decisiones de acuerdo a su propia existencia. En otras palabras, el consentimiento informado asegura el efecto útil de la norma que reconoce la autonomía como elemento indisoluble de la dignidad de la persona.⁸¹

5.2.2. Condiciones indispensables para la validez del consentimiento informado

Para que el consentimiento informado en salud se considere válido y garantice los derechos humanos, se han establecido y desarrollado algunos elementos que deben ser considerados, pues el consentimiento no es el mero acto de aceptación de un procedimiento sino que es el resultado de un proceso, por lo cual debe garantizarse que el mismo sea “previo, libre, pleno e informado”.

Para esto, se ha establecido que el consentimiento para ser pleno e informado puede ser obtenido únicamente después de que la persona reciba “información integral”⁸², para que esté en condiciones de tomar decisiones informadas sobre el curso de acción respecto a su cuerpo y salud de acuerdo a su propio plan de existencia. En este sentido, la Corte IDH considera que un elemento fundamental para que el consentimiento informado en salud sea válido es que el mismo parta del suministro de información oportuna, completa, comprensible y fidedigna, que se le da de oficio y que es imprescindible.⁸³

De acuerdo con estándares internacionales para que el consentimiento sea válido, los puntos básicos sobre los que se debe informar son: i) la evaluación de diagnóstico, el objetivo, método, duración probable, beneficios y riesgos esperados del tratamiento propuesto y su posibilidad de ocurrencia; iii) los posibles efectos desfavorables del tratamiento propuesto; iv) las alternativas de tratamiento, incluyendo aquellas menos intrusivas, y el posible dolor o malestar, riesgos, beneficios y efectos secundarios del tratamiento alternativo propuesto; v) las consecuencias de los tratamientos, y vi) lo que se estima ocurrirá antes, durante y después del tratamiento.⁸⁴

Siendo que la obtención del consentimiento para ser pleno e informado, debe hacerse mediante un proceso de comunicación por medio del cual los profesionales de salud de forma “clara y sin tecnicismos, imparcial, exacta, veraz, oportuna, completa, adecuada, fidedigna, y oficiosa” brinda información a las/los/les pacientes que “otorgue los elementos necesarios para la adopción de una decisión

⁸¹ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 159

⁸² Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 232

⁸³ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 155

⁸⁴ CorteIDH. Caso Guachala Chimbo Vs. Ecuador. Sentencia de 26 de marzo de 2021. Párr. 119

conocimiento de causa”⁸⁵, para esto es indispensable que la información sea brindada tomando en cuenta las particularidades y necesidades de cada paciente (cultura, religión, estilo de vida, edad, educación, entre otras), pues la información debe ser brindada “de manera apropiada a la cultura local y de tal forma que el paciente pueda comprenderla”⁸⁶.

Al respecto, la Corte IDH en la sentencia IV vs Bolivia ha establecido que para que el consentimiento sea válido no solo debe brindarse la información que el médico podría considerar como razonable y necesario compartir, sino que también debe enfocarse en lo que es importante para su paciente y esta información debe brindarse de forma adecuada a las condiciones, situaciones y circunstancias específicas de cada paciente:

*Es decir que la información brindada deberá tener un elemento objetivo y subjetivo. Tomar en cuenta las particularidades de la persona es especialmente importante cuando los pacientes pertenecen a grupos en situación de vulnerabilidad o con necesidades específicas de protección debido a fuentes de exclusión, marginalización o discriminación, relevantes para el entendimiento de la información.*⁸⁷

En el mismo sentido el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW) en su Recomendación General No. 24, estableció:

*Las mujeres tienen el derecho a estar plenamente informadas por personal debidamente capacitado de sus opciones al aceptar tratamiento o investigación, incluidos los posibles beneficios y los posibles efectos desfavorables de los procedimientos propuestos y las opciones disponibles*⁸⁸.

Al respecto, la Corte IDH ha establecido que la información en salud es fundamental para la garantía del derecho a la salud y que el personal de salud no debe esperar que el o la paciente solicite la información o haga preguntas relativas a su salud, sino que debe suministrar información necesaria para el ejercicio del derecho a la salud, cumpliendo con su obligación de “transparencia activa”⁸⁹. Esto puede ser indispensable para que las personas puedan tomar decisiones libres, bien informadas de forma plena en salud y para que los servicios sean accesibles y que se garantice esta información, en cumplimiento con lo establecido en el artículo 13 de la Convención. Al respecto, la Corte IDH ha establecido:

⁸⁵ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 191

⁸⁶ Declaración de Lisboa sobre los derechos del paciente, principio 7.

⁸⁷ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 192

⁸⁸ C OMITÉ DE LA CEDAW, Recomendación General No. 24,

⁸⁹ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 156

De igual manera, la regla del consentimiento informado se relaciona con el derecho de acceso a la información en materia de salud, debido a que el paciente sólo puede consentir de manera informada si ha recibido y comprendido información suficiente que le permita tomar una decisión plena. Por ello, en la esfera de la salud, la Corte reitera el carácter instrumental del derecho de acceso a la información ya que es el medio esencial para la obtención de un consentimiento informado y, por ende, para la realización efectiva del derecho a la autonomía y libertad en materia de salud reproductiva.⁹⁰

El segundo elemento indispensable para garantizar la validez del consentimiento reconocido en instrumentos internacionales que regulan temas relacionados con bioética y salud⁹¹, es que el mismo sea obtenido de forma previa a la intervención médica, siendo prohibido que una persona sea sometida a un estudio, examen diagnóstico o terapia sin su aceptación. Al respecto, la UNESCO en la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos ha señalado que:

1. Toda intervención médica preventiva, diagnóstica y terapéutica sólo habrá de llevarse a cabo previo consentimiento libre e informado de la persona interesada, basado en la información adecuada. Cuando proceda, el consentimiento deberá ser expreso y la persona interesada podrá revocar en todo momento y por cualquier motivo, sin que esto entrañe para ella desventaja o perjuicio alguno.

Esto ha sido ratificado por la Organización Mundial de la Salud, la Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia, que han planteado la necesidad de garantizar el consentimiento previo e informado en salud, y su importancia prioritaria cuando se abordan temas de salud reproductiva, por los impactos que la misma tiene en la vida de las mujeres, personas trans y personas no binarias con posibilidad de gestar.

El tercer elemento indispensable para la validez del consentimiento es que el mismo sea brindado de forma libre, voluntaria, autónoma, sin presiones, sin utilizarlo como condición a otros procedimientos o beneficios, sin coacciones, sin amenazas y sin desinformación, esto implica que el mismo *“tampoco puede derivarse resultados de los actos del personal de salud que induzcan al individuo a encaminar su decisión en un determinado sentido, ni puede derivarse de ningún tipo de incentivo inapropiado”*

Esto pues como lo hemos señalado, el consentimiento es un mecanismo para la protección de los derechos de los/las/les pacientes, especialmente de su derecho

⁹⁰ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 163

⁹¹ Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, adoptada por la Conferencia General de la UNESCO el 19 de octubre de 2005, artículo 6. Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, adoptada el 11 de noviembre de 1997, artículo 11. Declaración de Helsinki. Principios éticos para las investigaciones médicas en seres humanos, adoptada por la Asociación Médica Mundial en 1964, revisada en 2013. Declaración de Lisboa sobre los derechos del paciente, adoptada por la Asociación Médica Mundial en 1981, revisada en 2005 y reafirmada en 2015.

⁹² Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 181

autonomía y a la autodeterminación, derechos que se encuentran relacionados con su dignidad como seres humanos y con el goce y ejercicio de otros derechos: salud, integridad, vida privada, entre otros.

El consentimiento es además personal, es decir debe ser brindado por la persona que accederá al procedimiento, pues sólo el/la/le paciente podrá acceder a someterse a un acto médico. Así, este requisito se incumple de forma absoluta si es una tercera persona la que brinda el consentimiento por otra en casos donde no existe una emergencia con riesgo vital.

La Corte IDH, ha establecido también para garantizar que el consentimiento sea libre se debe informar plenamente a la persona sobre la intervención a realizarse, y se debe garantizar condiciones que faciliten su decisión, es decir el profesional de salud a cargo de la atención debe evitar la coerción entendida también, de acuerdo con el organismo internacional, como “condiciones que facilitan la intimidación”.⁹³

En este sentido, la Corte IDH, ha señalado que la obtención del consentimiento es el producto de una relación bidireccional entre el profesional de salud que brinda la atención y la/le/el paciente, de tal modo que para que sea libre la información brindada debe ser integral es decir “debe ser brindada por el personal de salud de forma objetiva, no manipulada o inductiva, evitando generar temor en el paciente porque ello podría implicar que el consentimiento no sea realmente libre. El consentimiento sin información no constituye una decisión libre”⁹⁴. Y señala como indispensable que estereotipos de género y de otro tipo en los proveedores de salud no sean usados para limitar la libre elección de las pacientes en ningún ámbito de salud, pero con mucha mayor relevancia en temas de salud sexual y salud reproductiva.⁹⁵

*La Corte visibiliza algunos estereotipos de género frecuentemente aplicados a las mujeres en el sector salud, que generan efectos graves sobre la autonomía de las mujeres y su poder decisorio: i) las mujeres son identificadas como seres vulnerables e incapaces de tomar decisiones confiables o consistentes, lo que conlleva a que **profesionales de la salud nieguen la información necesaria para que las mujeres puedan dar su consentimiento informado**; ii) las mujeres **son consideradas como seres impulsivos y volubles, por lo que requieren la dirección de una persona más estable y con mejor criterio, usualmente un hombre protector**, y iii) las mujeres deben ser quienes deben llevar la responsabilidad de la salud sexual de la pareja, de modo tal que es la mujer quien dentro de una relación tiene la tarea de elegir y usar un método*

⁹³ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 183

⁹⁴ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 184

⁹⁵ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 187

Finalmente, al analizar el carácter libre del consentimiento la Corte IDH ha establecido que *“es trascendental evitar que el personal médico induzca a la paciente a consentir como consecuencia de la falta de entendimiento de la información brindada, y que abstenga de actuar prescindiendo del mismo, particularmente en casos en donde la mujer posee escasos recursos económicos y/o niveles bajos de educación (...)”* y jamás el personal de salud debe actuar de forma “coercitiva o inductiva” para hacer prevalecer su opinión sobre los deseos de la/le/el paciente. Siendo fundamental garantizar la libertad en el consentimiento la forma como se presenta la información.⁹⁶

5.2.3. Consentimiento informado para garantizar el derecho a la salud reproductiva para mujeres, personas de la diversidad sexogenerica, hombres trans y personas binarias con posibilidad de gestar sin discriminación

Como lo hemos mencionado ya, la accesibilidad, disponibilidad, calidad y aceptabilidad son elementos esenciales y requisitos ineludibles para la garantía del derecho a la salud⁹⁷ y, por consiguiente, la garantía del consentimiento informado ha sido expresamente vinculada al elemento de accesibilidad y aceptabilidad del derecho.⁹⁸

En relación con la aceptabilidad, los servicios médicos deben ser *“(...) respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate”*.⁹⁹

El consentimiento informado es un pilar fundamental para garantizar la autonomía y autodeterminación, salud, integridad, respeto a la vida privada de las/les pacientes en general, siendo indispensable su obtención para la realización de cualquier acto médico. En ámbitos como la salud reproductiva es mucho más importante, su obtención, pues este es un aspecto de la vida que está fundamentalmente ligado al proyecto de vida de las personas y en el que, debido a los estereotipos de género existentes se observan múltiples vulneraciones.

⁹⁶ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 191.

⁹⁷ Comité DESC, OG-14, supra, párr. 12. Corte IDH, Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador, supra, párr. 152. Ver también: Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador, supra, párr. 235. Ver también: Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párrs. 115-120.

⁹⁸ Corte IDH, Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr 160.

⁹⁹ Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr 106.

especialmente contra mujeres, personas de las diversidad sexogenerica, hombr trans, y personas no binarias con posibilidad de gestar.

La salud reproductiva es uno de los ambitos donde ocurre con mucha frecuencia la perpetuación de estereotipos de género, las violaciones de derechos humanos en múltiples formas de discriminación, y en ese sentido es fundamental recuperar algunos estandares sobre salud, igualdad de género y consentimiento informado indispensables para evidenciar cómo el Presidente Guillermo Lasso en su carácter de ejecutivo a la *Ley Orgánica que Regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo por Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación*, conculco gravemente derechos fundamentales de la víctimas y sobrevivientes de violencia sexual, que esta Corte tiene la obligación de precautelar.

La Convención Americana en su artículo 1 prohíbe la discriminación en todas las esferas, incluyendo la salud; así, la Corte IDH y la CIDH han generado varios precedentes sobre la necesidad de garantizar que cualquier diferencia de trato en salud o por una condición de salud no se derive de estereotipos, estigmas y otras formas de discriminación. Siendo que en varios fallos la Corte IDH¹⁰⁰ prohíbe la discriminación en la atención en salud, en especial:

- De personas pertenecientes a los sectores más vulnerables y marginados.
- De personas en situación de privación de libertad
- De personas en centros psiquiátricos
- Por sexo, género, posición económica, edad, orientación sexual, identidad de género, situación de discapacidad, situación de migración, condición de salud

La Convención Americana de Derechos Humanos, igualmente en su protocolo adicional, reconoce en su artículo 10 el derecho a la salud, que incluye el derecho a la salud de las mujeres, y a la salud sexual y salud reproductiva y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la Mujer Berdo Para, reconoce el derecho de las mujeres a: 1. vivir una vida libre de violencia (Art. 3); 2. no ser discriminada (Art.6); 3. el ser educada sin estereotipos de género (Art. 6); 4. a integridad personal, psíquica y moral (Art. 4 literal b.); la libertad de seguridad personal (Art. 4 literal c.); no ser sometida a torturas (Art. 4 literal d.); protección de su dignidad humana (Art. 4 literal e.); la igualdad de protección ante la ley y de la ley (Art. 4 literal f.) y la protección de sus derechos humanos, incluyendo derechos económicos, sociales y culturales, y entre ellos su derecho a la salud (Art.

¹⁰⁰ Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil; Caso Gonzales Lluay y otros Vs. Ecuador; Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile.; Caso Artavia y otros Vs. Costa Rica; Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador; Caso Alban Cornejo Vs. Ecuador; Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay; Caso I.V. Vs. Bolivia.; Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay; Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana

Igualmente, la Corte IDH¹⁰¹, reconoce que el ejercicio del derecho a la salud de mujeres, personas de la diversidad sexogenerica, personas trans y personas binarias con posibilidad de gestar, se ve afectado por los estereotipos existentes sobre las mismas, que en general afectan el ejercicio de su derecho a la salud, principalmente y de forma desproporcionada el acceso a su salud sexual y reproductiva, su libertad y su autonomía en materia de salud sexual y reproductiva. Estableciendo que en los casos que involucren vulneración a los derechos de mujeres, se debe analizar el contexto de discriminación contra la mujer, de una forma interseccional dando cuenta de la forma como distintos factores pueden intervenir en la conculcación de derechos.

La discriminación incluye la violencia basada en el sexo y género, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada o contra personas trans y no binarias por su identidad de género y abarca “actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad”. La prohibición de discriminar con base en la identidad de género, se entiende no únicamente respecto a la identidad real o auto-percibida, también se debe entender en relación a la identidad percibida de forma externa, independientemente de que esa percepción corresponda a la realidad o no. En ese sentido, se debe entender que toda expresión de género constituye una categoría protegida por la Convención Americana en el artículo 1.1.

La Corte IDH¹⁰² en varias decisiones ha planteado que es fundamental analizar y combatir prácticas discriminatorias basadas en estereotipos de género que limitan el ejercicio de los derechos sexuales y derechos reproductivos de las mujeres, y establecido como estándar que las decisiones de los Estados que limiten los derechos de las mujeres, su decisión sobre su cuerpo, o sobre sus procesos en salud, requieren una sustentación y argumentación exhaustiva, que permita mostrar que las mismas no responde a estereotipos de género o a formas de discriminación contra las mujeres por el hecho de ser mujeres. Estableciendo también que los Estados tienen la obligación de proteger a las mujeres de forma prioritaria, de cualquier forma de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, en el tratamiento médico, particularmente en el caso de las decisiones relacionadas con la reproducción, pues el contexto de servicios de salud implica un mayor riesgo para las mujeres a estereotipos de género negativos o perjudiciales, incluyendo la asignación social y cultural a las mujeres como encargadas de la función reproductora y responsables de la anticoncepción.

¹⁰¹ Caso González y otras Vs. México; Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs; Caso I.V. Vs. Bolivia; Caso del Penal Miguel Castro Vs. Perú; Caso Fernández Ortega y otros Vs. México; Caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala; Caso Espinoza González Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 201.

¹⁰² Caso González y otras Vs. México; Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. y Caso I.V. Vs. Bolivia

Así mismo, múltiples Comités Internacionales de Derechos Humanos, han reconocido que la salud sexual y salud reproductiva es parte integrante del derecho a la salud y que cualquier limitación en el ejercicio de la salud sexual o salud reproductiva constituye una limitación en el ejercicio del derecho a la salud. Por esto es menester que se vele porque el derecho a la salud se garantice sin discriminación en los niveles esenciales con efecto inmediato, lo cual incluye la necesidad de que se eliminen los obstáculos de acceso a salud sexual y salud reproductiva y que se garantice el acceso a la misma por parte de todas las personas, especialmente de mujeres, personas trans y personas no binarias con capacidad de gestar quienes históricamente han enfrentado obstáculos ocasionados por estereotipos de género. Al respecto, la Observación General No. 22 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce que

el derecho a la salud impone a los Estados obligaciones de efecto inmediato que se superponen. Entre ellas se incluyen obligaciones inmediatas de no discriminación, adoptar medidas, la obligación básica de garantizar los niveles esenciales mínimos de un derecho, y las obligaciones de respetar y proteger”¹⁰⁴. Estas últimas al ser obligaciones básicas “son el nivel esencial mínimo de un derecho y no se realizan de manera progresiva”¹⁰⁵. (...) las violaciones de la obligación de cumplir se producen cuando el Estado no adopta todas las medidas necesarias para facilitar, promover y afirmar el derecho a la salud sexual y reproductiva con el máximo de los recursos disponibles cuando los Estados no adoptan medidas afirmativas para erradicar los obstáculos legales, procedimentales, prácticos y sociales al disfrute del derecho a la salud sexual y reproductiva (...)¹⁰⁷

La recomendación General No. 24 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, ha establecido también que los servicios de salud brindados a las mujeres serán aceptables sólo si se garantiza su consentimiento previo pleno, libre e informado.¹⁰⁸ Es así, que garantizar el consentimiento informado en salud por parte de las mujeres, niñas, adolescentes y personas de la diversidad sexogenérica es indispensable para la garantía de sus derechos humanos, especialmente de su derecho a la salud sin discriminación. En temas de salud reproductiva, de las mujeres, niñas, adolescentes, hombres trans y personas no binarias con posibilidad de gestar la obtención del consentimiento informado es muy relevante pues este es el ámbito donde más vulneraciones a este derecho se han observado debido a los estereotipos de género existentes sobre la capacidad reproductiva de las mujeres y a la instrumentalización de su cuerpo en tanto ente reproductivo en función del embarazo, nacimiento y la lactancia.

¹⁰³ *Ibidem*, párrafos 1 y 11.

¹⁰⁴ NNUU (2014). Informe del Relator sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Anand Grover. A/69/299. 11 de agosto de 2014, párrafos 8 y 10.

¹⁰⁵ *Ibidem*.

¹⁰⁶ Comité DESC (2016). Observación General No. 22. Relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). E/C.12/GC/22. 2016, párrafo 61.

¹⁰⁷ *Ibidem*, párrafo 63.

¹⁰⁸ Comité CEDAW (2016). Recomendación General No. 24. La Mujer y la Salud. 1999 párrafo 22

Es así que el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, celebrada en El Cairo en 1994, la Declaración y Plataforma de Acción de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing en 1995, establecen que para el ejercicio de los derechos humanos de las mujeres, especialmente aquellos vinculados con la salud, salud sexual, salud reproductiva, derechos sexuales y derechos reproductivos, se requiere la obtención de consentimiento voluntario e informado de forma personal, siendo considerada injerencia arbitraria que terceras personas sean consultadas sobre procedimientos que se realicen en los cuerpos de mujeres u otras personas gestantes.

Asimismo, la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), reconoce que dentro de los derechos de las mujeres encuentra su derecho a “decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos”, en condiciones de igualdad de género. Para esto el consentimiento libre, pleno, informado y previo es fundamental para garantizar este derecho.

Así lo han reconocido tanto el Comité que vigila el cumplimiento de este tratado como la recomendación General No. 21 como el Comité de Derechos Humanos en la observación General No. 28 y el Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute de un alto nivel posible de salud física y mental que consideran que toda exigencia de autorización previa de un tercero infringe la autonomía de la mujer y otras personas gestantes.

En este mismo sentido la Corte IDH (2016), en el caso IV vs Bolivia, considera que:

“por la naturaleza y las consecuencias graves en la capacidad reproductiva, en relación con la autonomía de la mujer, la cual a su vez implica respetar su decisión de tener o no y las circunstancias en que quiera tenerlos sólo ella será la persona facultada para brindar el consentimiento, y no terceras personas, por lo que no se deberá solicitar autorización de la pareja ni de ninguna otra persona”¹⁰⁹.

Igualmente, para garantizar las decisiones libres e informadas de las mujeres y otras personas gestantes, es necesario que las mismas en el proceso de obtención de consentimiento reciban información integral, que no esté sesgada por estereotipos de género y no busque conducir la opinión de la mujer, hombre trans o persona binaria con capacidad de gestar hacia la decisión que más cómoda sea para el profesional de la salud. Pues esto sería vulneratorio del requisito de que el consentimiento sea obtenido de forma libre e informado, ya que no partiría de un plano de opciones y análisis de posibles beneficios o riesgos, sino desde la única posibilidad que mande la “conveniencia” para el profesional o la institución.

¹⁰⁹ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 182

De esta forma, la Corte IDH ha establecido que los Estados deben garantizar el acceso a la información en temas de salud, sobre todo en relación con la salud sexual y reproductiva a mujeres, personas trans y personas no binarias con posibilidad de gestar, para poder garantizar la toma de decisiones de forma libre y plena y el derecho a la salud sin discriminación. Al respecto, en la sentencia IV vs Bolivia la Corte considera que:

en materia de salud sexual y reproductiva, la obligación de transparencia de información imputable al Estado aparea el deber del personal de salud de suministrar información que contribuya a que las personas estén en condiciones de tomar decisiones libres y responsables respecto de su propio cuerpo y salud sexual y reproductiva, los cuales se relacionan con aspectos íntimos de su personalidad y de la vida privada y familiar. Todos estos elementos se encuentran interrelacionados, ya que no podrá haber consentimiento libre y pleno si no ha sido adoptado luego de obtener y entender el cúmulo de información integral¹¹⁰.

En este sentido, podemos decir que para garantizar los derechos humanos a la salud, integridad, igualdad y no discriminación, de las mujeres, niñas, adolescentes y personas de la diversidad sexogenerica, personas trans y personas no binarias con posibilidad de gestar es fundamental que se les garantice la posibilidad de tomar decisiones libres, voluntarias e informadas sobre su salud, incluyendo su salud sexual y reproductiva, sin prejuicios o estereotipos que limiten sus decisiones. Pues como lo ha reconocido el PIDESC (2000), en la Observación General:

La salud (..) no sólo abarca el acceso a servicios de atención en salud en que todas las personas gocen de oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud, sino también la libertad de cada individuo de controlar su salud y su cuerpo y el derecho a no padecer injerencias (...).¹¹¹

Es así que únicamente al garantizarse el consentimiento libre, pleno, informado y previo por parte de las mujeres, personas no binarias y hombres trans con posibilidad de gestar sobre su salud reproductiva se garantiza su integridad, su autonomía, su libertad y su dignidad, el respeto a su vida privada y su plan de vida como lo ha señalado la Corte IDH.

De este modo, la existencia de una conexión entre la integridad física y psicológica, la autonomía personal y la libertad de tomar decisiones sobre el propio cuerpo y salud exige, por un lado, que el Estado asegure y respete decisiones y elecciones hechas de forma libre y responsable y, por el otro, que se garantice el acceso a la información relevante para que las personas que estén en condiciones de tomar decisiones informadas sobre el curso de acción respecto a su cuerpo y salud.

¹¹⁰ Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 158

¹¹¹ E/C.12/2000/4, CESCR Observación general 14. Párr. 14

5.2.4. Incompatibilidad normativa entre las disposiciones contenidas en el artículo 1, 2, 3 y 4 (inciso primero) y las modificaciones realizadas al artículo 362 literal a) y los derechos constitucionales a la salud (Art. 32 y 362), a la salud y a la relación con el principio de igualdad y no discriminación (Art.11.2), a la autonomía en materia reproductiva (art. 66.10), a la igualdad y no discriminación (art. 66.4), a la integridad (Art. 66.3), a la vida privada (art. 66.20) y a la prohibición de revictimización (Art. 78)

Una vez que hemos recogido los estándares existentes en materia de consentimiento informado en salud y derecho a la salud sin discriminación para mujeres, personas trans y personas no binarias con capacidad de gestar, explicaremos porqué los artículos demandados son incompatibles con nuestra Constitución y con varios derechos establecidos en la misma.

En primer lugar hemos impugnado el artículo 21 de la Ley Orgánica que Regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación, que establece:

Artículo 21.- Del otorgamiento del consentimiento informado.- Junto con el formulario, la víctima de violación que desee someterse al aborto consentido en caso de violación deberá otorgar a través de un formato accesible, su consentimiento informado.

El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido en esta continuación:

1. Antes de que la víctima pueda solicitar la práctica del aborto consentido en caso de violación, **el médico cirujano tratante deberá realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus conforme a los parámetros médicos y embriológicos comúnmente aceptados.** Se deberá informar a la solicitante de la edad gestacional del nasciturus y confirmarle la posibilidad de acceder a la práctica del aborto consentido en caso de violación, según lo establecido en la presente ley. La determinación de la edad gestacional deberá constar con detalle en la historia clínica de la víctima y el médico deberá consignar el parámetro clínico utilizado.

2. **El personal del establecimiento de salud tratante a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de solicitudes del acceso al aborto consentido en caso de violación tendrá el deber de informar a la mujer el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellas para embriónes viables.**

¹¹² Caso I.V. Vs. Bolivia. Serie C No. 329, párr. 155

futuros, así como información y acceso inmediato a los programas, asociaciones, instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción. Además, se pondrá como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencia y que el médico sepa efectuar.

3. Una vez proporcionada la información que se ha detallado en los puntos precedentes, la mujer podrá manifestar su voluntad de seguir adelante con la realización del aborto consentido en caso de violación, debiendo consignar su voluntad en el formulario de consentimiento informado que al efecto disponga el ente rector de la Secretaría de Salud Pública.

4. Además, la paciente deberá indicar a qué personas adicionales se les tendrá que informar acerca de su estado de salud, en caso de emergencia.

A efectos de no incorporar barreras legales o socioeconómicas a las víctimas, el formulario no tendrá costo alguno.

Corresponderá al establecimiento de salud tratante el agendar la realización del procedimiento.

Este consentimiento siempre se reducirá a escrito y deberá estar firmado o incorporado con huella digital de la persona que solicita el procedimiento.”

Como argumentaremos a continuación las disposiciones contenidas en este artículo son inconstitucionales en varios sentidos:

1. Pues se establece como requisito para el consentimiento informado la realización de una ecografía y se dispone que sea solamente esta prueba la única forma de comprobar la edad gestacional. Este requisito obligatorio para que las mujeres, niñas y adolescentes puedan brindar su consentimiento informado constituye en sí mismo una grave barrera de acceso injustificada. Esto, porque de acuerdo a la evidencia científica existen otros mecanismos igualmente efectivos para comprobar la edad gestacional y que se encuentran disponibles en gran cantidad de servicios de salud del país que pueden utilizarse para determinar edad gestacional de un embarazo¹¹³. Además, la ecografía es un procedimiento médico que no se encuentra disponible de forma uniforme en todos los diferentes centros de salud del país.

2. Porque se dispone, además, que la ecografía sea realizada por un médico cirujano cuando el profesional adecuado para hacer ecografías es un médico imagenólogo licenciado en tecnología en salud especializado en este procedimiento;

¹¹³Esto se encuentra establecido en la última guía sobre aborto de la Organización Mundial de Salud emitida en el año 2022 disponible en: <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/352351/9789240045767-spa.pdf>

3. Porque obliga a los profesionales de salud a dar información sesgada y que es necesaria para el consentimiento (como aquella sobre adopción o instituciones que apoyen a las mujeres), con énfasis en los riesgos y que tiene por objeto inducir la decisión de la mujer o persona gestante a actuar de acuerdo con las políticas personales que tienen los profesionales de la salud. Esto termina dejando en el margen de los casos de lado evidencia científica, lo que sesga la información que se entrega a la paciente de forma previa al otorgamiento del consentimiento informado con el objeto de inducir a no abortar, hecho que contravendría los requisitos de validez del consentimiento. En especial, frente al requisito de entregar información completa, adecuada, necesaria y fidedigna, única base sobre la que se puede otorgar consentimiento pleno y libre.

4. Porque establece como criterio fundamental para ofrecer los tratamientos disponibles para realizar la interrupción del embarazo, que el profesional de salud ofrezca el tratamiento que **mejor resultados evidencia y que el médico sepa efectuar**, en lugar de priorizar la información integral a la mujer para que ella elija el método que le parece adecuado para el cuidado de su salud. Esto termina vulnerando nuevamente los requisitos fundamentales para la validez del consentimiento informado pues en esta última instancia se estaría otorgando el poder de decisión sobre el cuerpo de la mujer o persona gestante de la diversidad sexogenerica, a un profesional de salud, lo que refuerza el antiguo paradigma, superado, que afirmaba una posición paternalista de los profesionales de la salud sobre los/las/les pacientes, paradigma que despojaba a los pacientes de su autonomía.

5. Porque se condiciona el brindar el consentimiento a recibir siempre esta información (que no necesariamente se conecta con el procedimiento a realizar), sin garantizar la posibilidad de la víctima o sobreviviente de violación de rechazar la misma.

6. Porque condiciona el brindar el consentimiento informado a la entrega de información sobre personas de su entorno por parte de la víctima o sobreviviente de violación afectando su intimidad, el consentimiento informado y los derechos conexos.

Estos problemas mencionados y contenidos en el artículo 21 de la ley demandada son graves pues vulneran gravemente el componente de accesibilidad y aceptabilidad del derecho a la salud de las mujeres, personas de la diversidad sexogenerica, hombres trans y personas no binarias con posibilidad de gestar. Además, vulneran su derecho a la integridad, a la información, a la vida privada, a la autonomía en materia reproductiva, a la igualdad y no discriminación en el acceso a la salud, entre otros. Esto pues ha sido establecido en tratados, recomendaciones de comités internacionales, disposiciones y sentencias que la existencia de obstáculos en el acceso a servicios de salud y la ausencia de condiciones para garantizar un consentimiento libre, pleno, informado y preventivo son formas de vulnerar el derecho a la salud. En el presente caso al darse

vulneraciones en un caso de salud reproductiva se vulnera además el derecho a la vida privada, a la información, a la integridad, a la autonomía reproductiva, a la igualdad y no discriminación, entre otros.

Destacamos que el derecho al libre desarrollo de la personalidad, entendido como la forma como la gente se proyecta para sí mismo y ante los demás se halla fuertemente vinculado con la decisión sobre la maternidad, por lo que poner obstáculos innecesarios que no se justifiquen por temas de protección o por temas técnicos constituye una vulneración de los derechos humanos de las mujeres, personas de las diversas sexogeneraciones, hombres trans y personas no binarias con posibilidad de gestar.

A continuación analizaremos de forma detallada como uno de los aspectos que han sido planteado como inconstitucionales con el objetivo de dar más elementos a la Corte Constitucional para tomar esta decisión.

5.2.4.1. El Establecimiento de la ecografía como requisito del consentimiento y su conexión con la vulneración de los derechos antes mencionados.

El derecho a la salud de acuerdo a la constitución, a la ley y al derecho internacional de los derechos humanos, debe ser entendido como el máximo estado posible de bienestar físico, mental y social. Así se encuentra reconocido en el artículo 3 de la Ley Orgánica de Salud, y en varios tratados internacionales de los que Ecuador es signatario entre ellos el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales PIDESC, artículo 12; la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 25; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 24; la Convención de la CEDAW artículos 11 y 12 y el Protocolo interamericano, el artículo 10 del Protocolo de San Salvador.

Así también lo ha reconocido la Corte IDH, quien ha señalado que la salud comprendida de esta forma es uno de los derechos protegidos por el artículo 26 de la Convención Americana. En los casos Gonzalez Lluy y otros vs. Ecuador, Vera y otra vs. Ecuador, Comunidad Yakye Axa vs. Paraguay, Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay, Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay, Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica, Caso Mendoza y otros vs. Argentina, Poblete Vilches y otros vs. Chile, Cusculi y otros vs. Guatemala, Caso Ximenes Lopes vs. Brasil y I.V. vs. Bolivia, entre otros, la Corte IDH ha dicho:

*Esta Corte ya ha reconocido que **la salud es un derecho humano fundamental indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos, y que toda persona ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente**, entendida la salud no sólo como la ausencia de afecciones o enfermedades, sino también como un estado completo de bienestar físico, mental y social, derivado de un estilo de vida que permita alcanzar a las personas un nivel de vida integral. El Tribunal ha precisado que **la obligación general de protección a la salud se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios de salud***

de salud¹¹⁴, garantizando una prestación médica de calidad y eficaz, así como impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población. (énfasis de las autoras de esta acción)

Al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador, también se ha pronunciado en la sentencia 904-12-JP/19 en la que señala que:

El derecho a la salud ocupa un lugar especial en la Constitución y en el sistema jurídico ecuatoriano. La salud es uno de los deberes primordiales del Estado (artículo 3.1). La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. (...) El derecho a la salud comprende el acceso a la atención oportuna y apropiada en salud, así como el acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación de salud. Este derecho a la salud conforme los instrumentos internacionales y la normativa nacional tiene cuatro elementos esenciales e interrelacionados: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad. (énfasis añadido)

Igualmente, múltiples Comités Internacionales de Derechos Humanos, han reconocido que la salud sexual y salud reproductiva son parte integrante del derecho a la salud, por lo que cualquier limitación en el ejercicio de la salud sexual o salud reproductiva constituye una limitación en el ejercicio del derecho a la salud.

Al respecto, la Observación General No. 22 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce que

el derecho a la salud impone a los Estados obligaciones de efecto inmediato que se superponen. Entre ellas se incluyen obligaciones inmediatas de no discriminación, adoptar medidas, la obligación básica de garantizar los niveles esenciales mínimos del derecho, y las obligaciones de respetar y proteger”¹¹⁶. Estas últimas al ser obligaciones básicas “son el nivel esencial mínimo de un derecho y no se realizan de manera progresiva”¹¹⁷. (...) las violaciones de la obligación de cumplir se producen cuando el Estado no adopta todas las medidas necesarias para facilitar, promover y afirmar el derecho a la salud sexual y reproductiva con el máximo de los recursos disponibles cuando los Estados no adoptan medidas afirmativas para erradicar los obstáculos legales, procedimentales, prácticos y sociales al disfrute del derecho a la salud sexual y reproductiva (...)”¹¹⁹

Y expresa que “es necesario eliminar todos los obstáculos al acceso de las mujeres

¹¹⁴ Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas

¹¹⁵ *Ibidem*, párrafos 1 y 11.

¹¹⁶ NNUU (2014). Informe del Relator sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Anand Grover. A/69/299. 11 de agosto de 2014, párrafos 8 y 10.

¹¹⁷ *Ibidem*.

¹¹⁸ Comité DESC (2016). Observación General No. 22. Relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). E/C.12/GC/22. 2016, párrafo 61.

¹¹⁹ *Ibidem*, párrafo 63.

servicios, bienes, educación e información integrales en materia de salud se reproductiva”¹²⁰. También indica que “la igualdad sustantiva requiere que las leyes políticas y las prácticas no mantengan, sino que mitiguen, la desventaja inherente que experimentan las mujeres en el ejercicio de su derecho a la salud se reproductiva”¹²¹.

El establecer a la ecografía como un requisito de acceso a un aborto por causal vi se constituye una grave barrera de acceso a este servicio de salud, pues en el país muy pocos los establecimientos de salud que cuentan con ecografos y con personal humano para poder realizar este procedimiento, la mayoría de los mismos se encuentran en las ciudades más grandes, siendo que en las zonas rurales, lejanas y remotas y en las ciudades y pueblos con poca población el acceso a ecografías no está garantizado por el Sistema de Salud Público- Esto genera un grave problema de inequidad y desigualdad en el acceso a servicios de salud como un aborto legal, una causal violación para las mujeres, personas de la diversidad sexogenérica, hombres y personas no binarias que viven en los mismos, vulnerando el artículo 32 de la constitución en relación con los artículos 11.2 y 66.4.

En este punto, vale resaltar que de acuerdo a la Relatora Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, Tlaleng Mofokeng, en virtud del derecho a la salud sexual y reproductiva los estados tienen obligaciones centrales: 1) abstenerse de interferir directa o indirectamente en el ejercicio de este derecho; 2) Impedir que terceros impongan obstáculos; y 3) adoptar medidas para “garantizar la plena realización del derecho a la salud sexual y reproductiva”.¹²² Si bien algunas de estas obligaciones pueden tener un carácter progresivo, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha establecido que las medidas tendientes a eliminar la discriminación en los servicios y evitar medidas regresivas son inmediatas.¹²³ Por lo que la imposición del requisito de ecografía se puede entender como un retroceso para la garantía del derecho a la salud sexual y reproductiva, ya que dificulta el acceso y genera discriminación por razones de ruralidad y situación socio económica, entre otras.

Es así que, de acuerdo al Registro Estadístico de Recursos y Actividades de Salud del año 2020 en el Ecuador existían 4136 servicios de salud, de los cuales 3301 son servicios públicos, 621 servicios privados con fines de lucro y 214 son servicios privados sin fines de lucro. Si bien en las estadísticas existentes no se especifica cuáles de los se

¹²⁰ *Ibidem*, párrafo 28.

¹²¹ *Ibidem*, párrafo 27.

¹²² Relatora Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, Tlaleng Mofokeng, A/76/172, 16 de julio de 2021, párr. 22-23.

¹²³ *Ibidem*, párr.

¹²⁴ <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/actividades-y-recursos-de-salud/>

públicos pertenecen al Ministerio de Salud Pública, y cuáles a los institutos de seguridad social (IESS, ISFA e ISPOL), la mayor cantidad de servicios de salud existentes en el país pertenecen a la Autoridad Sanitaria Nacional.

No obstante, la mayor cantidad de servicios de salud del Ministerio, no ofrece el servicio de imagenología y ecografía obstétrica. De acuerdo a la respuesta a un cuestionario de información realizado por SURKUNA en el año 2022 (Anexo 1) se puede concluir que únicamente 89 servicios de salud de todo el país ofrecen este servicio. Siendo como ejemplo que en las provincias de Pastaza y Tungurahua el Ministerio no reporta ofrecer ningún servicio que pueda realizar ecografías.

A continuación hemos realizado una sistematización de la información sobre el servicio a nivel nacional, para que la Corte Constitucional pueda tener claridad de la realidad y valorar lo grave que es que un procedimiento considerado esencial como el aborto por causal violación¹²⁵, se superdite a la presentación de un requisito (ecografía) que no está disponible ni en el 1% de servicios de salud del país.

Provincia	Número de establecimientos de Salud que ofrecen el Servicio	Detalle con nombres de los establecimientos de salud
Carchi	3	Hospital General Luis C. Dávila, Tulcán. Hospital Básico de San Gabriel Hospital Básico de El Ángel.
Esmeraldas	6	Delfina Torres de C. Médico, Ciudad de Esmeraldas Hospital Básico Juan Guasti de Atacames, Atacames Hospital Básico A. Buffonny de Quinindé, Quinindé Hospital Básico de Borbón Hospital Básico de Limón Hospital Básico Carlos de Muisne

¹²⁵ <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/352351/9789240045767-spa.pdf>

Imbabura	3	General San Vicente de Paúl Médico, Ibarra Hospital Básico Asdrúbal Torre de Cotacachi Hospital Básico San Lu Otavalo
Sucumbíos	1	Hospital Básico de Shushu
Napo	1	Hospital General José Velasco Ibarra
Pichincha Rural (zona 2 de salud) ¹²⁶	3	Hospital Básico Raúl Mald Mejía de Cayambe Hospital Básico de Sangolo Hospital Básico de Macha
Orellana	2	Hospital Francisco de Orel Hospital Básico Franklin T Nuevo Rocafuerte
Cotopaxi	5	Hospital General de Latacu Hospital Básico Rafael R Pujilí Hospital Básico Yerovi Ma de Salcedo Hospital Básico de El Cora Hospital Básico de Sigchos
Chimborazo	4	Hospital Básico Miguel Bermeo de Chunchi Hospital Básico de Alausí

¹²⁶ Es importante la distinción pues el modelo de salud se maneja por zonas y a pesar de la cercanía territorial, por ejemplo en Quito y Pichincha, en determinadas zonas de Pichincha Rural los hospitales y centros de salud de la misma no pueden referir a mujeres fuera de sus zonas, por lo que una mujer por ejemplo de Puerto Quito debería viajar 7 horas a su hospital de referencia en Napo para ser atendida, no pudiendo ser referida a Santo Domingo de los Tsáchilas aunque se encuentre a menos distancia. Lo mismo sucede con una mujer en Cayambe por ejemplo que será referida a Napo teniendo que viajar 4 horas, en lugar que debería viajar 1 hora.

		Hospital Básico Publio E de Colta Hospital Básico de Guamo
Manabí	8	Hospital Básico de Jipijapa Hospital Básico Aníbal Go Álava de Calceta Hospital Básico Natalia I de Niemes de Rocafuerte Hospital Básico Israel Qu Paredes Hospital General Nap Córdova Hospital General Migu Alcívar Hospital General Roc Zambrano Hospital General Verdi C Balda
Santo Domingo	2	Hospital General G Domínguez Hospital General Santo Do
Bolívar	1	Hospital General Alfredo Montenegro
Guayas Rural ¹²⁷	6	Hospital Básico de Balzar Hospital Básico de Daule Hospital Básico El Empalm Hospital General León Bec Hospital Básico de Playas

¹²⁷ Guayas Rural forma parte de la zona 5, esta zona está conformada por las provincias de Los Ríos, Santa Elena, Bolívar y p
zona rural de Guayas, excluyendo a Guayaquil. Esto quiere decir que quienes soliciten servicios en esta zona no pueden ser r
Guayaquil a pesar de la cercanía geográfica.

		Hospital Básico José C Ruiz de Yaguachi
Los Ríos	6	Hospital General Martín I Hospital Básico Corazó Jesús de Quevedo Hospital Básico Nicolás Infante de Vinces Hospital Básico Juan Mor de Urdaneta Hospital Básico Jaime Rol ventanas Hospital Básico de Baba
Galápagos	2	Hospital General Oskar Jar Hospital Básico Repúblic Ecuador de Santa Cruz
Santa Elena	3	Hospital Básico José C Rodríguez de Salinas Hospital General I Panchana Sotomayor Hospital Básico de mangla
Azuay	6	Hospital Básico de Gualaco Hospital Básico De Paute Hospital Básico de Santa Is Hospital básico De Sigsig Hospital General Vicente Moscoso Hospital básico de Girón
Cañar	2	Hospital Básico de La Tron Hospital General H Castanier

Morona	3	Hospital General Macas Hospital Básico de Indanza Hospital Básico de Taisha José
El Oro	6	Hospital General Teófilo D Hospital Básico Marina Serrano de El Guabo Hospital Gineco - Obs Ángela Loaiza de Ollague Hospital Básico de Arenilla Hospital Básico de Huaqui Hospital Básico Luis Mosc Piñas Hospital Básico Humerto de Zaruma
Loja	8	Hospital Básico José Rosillo de Cariamanga Hospital Básico de Amaluz Hospital Básico de Macará Hospital Básico Guido Díaz de Catacocha Hospital Básico de Alamor Hospital Básico Koquishi de Vilcabamba Hospital Básico de Saraguro Hospital General Isidro Loja
Zamora Chinchipe	3	Hospital General Doepfner Hospital Básico de Yantzaza Hospital Básico de Zumbaza

Guayaquil	5	Hospital General Monte S Hospital de Especialidade Gilbert Pontón Hospital Gineco Obs Matilde Hidalgo de Médico Hospital Universitario Hospital General Guasmo
	6	Hospital Gineco Obs Isidro Ayora Hospital General Enrique Hospital General Pablo Suárez Hospital Básico Alberto Cornejo de Yaruquí Hospital Docente de Calde Hospital Gineco Obs Nueva Aurora - Luz Arismendi

Provincia	Hospitales que no tiene personal para reali ecografías
Esmeraldas	Hospital Básico Divina Providencia de San L
Imbabura	Hospital Básico de Atuntaqui
Sucumbíos	Hospital General Marco Vinicio Iza
Napo	Hospital Básico De Baeza
Manabí	Hospital Básico San Andrés de Flavio

	<p>Alfaro</p> <p>Hospital Básico de El Carmen</p> <p>Hospital Básico de Pichincha</p> <p>Hospital de Especialidades Portoviejo</p>
Bolívar	<p>Hospital Básico de San Miguel</p> <p>Hospital Básico Eduardo Montenegro, Chilla</p>
Guayas Rural	<p>Hospital Básico de El Triunfo N/A</p> <p>Hospital Básico de Naranjal N/A</p> <p>Hospital Básico de Naranjito N/A</p> <p>Hospital Básico Oswaldo Jervis de Salitre</p>
Santa Elena	Hospital Básico Rafael Serrano de la Libertad
Cañar	Hospital Básico de Cañar
Morona Santiago	<p>Hospital Básico de Gualaquiza</p> <p>Hospital Básico de Méndez</p> <p>Hospital Básico de Sucúa - Pio Xii N/A</p>
El Oro	<p>Hospital Básico San Vicente de Paúl de Pasaj</p> <p>Hospital Básico Santa Teresita de Santa Rosa</p>
Guayaquil	<p>Hospital Pediátrico Francisco de Icaza Bustar</p> <p>Hospital Infectológico José Rodríguez Marid</p> <p>Hospital del Día Mariana de Jesús</p> <p>Hospital Básico San Francisco de Tenguel</p>

Esto es más grave aún si consideramos que el Sistema Nacional de Salud de acuerdo al Modelo de Atención Integral Del Sistema Nacional De Salud Familiar, Comunitario

Intercultural (MAIS-FCI)¹²⁸ está dividido en tres niveles: primer, segundo y tercer nivel de atención. Y que de acuerdo con la información enviada por el Ministerio de Salud Pública, únicamente los establecimientos de salud de segundo y tercer nivel cuentan con ecógrafos y personal capaz de realizar ecografías obstétricas. Esto aún cuando son los establecimientos del primer nivel los únicos que cubren a toda la población y que tienen el contacto más directo e inmediato con la comunidad y con las sobrevivientes de violencia sexual que suelen acudir a servicios de baja complejidad.

Esto implicaría que gran parte de la población especialmente mujeres, hombres trans y personas no binarias con posibilidad de gestar que se encuentran en zonas remotas, aisladas, rurales y con bajos índices poblacionales tienen que trasladarse grandes distancias para poder acceder a una ecografía, requisito legal para poder conseguir un aborto por causal violación, de acuerdo al artículo 21 de la ley en cuestión. Esto es así cuando el proceso de aborto hasta las 12 semanas de acuerdo a la Organización Mundial de la Salud, incluso puede realizarse de forma segura en casa, por lo que realizarlo en un servicio de salud de baja complejidad sería perfectamente posible. Al respecto la Comisión ha planteado:

El aborto médico ha revolucionado el acceso a la atención para el aborto de calidad en todo el mundo. Los medicamentos que se emplean para provocar el aborto pueden administrarse de forma segura y eficaz en un establecimiento de salud o autoadministrarse en otro lugar (por ejemplo, en el hogar) si se cuenta con una fuente de información precisa y con medicamentos de calidad garantizada. Las mujeres pueden gestionar sus abortos de forma segura en el hogar durante las primeras 12 semanas de gestación pueden seguir necesitando o desear el apoyo de un trabajador social capacitado en alguna fase del proceso. La prestación de servicios con un mínimo de supervisión médica puede mejorar considerablemente el acceso al aborto, así como la privacidad, la comodidad y la aceptabilidad, sin comprometer la seguridad ni la eficacia.

El poner obstáculos, como exigir la realización de una ecografía procediendo a un diagnóstico innecesario y que el Estado ecuatoriano no está en la capacidad de otorgar, la ley restringe el acceso a los servicios de aborto legal. Esto, a pesar de ser un servicio de salud reproductiva esencial relacionado con obligaciones de carácter inmediato que tienen los estados frente al derecho a la salud, como son las obligaciones de respetar, proteger y proveer servicios de salud sin discriminación y en niveles mínimos o esenciales. De esta manera inmediata, implica una vulneración al derecho a la salud de las mujeres y personas de la diversidad sexogenerica con posibilidad de abortar que requieran servicios.

¹²⁸ MANUAL DEL MODELO DE ATENCION INTEGRAL DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD Familiar Comunitario e Intercultural (MAIS-FCI).

¹²⁹ <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/352351/9789240045767-spa.pdf>

Igualmente, imponer como requisito la realización de una ecografía en un centro de salud donde el plazo para acceder a un aborto por causal violación es de 12 semanas, en muchas de las zonas remotas, alejadas, rurales y con pocos índices poblacionales, muchas personas de la diversidad sexogenérica lleguen a los servicios fuera de este plazo, por temas de recursos económicos como de distancias y que no puedan acceder al servicio de aborto legal por causal violación, debido a las barreras generadas por el requisito que las afectan de forma desproporcionada. Esto fue lo que sucedió por ejemplo en el caso de Margarita, quien fue referida desde un servicio de primer nivel de atención hacia un hospital pues el servicio no contaba con ecógrafo, en su caso la referencia no obstaculizó el acceso al proceso pues Margarita vivía en el valle de Chillos en la zona que todavía pertenece a la Zona 9, distrito Metropolitano de Quito. No obstante, en otros casos por ejemplo en la zona 2, Pichincha Rural, profesionales de salud que hablaron con nosotras nos dijeron que la ecografía si es una grave barrera para el acceso a la práctica pues una mujer que viva por ejemplo en Puerto Quito, debe ser enviada a su hospital de referencia más cercano para la realización del procedimiento médico, pero este hospital debe estar dentro de su zona, es decir no puede ser referida ni a Quito, ni a Santo Domingo sino que debe ser referida a Cayambe, Machachi, Quito o Tena, lo cual implica viajes de largas distancias, los costos son difíciles de afrontar para muchas mujeres empobrecidas.

Las barreras de acceso a este servicio lo posicionan como un privilegio y no como un derecho ya que como se ha detallado en líneas precedentes existen personas que por su capacidad de abortar que a pesar de tener las condiciones médicas para someterse al procedimiento no lo van a poder hacer debido a que su contexto familiar y socioeconómico no le permite asumir los gastos que dicho procedimiento implicaría.

Asimismo, es importante considerar que en la actualidad nuestro sistema de salud se encuentra desmantelado y debilitado, siendo que son diversas las quejas por el funcionamiento del mismo y por la falta de insumos suficientes para la atención¹³⁰. Los tiempos de espera son largos, por lo que este requisito no atiende a las necesidades reales de las personas que quieren acceder a este servicio. En ese sentido, es ilusorio creer que las personas gestantes que ni siquiera pueden obtener citas para hacerse un examen médico, pueden obtener una derivación oportuna a los servicios de imagenología y laboratorio para obtener una ecografía, lo que nuevamente evidencia que el sistema de salud ecuatoriano no tiene la capacidad de dar respuesta a este requisito, consecuentemente se traduce en ineficiencia, falta de atención y vulneración al derecho a la salud.

¹³⁰ Ver por ejemplo: Primicias. 2 de septiembre de 2022. Hasta seis meses por una cita médica en los hospitales públicos. <https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/pacientes-citas-medicas-iess-hospitales-publicos/#:~:text=Quienes%20necesitan%20una%20cita%20m%C3%A9dica>. Rts. 29 de marzo de 2023. Pacientes se quejan por demoras en citas médicas. Ver en: <https://www.rts.com.ec/noticia/pacientes-de-iess-se-quejan-por-demoras-en-citas-medicas>

Siendo por tanto que este requisito de pedir una ecografía previa antes de la información y de solicitar el consentimiento para la realización de un aborto por violación, obstruye el acceso a este proceso por parte de las mujeres y personas de diversidad sexogenerica, para las cuales acceder a una ecografía es difícil como aquellas que viven en zonas remotas, alejadas, rurales, con poca población, las más empobrecidas, niñas, adolescentes y otras en situaciones de extrema vulnerabilidad.

Este requisito, además es innecesario, pues para verificar la edad gestacional existen otros medios técnicos y científicos disponibles en más servicios de salud e incluso más exactos¹³¹, tanto así que incluso la Organización Mundial de la Salud en sus lineamientos del 2022¹³² sobre aborto, desaconseja que se condicione el servicio de aborto a la realización de una ecografía previa para verificar edad gestacional:

Tanto para el aborto médico como para el quirúrgico: No se recomienda el uso de ecografía como requisito para la prestación de servicios de aborto

Observación:

- *La normativa legal que limita el acceso al aborto en función de la edad gestacional puede exigir o hacer que se utilicen ecografías para verificar la edad gestacional antes del aborto, aunque esto no sea necesario desde el punto de vista clínico. La eliminación de los límites legales a la edad gestacional para el acceso al aborto (véase la recomendación 3) debería dar lugar a que se eliminen las ecografías innecesarias previas al aborto, y a que aumente el acceso al aborto en los entornos en que resulta difícil acceder a la ecografía.*¹³³

Y establece que para determinación de edad gestacional de embarazo, existen múltiples técnicas que pueden utilizarse, siendo el método más recomendado cuando la menstruación es regular y tiene certeza de la fecha de su última menstruación el cálculo de semanas contando desde el primer día de la última menstruación.

(...)Hay múltiples formas de determinar la edad gestacional. El cálculo de la fecha de la última menstruación del embarazo puede realizarse basándose únicamente en la última menstruación, o en combinación con el uso de un instrumento validado (por ejemplo, una aplicación móvil, una lista de comprobación o una rueda del embarazo), lo que permite la posibilidad de autoevaluar la edad gestacional.

Y solamente cuando no se tiene certeza de la última menstruación recomiendo el examen clínico/físico, o la ecografía:

¹³¹ De acuerdo a la evidencia científica la ecografía tiene un margen de error de 2 semanas en la determinación de edad gestacional por lo cual no es una prueba exacta.

¹³² Organización Mundial de la Salud. Directrices sobre la atención para el aborto. 2022

¹³³ Organización Mundial de la Salud. Directrices sobre la atención para el aborto. 2022. Pág. XXvii. Ahí mismo se señala su requerimiento excepcional. “En función de cada caso, puede haber razones clínicas para utilizar la ecografía antes del aborto”

Cuando no se tiene certeza sobre la última menstruación, la edad gestacional determinarse por medio de un examen clínico/físico (es decir, un examen pélvico abdominal bimanual) o por medio de una ecografía, los cuales se utilizan para evaluar el tamaño del útero, estimado en semanas, que corresponde a un útero embarazado a la misma edad gestacional datada por la última menstruación.

Señalando finalmente que “en general, debe utilizarse el método menos invasivo que sea apropiado en las circunstancias y esté disponible en el entorno”¹³⁴ y enfatizando el hecho de que una ecografía no es un examen necesario para determinar la edad gestacional.

En este sentido, exigir como requisito una ecografía para consentir sobre la interrupción voluntaria del embarazo por causal violación, siendo que el aborto es un servicio esencial tal como lo ha establecido por la OMS¹³⁵ implica poner un obstáculo innecesario, una barrera de acceso al servicio de salud esencial y por tanto limitar el ejercicio del derecho a la salud en su componente de accesibilidad, disponibilidad, calidad y aceptabilidad. Esto pues el servicio no es accesible si se requiere presentar una ecografía para poder acceder al mismo y el Estado en los servicios de salud pública garantiza el acceso al servicio únicamente en servicios de segundo y tercer nivel, que representan meros el 1% de servicios disponibles para la población; no estaría disponible en la mayoría de los servicios de salud, pues a pesar de tener estas las condiciones, la especialidad y la capacidad resolutoria para realizar abortos por causal violación, no podrían ofrecerlo si no cuenta con un ecógrafo y personal capacitado para hacer esta prueba; no es aceptable pues para las mujeres, personas de la diversidad sexogenérica hombres trans y personas no binarias con posibilidad de gestar el tener que viajar largas distancias para acceder, invertir dinero y recursos para acceder al servicio puede disuadirles de no hacerlo y buscar un servicio clandestino más accesible; y, causa que el servicio no sea de calidad por todas las barreras que tiene y todo el sufrimiento y los trámites que genera para las mujeres, personas de la diversidad sexogenérica, personas trans y personas no binarias con posibilidad de gestar que lo soliciten.

Igualmente, el imponer como requisito del consentimiento un procedimiento que no existe en muy pocos servicios de salud y que a decir de la Organización Mundial de la Salud es innecesario para brindar servicios de aborto, implica una forma de discriminación en el acceso a la salud vulnerando lo establecido en el artículo 11.2 en relación con el artículo 11.2, pero también vulnerando el derecho establecido en el artículo 66 numeral 4. Esto pues la existencia de este requisito constituye una forma de discriminación en la atención en salud por sexo, género, posición económica, orientación sexual, identidad de género, situación de discapacidad, y lugar de residencia¹³⁶. Esta es una diferencia de trato que solo afecta a mujeres, personas

¹³⁴ Ibidem.

¹³⁵ El aborto fue reconocido por la OMS como un servicio esencial en el contexto de pandemia de COVID-19. https://www.who.int/publications/i/item/WHO-2019-nCoV-essential_health_services-2020.2

¹³⁶ No se pide denuncia para mujeres con discapacidad mental, reproduciendo nuevamente el estereotipo de que ellas no pueden ejercer su sexualidad o tener deseos reproductivos, de que son personas asexuales o asexuadas.

diversidad sexogenerica, personas trans, personas no binarias con posibilidad de gestar, pues son las únicas que tienen necesidad de este servicio relacionado con su salud reproductiva, este hecho ahonda el trato discriminatorio que históricamente ha existido contra los grupos pertenecientes a esta población, repercutiendo en la su autonomía reproductiva (Art. 66.10), libertad, libre desarrollo de la personalidad, vida digna y otros. Es así que la Corte IDH reconoce que¹³⁷:

- *Es fundamental analizar y combatir prácticas discriminatorias basadas en los estereotipos de género que limitan el ejercicio de los derechos reproductivos de las mujeres, hombres trans y personas no binarias con posibilidad de gestar.*
- *La falta de salvaguardas legales y la existencia de obstáculos para el acceso a los servicios que protegen la salud reproductiva puede resultar en un menoscabo grave del derecho a la autonomía y la libertad reproductiva. Existe por tanto una estrecha conexión entre la autonomía personal, la libertad reproductiva y la integridad física y psicológica.*

Al respecto, la OMS ha establecido que garantizar el derecho a la salud para las mujeres se hace “necesario eliminar todos los obstáculos al acceso de las mujeres a servicios de salud, bienes, educación e información integrales en materia de salud sexual y reproductiva”, siendo que para este organismo la “la igualdad sustantiva requiere que las leyes, políticas y las prácticas no mantengan, sino que mitiguen, la desventaja inherente que experimentan las mujeres en el ejercicio de su derecho a la salud sexual y reproductiva”¹³⁹.

La existencia de la ecografía como requisito vulnera justo estas condiciones indispensables para el ejercicio del derecho a la salud por parte de mujeres, personas de la diversidad sexogenerica, hombres trans y otras personas no binarias con posibilidad de gestar, representa una diferencia de trato importante entre las víctimas de violencia sexual y otras personas que buscan atención en salud, que de acuerdo a lo establecido por la Corte IDH¹⁴⁰ requiere de una sustentación y argumentación exhaustiva por parte del Estado para demostrar que las mismas no son arbitrarias y discriminatorias, sino que responden a estereotipos de género o a formas de discriminación contra las mujeres basadas en el hecho de ser mujeres y contra las personas de la diversidad sexogenerica, identidad de género, expresión u orientación sexual.

¹³⁷ Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil; Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador; Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile.; Caso Artavia Murillo vs. Costa Rica y otros Vs. Costa Rica; Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador; Caso Alban Cornejo Vs. Ecuador; Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay; Caso I.V. Vs. Bolivia; Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay; Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana.

¹³⁸ *Ibidem*, párrafo 28.

¹³⁹ *Ibidem*, párrafo 27.

¹⁴⁰ Caso González y otras Vs. México, Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs., Caso I.V. Vs. Bolivia y Caso Artavia Murillo vs. Costa Rica.

Con el objetivo de dar más elementos a la Corte Constitucional para poder juzgar la constitucionalidad de este requisito, y mirar si el mismo implica una diferencia de trato razonable, pasaremos a analizar los criterios admisibles en el derecho internacional de los derechos humanos, para realizar diferencias de trato en salud y a mostrar que el requisito no cumple con ninguno de estos criterios. Es así que la Corte IDH¹⁴¹ en sus sentencias, ha establecido que una diferencia de trato en salud es admisible, cuando

- *Se hace con base a criterios médicos y de condición real de salud, tomando en cuenta riesgos reales y probados. Cualquier diferencia en el trato en salud que no responda a estos criterios es discriminatoria.*
- *Se hace con el objetivo de proveer asistencia sanitaria integral a los grupos vulnerables y marginados tomando en cuenta sus necesidades y condiciones, sin discriminación.*

La exigencia de una ecografía como requisito para acceder a un aborto por violación de derechos es necesaria para el procedimiento de salud como ya lo ha acreditado la OMS, incluso ha desaconsejado que se limite el acceso a abortos legales exigiendo un procedimiento (ecografía) y ha identificado esto como un trato inadecuado que no responde a criterios médicos, riesgos reales y probados, o a una condición de salud de las víctimas de violencia sexual, razón por lo que no cumple con el primer criterio.

Esta tampoco responde a una diferenciación realizada con el objeto de garantizar derechos a grupos vulnerables o marginados que requieran de una mayor protección, pues no mejora las condiciones en que las mujeres, personas de la diversidad sexual y otras víctimas de violación acceden a servicios de salud. Por el contrario, genera más barreras, especialmente para los grupos con mayores factores de vulnerabilidad a quienes expone a la imposibilidad de acceder al servicio en los lugares donde viven, a tener que viajar largas distancias para hacerse la ecografía y a tener que gastar grandes cantidades de recursos económicos y de otro tipo para poder acceder a un procedimiento esencial, por lo cual no cumple con el segundo criterio¹⁴³.

En este sentido, afirmamos que la existencia de este requisito no es razonable. Igualmente, es importante recalcar que al hacer esta diferencia de trato en salud no ha existido una justificación adecuada y científica para la misma como lo exige la jurisprudencia nacional e internacional, por lo que de acuerdo al derecho internacional de derechos humanos se presume un trato discriminatorio y violatorio del derecho a la igualdad, establecido en nuestra Constitución en el artículo 66.4 con relación al derecho

¹⁴¹ Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil; Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador; Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile; Caso Artavia y otros Vs. Costa Rica; Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador; Caso Alban Cornejo Vs. Ecuador; Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay; Caso I.V. Vs. Bolivia; Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay; Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana

¹⁴² El mismo criterio es aplicable para los requisitos de declaración juramentado y examen médico legal juramentado.

¹⁴³ El mismo criterio es aplicable para los requisitos de declaración juramentado y examen medico legal juramentado.

a la salud de acuerdo a lo establecido en la recomendación 24 del Comité de la OEA. Por tanto, constituye una vulneración del derecho a la salud por discriminación de género.

El imponer un requisito como este, que como hemos visto limita de forma arbitraria el acceso a servicios de salud por parte de las víctimas de violencia sexual, no vulnera únicamente los derechos a la salud, a la igualdad y no discriminación de las víctimas de violencia sexual, sino también su derecho a la integridad personal. Pues no se justifica que las víctimas y sobrevivientes de violencia sexual sean expuestas a procedimientos engorrosos y que les causan sufrimiento (como viajar solas a otra ciudad para obtener el tratamiento médico que requieren), que no son necesarios para proporcionar un servicio de salud pues como se ha probado para la verificación de la edad gestacional existen otros medios técnicos adecuados y que implican menores obstáculos.

En este sentido, la existencia de este requisito que no pone en el centro a las víctimas y sobrevivientes de violación y sus afectaciones y no considera que todas las limitaciones que les impone les causan fuertes sufrimientos al complicar y en muchos casos al condicionar las decisiones sobre sus cuerpos y sus procesos de salud, es vulnerable también de su derecho a la integridad personal establecido en el artículo 66.3 de la Constitución, de su derecho a la vida privada establecido en el artículo 66.20 y de su derecho a la autonomía reproductiva establecido en el artículo 66.10.

Esto es vulneratorio del derecho a la integridad, pues las barreras de acceso producen desesperación, ansiedad, angustia e incluso depresión en las víctimas de violencia sexual que ven obstaculizada la posibilidad de acceder a un servicio de salud que para ellas es urgente. Al respecto desde el servicio de acompañamiento del aborto legal de SUR se reporta que la mayor cantidad de mujeres que desisten del acceso al aborto legal a través del sistema de salud pública, lo hacen porque tienen miedo de los obstáculos que genera para este acceso, y de ser maltratadas en el proceso. Estas mujeres prefieren servicios privados amigables o a redes feministas de acompañamiento pues sienten que en estos, sus derechos son respetados y no son sometidas a procesos tan altos y engorrosos. Los largos distancias, los tiempos de espera, los costos económicos que las mujeres deben cubrir implican graves afectaciones a su integridad física, psicológica y social, que profundiza los impactos ya sufridos por la violencia sexual.

Igualmente, condicionar el consentimiento y por lo tanto el acceso a un servicio de salud esencial como un aborto legal¹⁴⁴ a que a la víctima se le realice una evaluación médica y un procedimiento innecesario, puede en ciertos casos ser considerado un trato inhumano y degradante en salud, pues existe una situación de múltiple revictimización que la somete a sufrimientos mentales y físicos graves estando atravesando una situación en sí misma altamente traumática como es la violencia sexual con impactos

¹⁴⁴ ibidem

largo plazo y en el tiempo, que se ven agudizados por requisitos como este. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos señaló explícitamente que las violaciones del artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos incluían la denegación del acceso a un aborto en condiciones seguras a las mujeres que han quedado embarazadas a consecuencia de una violación¹⁴⁵ y manifestó su inquietud acerca de los obstáculos impuestos al acceso cuando era legal. En las condiciones existentes en nuestro país, la ecografía constituye uno de estos obstáculos considerados como preocupantes en el derecho internacional de derechos humanos.

La existencia de este requisito vulnera el derecho a la vida privada y a la autonomía reproductiva de mujeres, personas de la diversidad sexogenérica, personas transgénero y personas no binarias con posibilidad de gestar, esto pues las dificultades, barreras y obstáculos que causa para acceder al servicio de salud impide que las mismas decidan libremente sobre su maternidad, una decisión que se considera de la esfera íntima de la persona y que debería poder tomarse en el ejercicio de la autonomía personal, es así que, por ejemplo la Corte Interamericana de Derechos humanos en varios fallos ha establecido

la Corte ha señalado que las elecciones y decisiones en relación con la maternidad forman parte esencial del libre desarrollo de la personalidad de las mujeres. En consecuencia, la decisión de ser o no ser madre o padre pertenece a la esfera de las decisiones autónomas de los individuos respecto a su vida privada y familiar¹⁴⁶.

En este sentido, el imponer un requisito innecesario e inaccesible para la mayoría de las mujeres y personas gestantes en el país, constituye una vulneración del artículo 66 del Pacto, al decir del derecho a la vida privada de las mujeres.

Por otra parte, se condiciona la entrega de información sobre un aborto legal cuando no exista una ecografía que verifique edad gestacional, de esta manera se incumple la obligación de transparencia activa, transversal en el consentimiento informado y la incompatibilidad normativa entre el artículo 21 y el artículo 18 de la Constitución peruana en relación con el artículo 13 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. En esta línea, es importante recalcar que la Comisión IDH, la Corte IDH y los demás órganos del sistema universal de derechos humanos, han establecido que la información sobre la salud es un derecho fundamental, que requiere que el estado cumpla su obligación de proporcionarla. En el caso de la salud, esta obligación implica el deber del personal de salud de suministrar la información pública relativa a la salud de una persona.

¹⁴⁵ En el caso K.L vs. Perú, comunicación 1153/2003 de 24 de octubre de 2005, el Comité de Derechos Humanos, declaró que el Estado peruano había violado el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nadie será sometido a torturas ni a otros tratos crueles, inhumanos o degradantes) entre otros derechos. El Comité consideró que el Perú al negar a la autora -en ese momento menor de 17 años- la posibilidad de realizarse un aborto terapéutico, habida cuenta que debido a su embarazo estuvo sujeta a riesgos vitales y quedó con consecuencias severas acentuadas por su situación de menor de edad. Asimismo el Comité señaló en su Observación general Nº 20, "(...) el derecho protegido en el artículo 7 del Pacto no solo hace referencia al dolor físico, sino también al sufrimiento moral y que esta protección es particularmente importante cuando se trata de menores".

¹⁴⁶ fr., mutatis mutandi, Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 97, y Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") Vs. Costa Rica, supra, párr. 143. 173 Cfr. Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") Vs. Costa Rica, supra, párr. 143. IV

necesidad de que ésta la solicite, y menos aún, sin condicionarla a que se realice una ecografía:

156. En esta línea, conforme lo ha reconocido esta Corte, el artículo 13 de la Convención Americana incluye el derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo índole, lo cual protege el derecho de acceso a la información, incluyendo información relacionada con la salud de las personas. **El derecho de las personas a conocer su información se ve complementado con una correlativa obligación positiva del Estado de suministrarla**, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocerla y valerse de ella. En este sentido, **el personal de salud no debe esperar a que el paciente solicite información o haga preguntas relativas a su salud, para que esta sea entregada; la obligación del Estado de suministrar información de oficio, conocida como “obligación de transparencia activa”, impone el deber a los Estados de suministrar información que resulte necesaria para que las personas puedan ejercer sus derechos, lo cual es particularmente relevante en materia de atención a la salud sexual y reproductiva, que ello contribuye a la accesibilidad a los servicios de salud y a que las personas puedan tomar decisiones libres, bien informadas, de forma plena**¹⁴⁷.

25. La CIDH considera que la obligación de suministrar oficiosamente información (llamada también obligación de transparencia activa), apareja el deber de los Estados de suministrar información pública que resulte indispensable para que las personas puedan ejercer sus derechos fundamentales o satisfacer sus necesidades básicas en este ámbito. Ello es particularmente relevante cuando la información versa sobre temas relacionados a la sexualidad y la reproducción, ya que con ello se contribuye a que las personas puedan tomar en condiciones de tomar decisiones libres y fundamentadas respecto de estos asuntos tan íntimos de su personalidad.

26. En este sentido, **el derecho de las mujeres de acceso a la información en materia reproductiva hace surgir una obligación proactiva u oficiosa a cargo del Estado**, al reconocimiento de las limitaciones que suelen tener las mujeres, particularmente las mujeres pobres, indígenas y/o afrodescendientes y quienes habitan en zonas remotas, para acceder a información confiable, completa, oportuna y accesible que les permita ejercer sus derechos o satisfacer sus necesidades. En estos casos, y como se desarrolla más adelante, el derecho de acceso a la información adquiere un carácter instrumental, usualmente, aunque no necesariamente, asociado a la satisfacción de otros derechos humanos consagrados en la Convención Americana.

El ejercicio del derecho de la mujer a la salud requiere que se supriman todas las barreras que se oponen al acceso de la mujer a los servicios de salud, educación e información, en particular en la esfera de la salud sexual y reproductiva. **También es importante adoptar medidas preventivas, promocionales y correctivas para proteger**

¹⁴⁷ IV Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 101, párr. 77, y Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina, supra, párr. 294. Véase también, ONU, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, 11 de agosto de 2000, párr. 12, y Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile, supra, párr. 77.

En el caso concreto que se analiza en esta demanda, el deber de proporcionar información cumpliendo con la obligación de transparencia activa, requiere que toda mujer, niña, adolescente, persona de la diversidad sexogenérica, hombre transgénero o persona no binaria embarazada producto de violencia sexual sea informada de su derecho a acceder a un aborto legal, para que pueda solicitar esta práctica de acuerdo a su voluntad. No obstante, la limitación de la obligación de dar información a un momento posterior a la realización de la ecografía restringe la posibilidad para las mujeres y personas gestantes sean informadas y por tanto disminuye la accesibilidad al procedimiento. Vulnerando el derecho a la información (art.18), y a la salud (art.14) en su relación con la accesibilidad de servicios.

Esto es especialmente relevante en el caso de mujeres empobrecidas, que viven en zonas rurales, remotas y alejadas donde el acceso a la información es inadecuado pues ellas en muchos casos no conocen de los cambios legales existentes en materia reproductiva y requieren de que el estado cumpliendo con su obligación de proteger provea. Además en sus casos es mucho más importante la información adecuada oportuna, pues esta es la única manera de garantizar que los Estados cumplan con su obligación de garantizar que “terceros no limiten el acceso de las personas a la información y los servicios relacionados con la salud”¹⁴⁹ y protegerlas de la discriminación en el acceso a la salud.

Finalmente, con todos los argumentos anteriormente esgrimidos, podemos señalar que imponer un requisito como este no es idóneo, no es necesario, además es desproporcionado pues afecta otros derechos constitucionales. Tampoco se origina el cumplimiento del objetivo que la Corte Constitucional, en la sentencia 34-11-13 acumulados, estableció como la razón fundamental para la generación de una línea de materia, es decir garantizar los derechos de las niñas, adolescentes y mujeres víctimas de una violación¹⁵⁰, pues los vulnera y genera una grave barrera de acceso a la salud.

5.2.4.2. La obligatoriedad de que la ecografía sea realizada por un médico cirujano como una grave barrera de acceso al derecho a la salud.

El artículo impugnado no solamente establece que previo al consentimiento debe realizarse una ecografía, sino que además establece que esta debe ser realizada por un médico cirujano. Esta disposición constituye una nueva y grave barrera de acceso

¹⁴⁸ Cfr. CIDH, Informe sobre Acceso a la Información en Materia Reproductiva desde una perspectiva de derechos humanos, 11 de noviembre de 2011, párrs. 25 a 26.

¹⁴⁹ Observación general N° 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud

¹⁵⁰ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia 34-19-IN y acumulados. Párrafo 194.

servicios de salud al habilitar solamente a un tipo específico de profesionales para que puedan realizar la ecografía.

Esto constituye un problema grave pues en primer lugar no parte de un criterio técnico, pues como se vio, el solo hecho de establecer la ecografía como requisito para el consentimiento y, por lo tanto, del acceso a la salud, vulnera derechos, sino que al disponer que sea solamente un tipo de profesionales quienes puedan realizar ecografías para determinar la edad gestacional desconoce que varios otros profesionales pueden realizar este tipo de exámenes; en segundo lugar no considera la forma en que está organizado el sistema nacional de salud en niveles y el hecho de que los médicos con especialidad de cirugía solamente se encuentran disponibles en algunos tipos de hospitales; en tercer lugar no considera que un médico cirujano si no posee alguna forma de capacitación para realizar ecografía, no contaría con el conocimiento técnico para realizar este procedimiento y mucho menos para determinar edad gestacional, siendo que esta es una técnica que la misma Organización Mundial de la Salud ha reconocido como inexacta; y, en cuarto lugar no considera que en el sistema nacional de salud quienes realizan ecografías obstétricas en la actualidad son otro tipo de profesionales, siendo que de acuerdo a los datos enviados por el MSP a la organización SURKUNA en el país únicamente en 1 establecimiento de salud es el médico con especialidad en cirugía quien realiza ecografías.

De acuerdo a la información provista por el Ministerio de Salud Pública en los servicios de salud anteriormente reportados existen 108 personas que realizan ecografías, siendo el 58% ginecólogos o especialistas en ginecología y obstetricia, el 30% médicos o tecnólogos especialistas en radiología o imagenología; 10% médicos generales y únicamente 2% cirujanos (1) y otras especialidades (1).

Tipo de Profesional de Salud	Número de establecimientos del MSP que es el encargado de realizar ecografías
Medico Ginecologo y otros especialistas en Ginecología y Obstetricia	63
Médico o tecnólogos especialista en radiología, imagenología y/o ecografías	32
Medico General	11
Especialista en Nefrología	1

Medico especialista en Cirugía	1
Total	108

El disponer que sea solamente un médico cirujano que realice una ecografía, incide en una nueva y grave barrera de acceso a los servicios de salud, pues suma condiciones que en la práctica no existen en el país, es decir no existe personal que pueda realizar el procedimiento de acuerdo a lo establecido en la ley. Siendo por tanto que se vulnera el derecho de las mujeres, personas de la diversidad sexogenérica, hombres transgénero y personas no binarias, al ejercicio del derecho a la salud en su componente de disponibilidad de servicios, pues no existe personal disponible para realizar el procedimiento, lo cual genera falta de acceso al mismo y al aborto por casual violación.

De acuerdo con la Observación General 14 del Comité DESC, el derecho a la salud implica varios elementos esenciales e interrelacionados. Garantizarlos es parte de la obligación del Estado. Dentro de estos elementos se encuentran la disponibilidad, accesibilidad, la calidad y la aceptabilidad.

a) Disponibilidad. Cada Estado Parte deberá contar con un **número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de salud, así como de programas.** La naturaleza precisa de los establecimientos, bienes y servicios dependerá de diversos factores, en particular el nivel de desarrollo del Estado Parte. Con todo, esos servicios incluirán los factores determinantes básicos de la salud como agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud, **personal médico y profesional capacitado y bien remunerado** habida cuenta de las condiciones que existen en el país, así como los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción Internacional de Medicamentos Esenciales de la OMS .

b) Accesibilidad. **Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna,** dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

i) No discriminación: los establecimientos, bienes y servicios de salud **deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos (7).**

ii) Accesibilidad física: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los sectores más vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA. La accesibilidad también implica o

servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como el agua potable y los servicios sanitarios adecuados, se encuentran a una distancia geográfica razonable, incluso en lo que se refiere a las zonas rurales. Además, la accesibilidad comprende el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidad.

iii) Accesibilidad económica (asequibilidad): **los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos.** Los pagos por servicios de atención de salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deben basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente vulnerables. **La ley exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada** que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos.

iv) Acceso a la información: ese acceso comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas (8) acerca de las cuestiones relacionadas con la salud. Sin embargo, todo, el acceso a la información no debe menoscabar el derecho de que los datos personales relativos a la salud sean tratados con confidencialidad.

c) Aceptabilidad. Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos con la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se ocupan.

d) Calidad. Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también **apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado,** medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitaria adecuadas.

La exigencia de que sea un médico cirujano el que haga la ecografía, es por tanto una grave vulneración del derecho a la salud establecido en el artículo 32 de la Constitución por contradecir sus elementos fundamentales.

Igualmente, este requisito también implica un trato discriminatorio en salud por parte de las mujeres, personas de la diversidad sexogenerica, hombres trans y personas no binarias con posibilidad de gestar pues únicamente nosotras y nosotros nos embarazamos y requerimos de este procedimiento médico (ecografía), que a pesar de ser innecesario como se plantea en la sección anterior ahora es un requisito para acceder a un aborto por violación, siendo que la falta de profesionales con especialidad de cirugía que realicen este procedimiento nos afecta de forma desproporcionada pues puede generar que no accedamos a un aborto legal, y como correlativo que seamos forzadas/es a una maternidad forzada o a un aborto inseguro.

Asimismo, este requisito implica un trato discriminatorio en salud de acuerdo a los recursos económicos, pues es posible que quienes tengan recursos económicos podrían conseguir que un médico cirujano le realice una ecografía de forma privada con lo que podrían acceder a un aborto por causal violación, no obstante quienes no tienen recursos solo podrán asistir al sistema de salud público donde existe solo un médico cirujano que realiza ecografías en todo el país, por lo cual no podrán acceder a la práctica o se demorarán en hacerlo (mientras reúnen el dinero). Esto en un contexto como el ecuatoriano en el que el plazo para acceder a un aborto es limitadísimo. Este requisito, puede repercutir en que en última instancia no puedan acceder al procedimiento de aborto seguro.

Lo mismo sucede con las mujeres y otras personas gestantes que viven en lugares alejados o remotos, de difícil acceso donde existe pocos servicios de salud, y donde en general no viven o brindan servicios de ecografía médicos cirujanos, siendo que para acceder atravesarán una triple dificultad para acceder a servicios de salud, pues además de no tener recursos económicos para pagar la ecografía, requerirán tiempo y dinero para trasladarse a un lugar donde puedan conseguir una ecografía realizada por un médico cirujano. En este sentido, el que se exija que sea un médico cirujano que haga la ecografía para acceder a un aborto por causal violación es violatorio también del derecho a la salud en relación con la garantía de no discriminación establecida en el artículo 11.2 y del derecho a la igualdad y no discriminación establecido en el artículo 66.4.

Además, este es un requisito que no se compadece con el enfoque de interculturalidad que se transversaliza en el artículo 14 de la ley, debido a que desconoce el reconocimiento de los saberes ancestrales, medicinas y prácticas de medicina tradicional asociadas a la interrupción voluntaria del embarazo y de las parteras como personas que puedan acompañar a las víctimas y sobrevivientes durante el proceso de interrupción voluntaria del embarazo por causal violación.

Finalmente, es importante mencionar que en este caso también produce vulneración del derecho a la integridad establecido en el artículo 66.3, a la vida personal establecida en el artículo 66.20, a la autonomía reproductiva establecida en el artículo 66.10 y al consentimiento informado en su componente de información y acceso a información establecido en el artículo 18.

Esto bajo los mismos argumentos esgrimidos al respecto en la sección anterior.

5.2.4.3. La información que se obliga a brindar a los profesionales de salud en el numeral 2, la modificación del art 7 literal a), vulnera el consentimiento informado y todos los derechos que el mismo protege

El tercer grave problema que tiene el artículo 21 de la ley y que hace que el mismo sea inconstitucional, es que obliga a los y las profesionales de salud a dar información técnica, inadecuada e innecesaria sobre el procedimiento de aborto legal por violación. Esto pues la ley establece que se debe informar a la mujer u otra persona gestante sobre:

(...) el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellos para embarazos futuros, así como información y acceso inmediato a los programas de apoyo, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante el embarazo, y/o la adopción. (...)

Asimismo el artículo 7 literal a) incorporó la siguiente información -resaltada- que debe proporcionarse:

Consiste en un proceso deliberativo que se realiza con una paciente de forma voluntaria en el cual el personal de salud explica en qué consiste el procedimiento a realizar, sus riesgos, beneficios, las alternativas a la intervención y las posibles consecuencias derivadas si no se interviene por razones de riesgo a la salud materna.

La combinación de este tipo de información (sobredimensionamiento de los riesgos, mezcla de información con información sobre adopción, desarrollo de nasciturus en instituciones privadas en el marco de obligación ética del personal de salud de cuidar y proteger la vida desde la concepción) y la exclusión de otra información fundamental para el proceso como los beneficios del mismo, las técnicas que se pueden utilizar, el tiempo de recuperación, la forma en que se maneja el dolor de forma clínica, las consecuencias de seguir un embarazo en determinadas circunstancias (riesgos a la salud con la continuación del embarazo sobretudo en niñas y adolescentes) hacen que esta información sea sesgada y tenga como objetivo disuadir a las mujeres en un engañoso a actuar de forma contraria a su voluntad, con el objetivo de que desistan del proceso de aborto y por tanto vicia su consentimiento.

Al respecto, la Organización Mundial de Salud, en sus lineamientos sobre aborto consensuado en 2022, ha establecido que:

El derecho internacional de los derechos humanos obliga a los Estados a garantizar que las personas dispongan de información exacta y con base empírica sobre el aborto de forma confidencial y también que se respete su decisión de rechazar esa información cuando se les ofrezca. Recibir esa información es fundamental, ya que sustenta el derecho y la capacidad de tomar decisiones y elegir con conocimiento de causa.

asuntos relacionados con el propio cuerpo y la salud sexual y reproductiva, y de consentimiento informado.

Esta organización ha resaltado también que para que el consentimiento informado en salud se entienda como válido, en concordancia con el derecho internacional de los derechos humanos, es fundamental que el mismo sea previo al procedimiento, obtenido sin "coerción, influencia indebida, ni tergiversación", es decir en base a:

1. Suministro de información completa sobre los beneficios, los riesgos y las alternativas asociadas.
2. Información de gran calidad, exacta y accesible (lo que incluye que se garantice la disponibilidad en una diversidad de formatos y lenguas, y en formatos que hagan accesible a las personas con capacidad reducida)
3. Información presentada de una manera aceptable para la persona que otorga el consentimiento.
4. Información necesaria para la adopción de la decisión en salud en cada caso específico, considerando que el exceso de información confunde y puede generar ignorancia.

Siendo que la obtención del consentimiento para ser pleno e informado, debe hacerse mediante un proceso de comunicación por medio del cual los profesionales de salud de forma "clara y sin tecnicismos, imparcial, exacta, veraz, oportuna, completa, adecuada, fidedigna, y oficiosa" brinda información a las/los/les pacientes que les "otorga los elementos necesarios para la adopción de una decisión con conocimiento de causa, para esto es indispensable que la información sea dada tomando en cuenta las particularidades y necesidades de cada paciente (cultura, religión, estilo de vida, nivel de educación, entre otras), siendo que la información debe brindarse "de manera apropiada a la cultura local y de tal forma que el paciente pudiera entenderla".

En las reglas para el consentimiento informado se debe considerar que el Estado tiene la obligación de proteger de toda forma de injerencia arbitraria a las mujeres y a las personas gestantes, y asegurar que reciban información precisa, asegurándose de que los "trabajadores de salud que se oponen al aborto por motivos de conciencia no proporcionen información adecuada y no obstruyan el servicio.

El artículo 21 de la ley es contrario a todo esto y potencia más bien que los profesionales de salud den información inadecuada y que puede ser contraria incluso a sus criterios profesionales. La información que se obliga a dar a las mujeres y otras personas gestantes en este artículo no tiene fundamento científico, empírico, exacto, y de calidad, tampoco es necesaria para garantizar la toma de decisiones sobre el proceso de aborto. Esto pues en la ley se estableció que la información en salud es relevante entre otros para una mujer que esta embarazada producto de violación que esta valorando sus opciones en base en criterios personales del Presidente de la Republica (ser provida) plasmados en el principio de beneficiencia, pro persona, progresividad y no regresividad y objetividad.

ley de forma contraria al derecho internacional de derechos humanos, a la constitución y a la ley. Esto por tanto es violatorio del derecho de las personas de acceso a la información establecido en el artículo 18 numeral 1 de la constitución de la República que establece:

*Art. 18.- Todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a: 1. **recibir, intercambiar, producir y difundir información veraz, verificada, oportuna, contextualizada, plural, sin censura previa acerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general, y con responsabilidad ulterior.***

Este hecho igualmente hace que se vulnera el derecho de las mujeres y otras personas gestantes a la salud establecido en el artículo 32 de la constitución, en relación con el acceso a servicios esenciales, pues la información es un requisito esencial para el acceso de las personas a servicios de salud, y en específico a atención para el aborto. La mala información obstruye el acceso a los servicios y atenta contra la calidad de los mismos. Es así que la OMS en las directrices anteriormente mencionadas señala que un primer paso esencial para mejorar el acceso a la atención para el aborto y la calidad de esta es garantizar que **todas las personas puedan acceder a información y asesoramiento en materia de salud pertinentes, precisos y con base empírica (...)**

Igualmente, de acuerdo a esta misma organización garantizar servicios de salud respetuosos de los derechos humanos requiere que se brinde “la información científica precisa y fácil de entender a todas las mujeres que se someten al aborto, y el asesoramiento voluntario no directivo a cualquiera que lo solicite”. Por lo tanto si retomamos el concepto de salud establecido en nuestra constitución y en la sentencia 904-12-JP/19 de la Corte Constitucional, podemos afirmar que al no brindar información adecuada en salud sobre aborto y al ser esta información directiva vulnera el derecho a la salud en su dimensión de accesibilidad y calidad pero también en el ámbito de la salud reproductiva de las personas que requieren el servicio, en concreto de las mujeres y personas gestantes:

*La salud sexual y la salud reproductiva están estrechamente relacionadas. La salud sexual es “un estado de bienestar físico, emocional, mental y social en relación con la sexualidad”, lo cual implica un “acercamiento positivo y respetuoso a la sexualidad y relaciones sexuales, así como la posibilidad de tener experiencias sexuales placenteras y seguras, sin coacción, discriminación ni violencia”. **La salud reproductiva se refiere a la capacidad de reproducirse y la libertad para adoptar decisiones informadas, responsables, sobre la salud y vida reproductiva en los términos previstos en la Constitución, sin coacciones, ni violencia.** Esta última condición lleva implícito el derecho a recibir servicios adecuados de atención de la salud que permitan embarazos seguros y partos sin riesgos, y brinden las máximas posibilidades de tener hijas e hijos. **También incluye el acceso a una serie de información, bienes, establecimientos y servicios de salud reproductiva que permitan a las personas adoptar decisiones sobre su comportamiento reproductivo. (...)** Por todo lo dicho, el Estado tiene la obligación de **dedicar los recursos que fueren necesarios para promover y proteger los derechos***

salud sexual y reproductiva, incluidos los programas de salud materna y atención al parto, puerperio y lactancia.

Así, al vulnerarse el acceso a servicios de salud sexual y salud reproductiva, igualmente se vulneran los derechos sexuales y derechos reproductivos de las mujeres, personas de la diversidad sexogenérica, hombres trans y personas no binarias, reconocidos en los artículos 66 numeral 9 y 66 numeral 10 de la Constitución por cuanto no se crean condiciones adecuadas para que las personas puedan tomar decisiones informadas y voluntarias sobre su reproducción y, porque al ser el embarazo producto de una relación sexual e imponerse una maternidad se profundizan los daños a la integridad de las mujeres, personas de la diversidad sexogenérica, hombres trans y personas no binarias causados por la violencia sexual, como lo evidenció la Corte en la sentencia 34-2017 acumulados.

El hecho de que la información no sea adecuada, vicia además el consentimiento informado en salud, que tiene como prerrogativa basarse en información científica e integral que potencie la autonomía de las mujeres, hombres trans y personas no binarias en la toma de decisiones. Esto además causa una afectación al derecho a la autonomía reproductiva y la autodeterminación de las mujeres y personas de la diversidad sexogenérica como seres humanos con dignidad, promoviendo la instrumentalización de las mismas para fines reproductivos, práctica que no es permitida por el derecho internacional de derechos humanos y que puede ser considerada como un atentado contra las mujeres, hombres trans y personas no binarias con posibilidad de gestar debido a su capacidad reproductiva, es decir una práctica discriminatoria. En este respecto, en el caso IV contra Bolivia la Corte Interamericana de DH estableció que

*155. La salud, como parte integrante del derecho a la integridad personal, no sólo implica el acceso a servicios de atención en salud en que las personas gocen de oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud, sino también **la libertad de cada individuo de controlar su salud y su cuerpo y el derecho a no padecer injerencias tales como no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consentidos**. De este modo, la existencia de una conexión entre la integridad psicológica con la autonomía personal y la libertad de tomar decisiones sobre el cuerpo y la salud exige, por un lado, que el Estado asegure y respete decisiones elecciones hechas de forma libre y responsable y, por el otro, que **se garantice el acceso a la información relevante para que las personas estén en condiciones de tomar decisiones informadas sobre el curso de acción respecto a su cuerpo y salud de acuerdo a su propio plan de existencia. En materia de salud, el suministro de información oportuna, completa, comprensible y fidedigna, debe realizarse de oficio, debidamente esta es imprescindible para la toma de decisiones informadas en dicho ámbito.***

Por tanto, al carecer el consentimiento de validez por basarse en información inadecuada se incurre en una vulneración del derecho de las mujeres a la autonomía, a la integridad, a no sufrir injerencias arbitrarias en su vida, a la vida privada

intimidad, al libre desarrollo de la personalidad y a la autonomía reproductiva. En el mismo sentido, respecto en la misma sentencia anteriormente mencionada la Corte establece:

4. Además, la Corte ha resaltado la intrínseca vinculación entre los derechos a la vida privada y a la integridad personal con la salud humana, y que la falta de atención adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5.1 de la Convención. La Corte ha precisado que, a los efectos de dar cumplimiento a la obligación de garantizar el derecho a la integridad personal en el ámbito de la atención en salud, los Estados deben establecer un marco normativo adecuado que regule la prestación de servicios de salud, estableciendo estándares de calidad para las instituciones públicas y privadas, que permita prevenir cualquier amenaza de vulneración a la integridad personal en las prestaciones. (...)

Igualmente, esta tergiversación de la información al afectar el derecho a la vida privada es comprendido desde el derecho internacional de derechos humanos como un derecho que engloba el derecho a la privacidad, el derecho a desarrollar la propia personalidad y aspiraciones, el derecho a determinar su propia identidad y definir sus relaciones personales, el derecho a la autonomía personal y la posibilidad de ejercerlo libremente. Por lo tanto, determinar aquellos aspectos esenciales para la vida:

152. Además, el Tribunal ha precisado que la protección del derecho a la vida privada se limita al derecho a la privacidad, pues abarca una serie de factores relacionados con la dignidad del individuo, incluyendo, por ejemplo, la capacidad para desarrollar la propia personalidad y aspiraciones, determinar su propia identidad y definir sus relaciones personales. El concepto de vida privada engloba aspectos de la identidad personal y social, incluyendo el derecho a la autonomía personal, desarrollo personal y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos y con el mundo exterior. La efectividad del ejercicio del derecho a la vida privada es decisiva para la posibilidad de ejercer la autonomía personal sobre el futuro curso de eventos relevantes para la vida de la persona. La vida privada incluye la forma en que el individuo se relaciona consigo mismo y cómo decide proyectarse hacia los demás, y es una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad. Además, la Corte ha señalado que las elecciones de las mujeres en relación con la maternidad forman parte esencial del libre desarrollo de la personalidad de las mujeres. Por consiguiente, la decisión de ser o no ser madre pertenece a la esfera de las decisiones autónomas de los individuos respecto a la vida privada y familiar.

Afecta su posibilidad de autodeterminarse y convierte a su capacidad reproductiva en una carga para las mujeres y personas de la diversidad sexogenérica, se transforma en un factor de vulneración de sus derechos básicos y por tanto de discriminación. Igualmente, como ya mencionamos anteriormente el no permitir a las mujeres tomar decisiones sobre su vida reproductiva transforma a la reproducción en una carga desproporcionada. Esto se vuelve mucho más grave si tomamos en cuenta, que todas las vulneraciones a los derechos se dan pues se pretende mediante información sesgada e incorrecta inducir a las mujeres a actuar en contra de su voluntad con el objetivo de instrumentalizarlas.

para la reproducción, obligándolas mediante información no fidedigna a seguir embarazos que no desean, atentando así contra su dignidad humana y contra el derecho a la igualdad. Al respecto, la Corte IDH, ha establecido:

150. Ahora bien, un aspecto central del reconocimiento de la dignidad consiste en la posibilidad de todo ser humano de auto-determinarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opiniones y convicciones. En este marco juega un papel fundamental el principio de la autonomía de la persona, el cual veda toda actuación estatal que procure la instrumentalización del individuo, es decir, que la convierta en un medio para fines ajenos a las elecciones de su propia vida, su cuerpo y el desarrollo pleno de su personalidad, dentro de los límites que impone la Convención.

Si consideramos además que esta vulneración del derecho a la información y consentimiento informado, tiene impactos que duran durante toda su vida y que pueden prolongar su sufrimiento y el daño a su integridad como bien reconocido esta Corte en la sentencia 34-19IN y acumulados cuando analizamos los impactos de la maternidad forzada, podemos decir que esta manipulación de información y sus consecuencias vulneran el derecho de las mujeres a no ser sometidas a tratos crueles, inhumanos, degradantes o tortura, pues las fuerza a cuidar, alimentar, maternar y vivir con niños y niñas no deseados. Al respecto es importante resaltar un fragmento del testimonio de N en el marco del caso No. 10.000.2010-Ecuador, presentado en el Comité de Derechos Humanos, quien describe los impactos que ella tuvo que vivir al ser forzada a criar y parir una hija producto de una violación.

Cuando me fui con mi mamá a la edad de 8 años, fuimos a vivir al sector de... vivían con mi mamá, mi padrastro (...) y (...). Al inicio todo iba muy bien y me trataban bien, hasta que cumplí 10 años. A esa edad mi padrastro empezó a tener acercamientos conmigo, a tocarme las piernas, el pecho y yo pensaba que era normal. Hasta una vez mi mamá me dijo que vaya a dar de comer a las gallinas, era tarde, sali con un burro, me fui con los perros y me quedé jugando ahí. En ese momento lloré con mi padrastro y me increpó por estar jugando, yo pensé que él me iba a pegar pero en vez de eso me ordenó que me sacara la ropa. Yo lloraba y le decía que quería irme pero él se desvistió y él me violó. Como llegué tarde mi mamá me habló, pero no dijo nada, recuerdo que fui a la ducha y empecé a golpearme la cabeza hasta sangrar, recuerdo que ese día el agua corría con sangre de mi cabeza y de mis partes íntimas. Después de jugar, comer, solo quería morirme deje de estudiar (...) Después cuando tenía 13 años solo supe que estaba embarazada, yo no sabía porque nunca tuve la menstruación, solo pensaba que me estaba engordando, ahí mi padrastro decidió sacarnos de la casa y ya nadie fue a preguntar porque no íbamos. Cuando tenía ya una barriga muy grande Norma me decía que ya no coma, pero yo tenía mucha hambre y ahí mi mamá me dijo que he de estar preñada y yo enojada le dije he de estar preñada de tu marido. Después de eso me quedé sola, la única y la primera vez que yo le dije a mi mamá, ella me dijo que era mentira, yo no creyó y me pegó mucho con la escoba. (...) Después de eso mi mamá y mi padrastro

llevaron a otro sitio, en ese lugar empezó mi labor de parto y me llevaron al centro de salud de (...). Ahí ellos querían hacerme el tacto, pero yo por nada del mundo me sacarme el pantalón, las doctoras me insultaban me decían que “para que he abriendo las piernas”, que “ahora indique”, “para eso abren las piernas”, eran muy groseras me ponía a llorar. Me mandaron a bañar y me pusieron unas cosas que me ajustaban al vientre, ahí fue al baño y me quedé dormida, yo solo quería morirme (...), Solo recordo que decían que el bebe ya debió haber nacido y ahí me hicieron una cesárea. Y cuando nació el bebe yo solo quería que hubiera nacido muerto. Al otro día me trajeron una guagua, yo me di la vuelta, yo no quería verle y las doctora me decían que le dé de comer pero yo no lloraba para no darle pero a la fuerza los medicos me cogian el seño para darle de lactar a la bebe, eso fue durante 3 días. (...) A los tres días del alta yo regresé a otro lugar (...). Ahí lo primero que hice fue coger a la bebe a dejarle debajo de un árbol. Estuve toda la mañana esperando que se la llevaran y al ver que nadie pasaba, lloré y fui a la casa, después quise estrangularla. Cada vez que rechazaba a la bebe mi padrastro me pegaba y cada vez que ellos me pagaban yo les decía que iba a pelear con la bebe¹⁵¹.

A pesar de lo impactante de este testimonio, es importante recordar a la Corte Interamericana N., sólo se refiere a los primeros días de su maternidad forzada y que su sufrimiento sigue hasta la actualidad. Igualmente es importante señalar que las consecuencias de la maternidad forzada también la experimentan los niños, los niños nacidos sin ser deseados, como lo ha mostrado la organización ALEP y Amicus Curiae que presentó en el caso 34-19IN y acumulados.

Por otra parte, forzar la culminación de un embarazo no deseado también vulnera los derechos del niño/a producto de este embarazo, puesto que, basados en la idea de que un ser humano se constituye en la relación vincular con su primera figura cuidadora, forzar la culminación del embarazo se le estaría negando al niño o niña por su primer elemento subjetivante de su existencia: una madre disponible para atender sus necesidades. La disponibilidad materna no depende de la voluntad de la madre, depende de la construcción psíquica inconsciente de no constitución deseo materno, la misma es irreversible, ya que un proceso psíquico activo de maternaje, ha sido trastocado por la irrupción del evento traumático previo.

En este punto, es importante que esta Corte conozca que la información sesgada y manipulada en la actualidad configura ya barreras de acceso que experimentan las mujeres, niñas, adolescentes, personas de la diversidad sexogenérica, hombre trans y personas no binarias para acceder al aborto por violación. Solo en 1 mes, en el departamento de SURKUNA se han registrado tres casos en los que se ha entregado información a tres niñas y una mujeres, que fueron forzadas a la maternidad. Las dos niñas son menores de 14 años embarazadas, acompañadas por su madres, de la provincia de Sucumbios, la tercera mujer tiene discapacidad mental, fue acompañada por su madre.

¹⁵¹ Testimonio de Nelly, hermana de Norma en su proceso de demanda al Estado por maternidad forzada y falta de acceso a la salud. Norma, Nelly y su otra hermana fueron todas víctimas de violencia sexual infantil, todas fueron forzadas a la maternidad y en los casos de sus casos el agresor fue sancionado.

madre una adulta mayor, de la provincia de Esmeraldas. Todas ellas decidieron abortar, a pesar de haber ido al servicio de salud en búsqueda de quien les ayudara a hacerlo, pues la información otorgada por los profesionales de salud les generó miedo, específicamente en torno a que este procedimiento podría poner en riesgo su vida, es decir fueron engañadas mediante la exageración de riesgos para que decidieran no abortar. Una de las niñas estuvo en cuidados intensivos dos semanas por los riesgos derivados del embarazo y parto en su edad, pero de esos riesgos no le advirtió.¹⁵²

En estos casos es evidente la vulneración de derechos de las mujeres gestantes, incluso en uno de los casos la niña fue hospitalizada posteriormente con un embarazo de alto riesgo vital, y tuvo que permanecer durante semanas bajo supervisión médica en el hospital por la grave afectación que continuar con el embarazo pudo suponer.

Siendo por tanto, que además esta desinformación pone en riesgo el derecho a la vida de las mujeres, niñas y otras personas gestantes, quienes son obligadas a enfrentar con procesos de embarazo de alto riesgo para su integridad y salud, pero que son engañadas cuando estos riesgos se ignoran mientras se exageran los riesgos para el aborto legal. En un país donde la tasa de muerte materna es alta, estas prácticas constituyen un aumento de riesgos evitables para la vida de las mujeres, por tanto una vulneración de los principios de precaución y de la obligación del Estado de resguardar la vida de niñas, adolescentes, mujeres y otras personas gestantes.

En su reciente Observación General Nº 36 emitida en el año 2018, sobre el derecho a la vida, el Comité de Derechos Humanos a cargo de la supervisión del PIDCP, ha reconocido la necesidad de que los Estados despenalicen el aborto cuando el embarazo es consecuencia de un acto de violencia sexual. En palabras de este Comité:

[a]unque los Estados partes pueden adoptar medidas para regular la interacción voluntaria del embarazo, estas no se deben traducir en la violación del derecho a la vida de la mujer o la niña embarazada, ni de los demás derechos que se les reconocen en el Pacto. Por lo tanto, las restricciones a la capacidad de las mujeres o las niñas de recurrir al aborto no deben, entre otras cosas, poner en peligro su vida (...) Los Estados partes deben proporcionar un acceso seguro, legal y efectivo al aborto (...) especialmente cuando el embarazo es consecuencia de una violación o incesto (...)¹⁵³.

Respecto al derecho a la vida los Estados tienen una triple responsabilidad: 1. Garantizar que ninguna persona sea privada arbitrariamente de la vida y de sancionar cuando sucede; 2. Crear condiciones para que no se produzcan violaciones de este derecho.

¹⁵² Entrevista personal Ana Vera. El registro de los casos se encuentra en SURKUNA.

¹⁵³ CDH (2018). Observación general Nº 38. Artículo 6: derecho a la vida, Doc. de la ONU CCPR/C/GC/36.

este sentido, de acuerdo con la Corte IDH¹⁵⁴, el Estado es responsable de precautelar situaciones de riesgo al derecho a la vida de las personas cuando se establezca que las autoridades conocían de la existencia de una situación de riesgo real e inmediato a la vida de una persona o grupo social y no tomen las medidas necesarias para prevenir ese riesgo; y, 3. Garantizar condiciones para una vida digna.

Sobre la obligación de prevención de violaciones al derecho a la vida, la Corte Interamericana ha señalado que el artículo 1.1. de la Convención impone a los Estados por tanto a Ecuador: “(...) deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre”.

El Tribunal ha señalado, de manera reiterada que:

(...) para evaluar el surgimiento de la responsabilidad del Estado por faltar a dicho deber, ha sido [necesario] verificar que: 1) al momento de los hechos existía una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinados; 2) las autoridades conocían o debían tener conocimiento de ese riesgo, y 3) las autoridades, pese a ello, no adoptaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para prevenir o evitar el riesgo.

Las autoridades del Ecuador conocen que negar información adecuada a una mujer embarazada que busca opciones frente a un embarazo no deseado producto de violencia sexual, pone en riesgo su vida, pues como lo constató la Corte Constitucional, un embarazo forzado producto de violencia sexual pone en riesgo la integridad de las mujeres en todas sus dimensiones. Siendo que el embarazo producto de violencia siempre se considera como un embarazo de alto riesgo, por las afectaciones que el mismo tiene para la salud integral de la mujer y para su vida.

Esto se vuelve mucho más evidente en el caso de niñas menores de 14 años y adolescentes donde además de los riesgos a la integridad, salud y vida causados por la forma en que este embarazo se efectuó, enfrentan los riesgos propios del embarazo según sus edades, frente a los cuales toda la evidencia científica en salud dice que son mucho más altos de aquellos que corre una mujer adulta en el mismo proceso. En este sentido, podemos decir que la información inadecuada en el acceso a este servicio de salud reproductiva afecta de forma desproporcionada a niñas y adolescentes quienes quedan obligadas a continuar embarazos de altos riesgos y con fuertes impactos en su salud física, mental y social, pues el Estado (a través de los profesionales de salud que siempre brindan un servicio público) las disuadió en base a mentiras de que un aborto es más riesgoso que continuar un embarazo en su edad.

¹⁵⁴ Corte IDH. Caso Yarce y otras vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 26 de noviembre de 2016. Serie C No. 325, párrafo 182.

De acuerdo con las estadísticas, las complicaciones durante el embarazo y el parto son la segunda causa de muerte entre adolescentes de 15 a 19 años en todo el mundo, de acuerdo con la Organización Mundial de la Salud¹⁵⁶. En el año 2006 y desde una base de datos provenientes de 56 países, se determinó que las probabilidades de que las mujeres entre 15 y 19 años de edad mueran debido al embarazo o parto son dos veces superiores a las de una mujer entre 20 y 30 años; para las menores de 15 años este riesgo es tres veces mayor¹⁵⁷.

De acuerdo con el Ministerio de Salud, ocho niñas y adolescentes menores de 18 años fallecieron entre 2014-2016 por complicaciones maternas. Las niñas y adolescentes en este rango de edad “(...) tienen hasta el triple de posibilidades de muerte por complicaciones maternas en comparación con las mujeres adultas, y lo mismo ocurre con la muerte durante el parto tardío y con la mortalidad infantil”¹⁵⁸. Según la misma entidad pública, 7 niñas menores de 14 años son madres cada día, con todos los riesgos que ello implica. La cifra es similar cuando se trata de adolescentes de entre 15-19 años, pues, de acuerdo con la misma fuente, 158 de ellas son madres cada día.

Esto quiere decir que muchas niñas y personas con capacidad de abortar menores de 18 años están expuestas a la muerte por continuar embarazos producto de violaciones. Los embarazos que ponen en riesgo su salud, integridad y su vida, al igual que muchos adolescentes de hasta 19 años, todo esto porque el artículo 21 de la ley obliga a los profesionales de salud a darles información inadecuada, sesgada y centrada en el miedo que no les permite valorar adecuadamente sus opciones y tomar decisiones que protejan su vida. De acuerdo con la evidencia, las niñas, personas con capacidad de abortar menores de edad y adolescentes son un grupo especialmente vulnerable durante el desarrollo del embarazo, el parto o el puerperio. El embarazo en adolescentes (entre 10 y 19 años) está asociado a los peores resultados en el embarazo, tales como eclampsia, endometritis puerperal, infecciones sistémicas, bajo peso al nacer, parto pretérmino y diversas condiciones neonatales, en países de renta media y baja.

Es así que, en el año 2022¹⁶⁰, existiendo ya una ley que debía garantizar el acceso

¹⁵⁵ Ganchimeg T, O. E. (2014). Pregnancy and childbirth outcomes among adolescent mothers: a World Health Organization multicountry study. *International Journal of Obstetrics & Gynaecology*.

¹⁵⁶ Leyva Flores, R., Serván-Morí, E., & Quintino, F. (2013). Embarazo en Adolescentes menores de 15 años de edad en Ecuador: Determinantes y consecuencias socio-económicas. Resumen Ejecutivo, Fondo de Población de las Naciones Unidas, Desarrollo, Representación Ecuador.

¹⁵⁷ Comité Subregional Andino para la Prevención del Embarazo en Adolescentes (2008). El embarazo en Adolescentes en la Subregión Andina, disponible en: <http://www.orasconhu.org/sites/default/files/Diagnostico%20Final%20-%20Embarazo%20en%20adolescentes.pdf> (última visita: 28 de octubre de 2020).

¹⁵⁸ MSP (s.f.). Antecedentes – Política Intersectorial de Prevención del Embarazo en Niñas y Adolescentes 2018-2025, disponible en: <https://www.salud.gob.ec/antecedentes-politica-intersectorial-de-prevencion-del-embarazo-en-ninas-y-adolescentes-2018-2025/> (última visita: 28 de octubre de 2020).

¹⁵⁹ Ganchimeg T, O. E. (2014). Pregnancy and childbirth outcomes among adolescent mothers: a World Health Organization multicountry study. *International Journal of Obstetrics & Gynaecology*.

¹⁶⁰ <https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/2023/01/Gaceta-MM-SE-52.pdf>

aborto por causal violación, se produjo 1 muerte materna de una niña menor a 14 años y 13 muertes maternas de adolescentes de 15 a 19 años todas evitables si ellas accedieron a información adecuada y completa que les permita cuidar su salud, pues si bien no podemos afirmar que toda mujer en situación de embarazo producto de violación debería abortar, si sabemos que un aborto seguro reduce los riesgos de muerte de mujeres y niñas y personas de la diversidad sexogenerica en procesos riesgosos

Además de los riesgos a su vida derivados de la continuación de embarazo, complicación de su salud física, las niñas y adolescentes enfrenten riesgos a su salud derivados de su salud mental debido a la angustia que puede generar un embarazo producto de violación, que puede significar que las niñas y adolescentes -y las mujeres en general- decidan suicidarse, sobretodo si por la información sesgada que reciben ven o miran que existen más opciones frente a este embarazo que conitnuarlo. Al respecto se puede olvidar el caso emblemático contra el Perú conocido y resuelto por el Comité de Derechos Humanos en la comunicación Nº 22/2009. En este caso cuando la víctima dijo: L.C.:

(...) tenía 11 años, J. C. R., un varón de aproximadamente 34 años, comenzó a abusar sexualmente de ella. Como consecuencia, a los 13 años quedó embarazada y, a causa de depresión, intentó suicidarse el 31 de marzo de 2007 arrojándose desde un edificio.

En el caso de Ecuador el suicidio es la primera causa de muerte de niñas y adolescentes de entre 12 y 19 años¹⁶², las tres principales causas de suicidio en este grupo poblacional son: violencia, embarazos precoces y problemas amorosos¹⁶³, mismas que podrían tener una relación directa con embarazos producto de una violación.

De acuerdo con la publicación “Situación de la niñez y adolescencia en el Ecuador: una mirada a través de los ODS”¹⁶⁴, la falta de un sistema de protección que de respaldos integrales frente a la violencia que viven los niños, niñas y adolescentes en todas sus formas (física, psicológica y sexual) “llega a consecuencias irreversibles como el homicidio y el suicidio”¹⁶⁵.

El Comité de los Derechos del Niño también ha expresado que “el riesgo de muerte y enfermedad durante la adolescencia es real, entre otras razones por causas evitables como (...) abortos peligrosos”. Además, en sus Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados de Ecuador y emitidos el 26 de octubre de 2019, el Comité ha expresado su profunda preocupación por los “obstáculos a los servicios de aborto y la práctica de abortos peligrosos”.

¹⁶¹ Comité de la CEDAW (2011). Comunicación No. 22/2009, disponible en https://clacaidigital.info/bitstream/handle/123456789/374/CEDAW-C-50-D-22-2009_sp.pdf?sequence=5&isAllowed=y (última visita: 28 de octubre de 2020).

¹⁶² INEC (2019). Estadísticas de defunciones generales en Ecuador.

¹⁶³ Frente Ecuatoriano por la defensa de los derechos sexuales y derechos reproductivos (2012). La realidad de la violencia en Ecuador. Quito.

¹⁶⁴ Observatorio Social del Ecuador (2018). Situación de la niñez y adolescencia en el Ecuador, una mirada a través de los ODS.

¹⁶⁵ Ibídem.

La situación del riesgo al que se ven enfrentadas las mujeres embarazadas producto de la violencia obstétrica ha sido señalada por distintos órganos de tratados internacionales de los que Ecuador es parte. A través de sus observaciones y recomendaciones han explicado que las leyes restrictivas sobre aborto, especialmente en causales extremas como la violencia sexual, ponen en riesgo el derecho a la vida de las mujeres, niñas y adolescentes y otros derechos.

Dar información engañosa también constituye violencia contra las mujeres, en especial violencia obstétrica. Al respecto, la Convención Belém do Pará, define como violencia basada en género como “Cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o **sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer**, tanto en el ámbito público como en el privado” y nuestra ley para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, en su artículo 10 numeral inciso g) establece que la violencia obstétrica es:

(...)toda acción u omisión que limite el derecho de las mujeres embarazadas a recibir servicios de salud gineco-obstétricos. Se expresa a través del maltrato, la imposición de prácticas culturales y científicas no consentidas o la violación del deber profesional, el abuso de medicalización, y la no establecida en protocolos, normas; las acciones que consideren los procesos naturales de embarazo, parto y posparto como patologías, la esterilización forzada, la pérdida de autonomía, la capacidad para decidir libremente sobre sus cuerpos y su sexualidad, imponiendo negativamente en la calidad de vida y salud sexual y reproductiva de mujeres su diversidad y a lo largo de su vida, cuando esta se realiza con prácticas involucrando maltrato físico o psicológico.

Así mismo, la Corte Constitucional, en la sentencia 904-12-JP/19, ha reconocido que la violencia obstétrica o gineco-obstétrica como un “(...)concepto específico de violencia que deriva del concepto general de “violencia contra la mujer” que consta en los instrumentos internacionales, estableciendo en específico que la misma se caracteriza por ocurrir “en relación a la prestación de servicios y atención de salud” y comprende uno o varias de los siguientes elementos, acciones u omisiones:

- a) Apropiarse o despreocuparse del cuerpo y procesos reproductivos de la mujer por parte del personal de salud.**
- b) Tratar a la mujer de forma deshumanizada, inhumana o degradante.
- c) Abusar de medicalización.
- d) Patologizar procesos naturales.
- e) Disminuir o anular la autonomía y capacidad de decidir libremente sobre sus cuerpos y sexualidad.**
- f) No brindar atención oportuna y eficaz ante una emergencia obstétrica.
- g) No tratar a la mujer embarazada con dignidad y respeto.
- h) Efectuar abuso físico, psicológico o sexual, discriminarla o estigmatizarla.

i) Actuar de manera negligente, abandonar o demorar la atención.

j) Causar dolor o sufrimiento innecesario o actuar de manera indolente ante su dolor, sufrimiento y necesidades,

k) No informar acerca de los riesgos, beneficios y alternativas de toda intervención médica a la mujer embarazada.

1) Impedir que sea acompañada por una persona de su confianza y elección,

m) Obligarle a dar a luz en condiciones inseguras, insalubres, sin el acompañamiento médico adecuado o los instrumentos necesarios,

n) Obstaculizar el apego voluntario entre la madre y el recién nacido sin una intervención médica justificada, impidiéndole la posibilidad de cargar y amamantar/'5

En este mismo caso, la Corte reconoce que la violencia obstétrica genera afectación a la integridad de la persona, aumenta su vulnerabilidad y constituye una vulneración de su derecho a la salud. Igualmente la Corte en la sentencia 34-191N y acumulada establece que la violencia sexual es una grave vulneración de los derechos humanos de las mujeres, que “constituye una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales que han conducido a la dominación de la mujer y a la discriminación y han impedido su adelanto pleno” (párrafo 124)., reconoce que la violación implica la vulneración de los derechos a la libertad; indemnización; integridad física, sexual, mental y moral; al libre desarrollo de la personalidad; al derecho a tomar decisiones libres sobre la sexualidad y vida sexual; a la intimidad; y, además, constituye un atentado a la dignidad de las personas víctimas (párrafos 125- 130, párrafo 132) y que cuando un embarazo resulta como consecuencia del delito de violación sexual, los impactos, daños y vulneraciones en los derechos de las mujeres, niñas y personas gestantes se ven potenciados, pues existen “más consecuencias para la integridad física y psicológica (párrafo 133), doble victimización, se afecta su derecho a la autonomía, control sobre su cuerpo, se vulneran los derechos sexuales y reproductivos, su derecho a ser protegidas contra interferencias arbitrarias por parte del Estado y de terceros el derecho al libre desarrollo de su personalidad y la vida de la mujer o persona gestante que víctima de violencia sexual. Y considera que incluso en muchos casos la negación de acceder a servicios de salud en estas circunstancias puede constituir un trato cruel, inhumano, degradante o incluso una forma de tortura.

En este sentido, la Corte retomando varios precedentes de comités internacionales de materia de derechos humanos establece que el embarazo forzado y la existencia de barreras para el acceso a servicios de salud en caso de mujeres que requieran un parto por violación, como es la obligación de que profesionales de salud den información sesgada, manipulada e incompleta, vulneran sus derechos fundamentales y en muchos casos puede constituir un trato cruel, inhumano, degradante o incluso una forma de tortura.

131. De igual manera, esta Corte observa que el Comité de la CEDAW 26 , el Relator Especial contra la Tortura 27 y el Relator Especial sobre la Tortura y otros Tratos o Penas, Cruces, Inhumanos o Degradantes 28 se han pronunciado en el sentido de que el em

forzado, la penalización del delito de aborto por violación y la negativa de asistencia a las niñas, adolescentes y mujeres en esta condición vulneran sus derechos y pueden constituir una forma de tortura o trato cruel, inhumano o degradante.

Asimismo, el relator contra la Tortura en su informe numerado A /HRC/22/53, aborda de abusos presentes en entornos de atención de la salud, que pueden tras el mero maltrato y equivaler a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanas y degradantes. Es así que el relator establece que “los malos tratos infligidos a mujeres que solicitan servicios de salud reproductiva pueden causar enormes y duraderos sufrimientos físicos y emocionales, provocados por motivos de género” y constata que estas prácticas en salud reproductiva pueden considerarse como tortura o tratos crueles, inhumanos y degradantes, estableciendo que la negación de información que repercute en la denegación del acceso a servicios autorizados de salud como el aborto y la atención posaborto.

En esta recomendación establece que el “acceso a la información sobre salud reproductiva es imprescindible para que una mujer pueda ejercer su autonomía reproductiva, y sus derechos a la salud y a la integridad física”. En casos como el presente donde las mujeres no reciben información adecuada, su autonomía reproductiva se vería afectada pues se disminuye su autonomía y la capacidad de decidir sobre sus cuerpos, sexualidad y reproducción, incurriendo en una conducta establecida como violencia obstétrica.

Igualmente, el Relator señala que el no permitir el acceso a un procedimiento de aborto por violación, vulnera el derecho de las mujeres y personas gestantes a no ser víctimas de malos tratos y que en general el estigma asociado al aborto y la violencia obstétrica puede causar muchos sufrimientos a las mujeres y personas gestantes que viven en estas situaciones. Este estigma se acrecienta cuando los profesionales de salud son obligados por ley a desinformar sobre el proceso y sobreestimar riesgos del mismo, por lo que podemos afirmar que lo establecido en el artículo 21 de la ley impugnada propicia la práctica institucional de los malos tratos en salud contra víctimas de violencia obstétrica.

Igualmente, el Relator recalca que los comités internacionales de derechos humanos, entre estos el Comité contra la Tortura, ha manifestado en muchas ocasiones su preocupación por el aumento de estos sufrimientos con la denegación de abortos seguros a causa de violación. Esto es justamente lo que se promueve cuando se obliga a los profesionales de salud a dar información sesgada e incorrecta, pues esto aumenta la angustia de las mujeres frente al embarazo que atraviesan, por los riesgos que falsamente creen que enfrentan en un proceso de aborto que la realidad es muy diferente de acuerdo a la OMS¹⁶⁶, y porque la otra alternativa es una maternidad forzada a la que muchas veces se resisten.

¹⁶⁶ <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/352351/9789240045767-spa.pdf>

La OMS,¹⁶⁷ entre las principales consideraciones de derechos humanos relacionadas con el aborto, el suministro de información ha establecido las siguientes:

El consentimiento informado requiere el suministro de información completa y precisa, basada en datos empíricos.

La información sobre el aborto debe ser precisa y estar a disposición de las personas de una manera que se respete la privacidad y la confidencialidad.

Debe respetarse el derecho de la persona a rechazar esa información cuando ella no le ofrezca.

La información sobre el aborto debe estar disponible para todas las personas que la soliciten con consentimiento o la autorización de un tercero. Esto incluye la disponibilidad de información sobre el aborto para las adolescentes sin el consentimiento o la autorización de un progenitor, tutor u otra autoridad.

La información no debe ser discriminatoria ni sesgada y debe presentarse de una manera respetuosa. No debe alimentar el estigma o la discriminación.

Debe prohibirse la difusión de información errónea, la retención de información y la censura.

La información debe ser aceptable para la persona que la recibe y de gran calidad. Debe presentarse de forma comprensible y debe ser precisa y estar basada en datos empíricos.

Al respecto, la Corte IDH, en el caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica¹⁶⁸ ha señalado que la falta de acceso a atención médica, o a determinados procedimientos médicos, pueden producir particular angustia y ansiedad en las personas y vulnerar por tanto el derecho a la integridad. Esto es lo que sucede con la negación de acceso a servicios de aborto frente a embarazos no deseados/no planificados producto de violencia de género, más aun cuando esta negación se realiza en base a la manipulación y engaño, mediante la tergiversación de información, siendo que todo esto causa que las mujeres, adolescentes y personas con posibilidad de abortar experimentan grandes dolores, ansiedad, depresión, que incluso las lleva a intentos autolíticos. Igualmente, en el caso *Artavia Murillo y otros vs. Bolivia* se señala que:

la existencia de una conexión entre la integridad física y psicológica con la autonomía personal y la libertad de tomar decisiones sobre el propio cuerpo y la salud exige, por un lado, que el Estado asegure y respete decisiones y elecciones hechas de forma responsable y, por el otro, que se garantice el acceso a la información relevante para que las personas estén en condiciones de tomar decisiones informadas sobre el cuidado de su salud respecto a su cuerpo y salud de acuerdo a su propio plan de existencia. En consecuencia, el suministro de información oportuna, completa, comprensible y fiable

¹⁶⁷ Organización Mundial de la Salud (2022): Aborto careguideline disponible en: <https://srhr.org/abortioncare/chapter-1/background-and-context/#note-193-1> Pág. 41

¹⁶⁸ Corte IDH, Caso Artavia Murillo y Otros (“Fecundación In Vitro”) vs. Costa Rica. Sentencia de 28 de noviembre de 2011.

*debe realizarse de oficio, debido a que esta es imprescindible para la toma de decisiones informadas en dicho ámbito*¹⁶⁹.

Cabe señalar que el condicionar el brindar el consentimiento informado a la recepción de una información no idónea, sesgada, innecesaria y desproporcionada, sin que se establezcan garantías para que las víctimas puedan oponerse a recibirla (art. 21 numeral 3) las revictimiza violando, por consiguiente el artículo 66.3 en relación con el artículo 11.2 de la Constitución ; y al obligarlas a todas ellas a proporcionar información sobre la persona “adicionales” a las que se tendrá que informar en caso de emergencia (art. 21.4), como un nuevo requisito para brindar su consentimiento informado, imponen nuevas barreras adicionales a las víctimas de violación que busquen acceder al procedimiento y que no quieran informar a nadie de su situación, violando esta última además el artículo 11.2 de la Constitución en relación con el 66.4, pues una medida aparentemente neutral, desconoce las realidades específicas y particulares de las víctimas y sobrevivientes de violación y ese condicionamiento, además muchas veces es aceptable para las víctimas de violación que acuden a buscar los servicios solo por una situación de extrema vulnerabilidad.

Al negar servicios de salud para acceder a un aborto por violación, los Estados incurren en su obligación positiva de garantizar la integridad psicológica y física de las mujeres a través de la garantía de su derecho a la vida privada, garantizada en la constitución ecuatoriana en el artículo 66 numeral 20. Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la misma sentencia ha establecido que:

*los derechos a la vida privada y a la integridad personal se hallan también directamente e inmediatamente vinculados con la atención de la salud. (...) La falta de salvaguardas legales para tomar en consideración la salud reproductiva puede resultar en un menoscabo grave del derecho a la autonomía y la libertad reproductiva. Existe por lo tanto una conexión entre la autonomía personal, la libertad reproductiva y la integridad psicológica*¹⁷⁰.

En este sentido, es importante recalcar la relación existente entre la maternidad forzada y la falta de opciones reproductivas incluyendo el aborto, pues la vivencia de un embarazo no deseado o no planificado puede ser una situación absolutamente crítica para las mujeres y personas con posibilidad de abortar cuando disponen de alternativas reproductivas a la maternidad. Al respecto, los órganos de supervisión de los tratados internacionales de derechos humanos en la interpretación y aplicación de los mismos han indicado que la criminalización y la inaccesibilidad del aborto entre otros factores causada por la manipulación y tergiversación e información, es incompatible con el derecho de las mujeres a no sufrir torturas y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

¹⁶⁹ *Ibidem*.

¹⁷⁰ Corte IDH. Caso I.V vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329.

Al respecto, el Comité contra la Tortura ha expresado reiteradamente su preocupación por el hecho de que las restricciones en el acceso al aborto conculcan la prohibición de tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes¹⁷¹. Dicho Comité, así mismo ha establecido que:

*(...) el principio a la dignidad y el derecho a no estar sometida a tratos inhumanos y degradantes implican que la mujer no puede ser forzada a comportamientos en su vida reproductiva contra su voluntad, como el embarazo forzado, la negativa a proveer servicios de aborto terapéutico, la terminación forzada del embarazo y, particularmente, la continuación forzada del mismo*¹⁷².

A su vez, en el Informe Hemisférico sobre Violencia Sexual y Embarazo Infantil en los Estados Parte de la Convención de Belém do Pará del año 2016 se recomendó:

eliminar el aborto inseguro, asegurando normativamente que todos los embarazos de niñas sean considerados de alto riesgo y permitan la interrupción legal del embarazo en un proceso que se acompañará con las medidas necesarias para garantizar la salud física y mental de las niñas así como su salud sexual y reproductiva y su derecho a la vida, a la integridad personal, a la intimidad a la no discriminación y a vivir libre de violencia.

El Comité de Derechos Humanos en su Observación General N° 28 del año 2000, relativa a la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, sostuvo que cuando no se garantiza el derecho de las mujeres embarazadas a causa de una violación, a acceder a un aborto en condiciones de seguridad se vulneran los artículos 7 y 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante PIDCP)¹⁷³. Esto es justo lo que pasa cuando se despenaliza el servicio, pero se generan barreras de acceso insalvables como la falta de información, tergiversación y manipulación de información.

En el marco de casos contenciosos, el Comité de Derechos Humanos ha determinado la responsabilidad internacional del Estado por este motivo, a la luz del artículo 7 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, entre otros. Particularmente, en el caso L.M.R vs. Argentina, comunicación N° 16008/03, de 29 de marzo de 2011, el Comité concluyó que las restricciones en el acceso al aborto entre ellas el que se niegue información integral, oportuna y científica, cuando un embarazo es resultado de un acto de violencia sexual violan varios artículos del Pacto, incluyendo el derecho a la privacidad previsto en el artículo 17 del PIDCP y el derecho a una vida libre de tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes establecido en el artículo 7 del PIDCP. El Comité de Derechos Humanos, en esta oportunidad declaró que el Estado argentino había violado el artículo 7 del Pacto debido a que una víctima de violación, una mujer con discapacidad tuvo que someterse a un aborto clandestino, lo que le causó un sufrimiento físico y moral agravado por su situación

¹⁷¹ NNUU (2016). Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes, A/HRC/31/57.

¹⁷² Comité Contra la Tortura 42°, período de sesiones 101.

¹⁷³ CDH (2000). Observación general N°28. La igualdad de derechos entre hombres y mujeres, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11.

discapacidad. En este caso, si bien se obtuvo de las autoridades nacionales una decisión favorable en última instancia a la realización del aborto, no fue autorizado cuando solicitó.

También el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha indicado que una negativa a practicar abortos puede, en determinadas circunstancias, constituir torturas o malos tratos crueles, inhumanos o degradantes¹⁷⁴. Esto es justo lo que sucede cuando existe el derecho, pues el aborto se encuentra despenalizado, pero la ley que lo regula genera un limbo jurídico de acceso a la práctica, mediante normas que tienen como objetivo obstruir el acceso, como la establecida en el artículo 21 que obliga a tergiversar y manipular la información en salud.

El Comité contra la Tortura, señaló que la ausencia de acceso a servicios de salud de emergencia a un embarazo producto de violencia sexual implica para las mujeres “una constante exposición a las violaciones cometidas contra ellas, lo que supone un grave trauma psicológico y traumático con el riesgo de padecer prolongados problemas psicológicos, tales como ansiedad y depresión”¹⁷⁵.

La Organización Mundial de la Salud igualmente recomienda que los Estados garanticen el acceso a servicios de salud de aborto y de atención a complicaciones derivadas del mismo. En particular, ha indicado que “la protección de las mujeres contra los malos tratos crueles, inhumanos y degradantes requiere que quienes quedan embarazadas como resultado de actos sexuales forzados puedan acceder legalmente a servicios de salud de emergencia seguro”.

En el caso *K.L vs. Perú*¹⁷⁶, comunicación 1153/2003 de 24 de octubre de 2005 el Comité de Derechos Humanos, declaró que el Estado peruano había violado el artículo 8 del PIDCP, al negar a la autora -en ese entonces de 17 años- la posibilidad de realizar un aborto terapéutico, habida cuenta que debido a su embarazo estuvo sujeta a un sufrimiento vital y quedó con consecuencias severas acentuadas por sus situación de menor de edad. Asimismo el Comité señaló en su Observación general Nº 20 que “(...) el derecho protegido en el artículo 7 del Pacto no solo hace referencia al dolor físico, sino también al sufrimiento moral y que esta protección es particularmente importante cuando se trata de menores (de edad)”¹⁷⁷.

En el caso *L.C vs. el Perú*¹⁷⁸, comunicación No. 22/2009, el Comité de la CEDAW, indicó que la negativa a que una adolescente de 13 años acceda a un aborto terapéutico resulta tanto más grave si se tiene en cuenta que se trataba de una menor, víctima de abusos sexuales. El intento de suicidio demuestra el grado de sufrimiento mental.

¹⁷⁴ Comité DESC (2016). Observación General Nº22 relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva, E/C.12/GC/22.

¹⁷⁵ Ibidem.

¹⁷⁶ CDH (2005). Caso *K.L vs. Perú*, comunicación 1153/2003 de 24 de octubre de 2005.

¹⁷⁷ Ibidem.

¹⁷⁸ Comité CEDAW (2009). Caso *L.C vs. Perú*, No. 22/2009.

que pasó como consecuencia de los abusos.” Entre las recomendaciones efectuadas por el Comité de Derechos Humanos del Estado peruano, el Comité consignó la de “(r)evisar su legislación para despenalizar el aborto cuando el embarazo tenga como causa una violación o un abuso sexual”¹⁷⁹.

Así mismo, en el caso *P and S vs. Poland*¹⁸⁰, No. 57375/08, fallo de 30 de octubre de 2012, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, señaló que, para determinar si el trato dado a una persona toca el umbral del trato cruel, inhumano y degradante, el Tribunal debe alcanzar un nivel de severidad que depende de todas las circunstancias del caso, como la duración del trato, sus efectos físicos y mentales, como el sexo, la edad y el estado de salud de la víctima. El trato ha sido considerado inhumano si fue premeditado, aplicado por horas causando daños físicos reales o un intenso sufrimiento físico o mental.

Así mismo, el Tribunal señaló que para ser considerado degradante el trato ha sido aquel que causó en sus víctimas sentimientos de miedo, angustia, inferioridad capaz de humillarlas y degradarlas. Además, el Tribunal indicó que la ausencia de intención de humillar o degradar a las víctimas no excluye la posibilidad de que exista trato cruel, inhumano y degradante, tampoco se excluye que los actos y omisiones por parte de las autoridades en el campo de la política pública de salud puedan en ciertos casos atribuirse la responsabilidad del artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos. En el caso puesto a su conocimiento, el Tribunal europeo consideró de fundamental importancia que la solicitante principal tenía solo 14 años de edad en el momento de los hechos y que su embarazo fue producto de una violación, y al respecto, y luego de describir todos los hechos del caso, concluyó que “(en) general, el Tribunal considera que no se tuvo debidamente en cuenta la vulnerabilidad y la juventud de la peticionaria demandante y sus propias opiniones y sentimientos”¹⁸¹.

Toda esta normativa, jurisprudencia e investigaciones científicas demuestran que la denegación del acceso a servicios de aborto seguro en general y en específico a servicios de aborto cuando el embarazo ha sido producto de violación, y como su consecuencia la maternidad forzada, vulneran gravemente el derecho a la integridad personal de las mujeres, niñas, adolescentes y personas con capacidad de abortar e irrespetan la prohibición absoluta de no ser sometidas a tortura, tratos crueles inhumanos o degradantes, reconocida y garantizada en el numeral 3 del artículo 66 de la Constitución. Proveer información inadecuada como hemos explicado anteriormente, equivale a restringir el acceso a servicios de salud. Esto se vuelve más evidente cuando la denegación de la tergiversación de información para la instrumentalización de la persona con el objetivo reproductivo.

De acuerdo con el estándar establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *López Soto vs. Venezuela*, la obligación estatal de protección

¹⁷⁹ Ibidem.

¹⁸⁰ TEDH (2012). Caso *P and S vs. Poland*, No. 57375/08, fallo de 30 de octubre de 2012.

¹⁸¹ TEDH (2012). Caso *P and S vs. Poland*, No. 57375/08, fallo de 30 de octubre de 2012.

mujeres víctimas de violencia implica utilizar los instrumentos internacionales pertinentes y adoptar medidas para garantizar el acceso efectivo a los servicios de justicia y de salud:

Entre las medidas apropiadas para tal fin se encuentran: i) facilitar entornos seguros y accesibles para que las víctimas puedan denunciar los hechos de violencia; ii) contar con un sistema de medidas de protección inmediatas de modo tal de resguardar la integridad de las víctimas; iii) brindar acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante las etapas del proceso; **iv) facilitar atención médica y psicológica a la víctima**; v) implementar mecanismos de acompañamiento social y material (a través de centros de abrigo o centros de acogida), a corto y mediano plazo.

La obstrucción del acceso a servicios de salud para interrumpir un embarazo producto de violencia por sexual, por la tergiversación y manipulación de información, causa un incremento de los impactos en la integridad de las mujeres y personas gestantes víctimas y sobrevivientes de violencias sexual, pues por un lado estos impactos se acrecientan por el embarazo y en un segundo lugar por la violencia obstétrica a la que son sometidas las mujeres cuando solicitan el servicio y este les es negado.

Finalmente, es fundamental señalar que esta parte del artículo revictimiza a la mujer atenta contra su derecho a la autonomía en la toma de decisiones sobre salud, pues el mismo establece información que puede ser innecesaria para ella y que podría condicionar a que mujer u otras personas gestantes sufra, o dilate la toma de su decisión en aspectos que puedan ser manipulados y que no se apeguen al rigor científico. Asimismo, la condiciona de forma obligatoria a recibirla. Propiamente, el sesgo en la información y la aplicación concomitante de principios de beneficencia tal como el Prescriptivo configuró en el veto, podría anular la libertad para manifestar el consentimiento, constituyéndose la transmisión de información en una forma de manipulación o coerción que induciría a las mujeres a una decisión distinta a la del aborto. Esto conlleva a gravemente su derecho a la información, su derecho a la autonomía, su derecho a no sufrir injerencias desproporcionada en la vida privada, su derecho a la salud y a una vida digna, entre otros.

Si analizamos la información que el artículo enumera como obligatoria, podemos observar que como la misma está centrada en los riesgos, en “alternativas” al aborto -incluyendo la adopción futura del nasciturus, prohibida por la ley-, en el estado del embrión, sin considerar otros aspectos indispensables para que se tome la decisión con conocimiento de los beneficios de la práctica, sus niveles de efectividad, su inocuidad si es llevado a cabo en condiciones seguras, los estándares existentes en salud sobre la misma y el aborto, así como los sentimientos de la mujer frente al embarazo. Esto muestra que existe un objetivo detrás de la forma de construcción de este artículo relacionado con disuadir a las mujeres y otras personas gestantes de su decisión, basándose para ello en el estereotipo de que las mujeres no pueden tomar decisiones por ellas mismas. Sobre este punto, la Corte IDH (2016), en la sentencia IV Vs Bolivia ha establecido que

frecuencia la existencia de estereotipos y de prejuicios que obran en detrimento de las mujeres, conllevan a despojarlas de su derecho a tomar decisiones libres e informadas. Así, la Corte IDH ha señalado:

En el sector de la salud, los estereotipos de género pueden resultar en distintas exclusiones o restricciones que menoscaban o anulan el reconocimiento, el ejercicio de los derechos humanos, y específicamente, de los derechos sexuales y reproductivos de la mujer con base en su condición. En particular, la Corte advierte que los estereotipos de género negativos o perjudiciales pueden impactar y afectar el acceso a la información de las mujeres en materia de salud sexual y reproductiva, así como el proceso y la forma en que se obtiene el consentimiento. Una mujer que no tiene conocimiento de sus derechos sexuales y reproductivos puede ser propensa a adoptar una actitud menos asertiva respecto a sus derechos. Esto puede conllevar a que se le deposite mayor confianza en el criterio de su médico, o que profesionales de la salud adopten una posición paternalista respecto a su paciente. Ambas condiciones pueden abrir la puerta a una situación de ejercicio del poder donde profesionales de la salud tomen decisiones sin tomar en cuenta la autonomía y voluntad de su paciente¹⁸².

*La Corte visibiliza algunos estereotipos de género frecuentemente aplicados a las mujeres en el sector salud, que generan efectos graves sobre la autonomía de las mujeres y el poder decisorio: i) las mujeres son identificadas como seres vulnerables e incapaces de tomar decisiones confiables y consistentes, lo que conlleva a que profesionales de la salud nieguen la información necesaria para que las mujeres puedan dar su consentimiento informado; ii) las mujeres son consideradas como seres impulsivos y volubles, por lo que requieren de la dirección de una persona más estable y con criterio, usualmente un hombre protector, y iii) las mujeres deben ser quienes asumen y llevar la responsabilidad de la salud sexual de la pareja, de modo tal que es la mujer quien dentro de una relación tiene la tarea de elegir y usar un método anticonceptivo, por ello que, en el presente caso, la Corte brindará particular atención sobre este aspecto a fin de reconocer y rechazar los estereotipos que provocan el menoscabo de los derechos establecidos en la Convención*¹⁸³.

Siendo por tanto que este artículo también atenta contra el derecho a la igualdad y no discriminación de las mujeres y contra su derecho a no ser víctimas de discriminación en la atención en salud.

5.2.4.4. La forma de elección del procedimiento planteada en la sección final del segundo numeral de este artículo vulnera el consentimiento informado y todos los derechos que el mismo protege

La sección final del segundo numeral del artículo 21 establece:

¹⁸² Corte IDH. Caso I.V.* VS. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 187

¹⁸³ Corte IDH. Caso I.V.* VS. Bolivia. Sentencia de 30 de noviembre de 2016 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 187

Además, se pondrá como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencie y que el médico sepa efectuar.

Esto es vulneratorio de las condiciones esenciales del consentimiento informado y derechos de las mujeres relacionados con el mismo pues establece como condición fundamental para ofrecer los tratamientos disponibles para realizar la interrupción de un embarazo, la comodidad del profesional de salud por sobre el deseo de las mujeres y de otras personas gestantes y su derecho a elegir el procedimiento médico más adecuado para su salud y vida.

Esta parte del artículo nuevamente incurre en la limitación de la información a las mujeres a quienes se les debe ofertar por ley el tratamiento que **mejor resultados evidencie y que el médico sepa efectuar.** Esto nuevamente es vulneratorio de todos los derechos que tienen como mujeres y como pacientes y de su dignidad humana. Esto reproduce una relación inequitativa donde son los profesionales de salud quienes en forma paternalista toman decisiones sobre su salud. Esto aún cuando toda la jurisprudencia internacional y nacional en materia de derechos humanos, dice que es esencial que se informe de la información esencial a brindarse sobre un procedimiento en salud sus alternativas existentes, sus niveles de efectividad y que siempre es la persona que accede al tratamiento la que elige el mismo.

En este sentido, esta sección del artículo es violatoria del consentimiento informado en salud y de todos los derechos que hemos expuesto como relacionados con el mismo: la vida, la salud, la integridad, la autonomía reproductiva y la información, por tanto la argumentación que expusimos anteriormente y que no repetiremos por economía procesal.

Igualmente, esta sección del artículo es violatorio del derecho de las mujeres, hombres trans y personas no binarias con posibilidad de gestar a la igualdad y no discriminación, esto pues existen otras leyes: ley orgánica de salud y ley de amparo y protección del paciente, que garantizan que la elección del tratamiento la hará el paciente. Siendo únicamente las, los y las pacientes que busquen acceder a un aborto por voluntad propia, en caso de violación tienen limitada esta elección al criterio médico y su determinación del tratamiento que mejor resultado evidencie y que el médico sepa mejor efectuar.

En este sentido, es fundamental recordar que el derecho a la igualdad y no discriminación se encuentra previsto en el numeral 4 del artículo 66 de la CRE, que reconoce y garantiza a las personas el "derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación" y que nuestra constitución también establece a la igualdad y no discriminación como un principio del ejercicio de derechos en el numeral 2 del artículo 11 de la CRE.

Los órganos de tratados de Naciones Unidas, igualmente, han desarrollado de

extensa el alcance del derecho a la igualdad y no discriminación y del principio de igualdad y no discriminación, en varios instrumentos internacionales, así:

El Comité de Derechos Humanos en la Observación General No. 18 ha diferenciado el derecho a la igualdad ante la ley y el derecho a igual protección de la ley sin discriminación, establecido en el artículo 26 del PIDCP, como derecho autónomo, señalando que al aprobar una ley, un Estado Parte debe velar por que se cumpla el requisito establecido en el artículo 26 (para) que el contenido de dicha ley no sea discriminatorio¹⁸⁴.

Sobre el principio de igualdad y no discriminación el Comité, en la misma Observación General No. 18 ha señalado que “*es un principio básico*” frente al cual los Estados Parte deben tomar expresamente “medidas que garanticen la igualdad de derechos de las personas que se trate” y que: “(...) el principio de la igualdad exige algunas veces a los Estados Parte adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por el Pacto”.

Así mismo, ha dispuesto que este principio establece:

*la obligación de cada Estado Parte de respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social*¹⁸⁵.

Por su parte, la Corte Interamericana, ejerciendo sus funciones consultivas, ha establecido que:

*(...) el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación pertenece al jus cogens, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo el ordenamiento jurídico*¹⁸⁶ (énfasis añadido).

En este sentido, la Corte Interamericana ha señalado que:

(...) la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado individuo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que todos reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación. Los Estados Parte deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a discriminar a personas o grupos de personas.

¹⁸⁴ CDH. Observación general N° 38. Artículo 6: derecho a la vida, Doc. de la ONU CCPR/C/GC/36 (2018), párr. 8. Este párrafo corresponde porque lo mencionado está en la OG 18, no 38.

¹⁸⁵ CDH, Observación general N°28. La igualdad de derechos entre hombres y mujeres, Doc. de la ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.10 (2000). Fuente no corresponde, porque lo mencionado está en la OG 18, no 28.

¹⁸⁶ Corte IDH (2003). Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18.

*indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto. La jurisprudencia de la Corte también ha indicado que en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado al dominio del ius cogens. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del ordenamiento nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico*¹⁸⁷.

La Corte Constitucional del Ecuador, la Corte Interamericana y los órganos de supervisión de los tratados de los que Ecuador es parte, coinciden en que el principio de igualdad y no discriminación tiene “dos dimensiones: la denominada igualdad jurídica o formal y la denominada igualdad de hecho o material”¹⁸⁸. La Corte Constitucional del Ecuador las ha desarrollado indicando que:

*la primera de las mencionadas hace referencia a la igualdad ante la ley, es decir, a la igualdad en cuanto a la configuración y aplicación de normativa jurídica, mientras que la segunda hará referencia a las particularidades de los sujetos, grupos o colectivos a quienes deben ser tratados de manera igualitaria si se encuentran dentro de las mismas circunstancias fácticas similares, prohibiendo cualquier acto discriminatorio*¹⁸⁹.

En similar sentido, la Corte IDH ha indicado que el principio de igualdad y no discriminación tiene dos dimensiones, una negativa, relacionada con la prohibición de diferencias de trato arbitrarias, y otra positiva, relacionada con la obligación de los Estados de crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos o que se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados. Igualmente se ha pronunciado, por ejemplo, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General No. 20¹⁹¹.

Así mismo, vale mencionar que la idea de igualdad sustantiva, más allá de la formal, es parte esencial de la definición de discriminación contenida en la Convención CEDAW¹⁹².

En cuanto a las diferenciaciones de trato establecidas en las normas jurídicas, como en el caso de *la disposición impugnada*, la Corte Constitucional del Ecuador ha señalado

(...) la igualdad en su dimensión formal, tradicionalmente denominada "igualdad ante la ley". De acuerdo con este rol de la igualdad, las normas jurídicas deben ser aplicadas a todas las personas, sin distinción de ninguna clase. Así, los privilegios y cargas que otorga el derecho objetivo deben ser universalmente repartidos entre los sujetos de derechos constitucionales o lo que es lo mismo, los sujetos que se hallen en determi-

¹⁸⁷ Corte IDH (2017). Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones de los Estados en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24/17.

¹⁸⁸ CCE (2016). Sentencia No. 019-16-SIN-CC. Caso No. 0090-15-IN. 22 de marzo de 2016.

¹⁸⁹ *Ibidem*.

¹⁹⁰ Corte IDH. Caso Furlan y familiares vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de agosto de 2012. Serie C No. 246.

¹⁹¹ Comité DESC. Observación General 20.

¹⁹² Conforme se puede revisar en los artículos 1 y 2 de la Convención de la CEDAW.

En la misma línea, indicó que:

*el mandato de igualdad en la formulación del derecho exige prima facie que todos los grupos sean tratados igual por el legislador al momento de la configuración normativa; sin embargo, este principio puede ser limitado siempre que existan criterios razonables que justifiquen un trato diferenciado a determinados sujetos*¹⁹⁴.

Así, para la Corte Constitucional ecuatoriana, “el principio de igualdad formal es vulnerado cuando en la formulación de la norma jurídica no se evidencian criterios suficientes para una diferenciación legal”¹⁹⁵. En cuanto a este punto, la aproximación de la Corte Constitucional de Ecuador coincide con la Corte Interamericana que ha reiterado reiteradamente que una diferencia de trato no será discriminatoria si es objetiva y razonable¹⁹⁶.

Ahora bien, el presente asunto plantea elementos relevantes para ambas dimensiones del principio de igualdad y no discriminación. Así, por una parte, se encuentra presente la dimensión formal en la medida en que se trata de una diferencia de trato entre dos grupos en una situación comparable (mujeres y personas gestantes que quieren acceder a un servicio de salud y otros pacientes) prevista en una norma jurídica. Al mismo tiempo, se trata de una diferencia de trato que perjudica severamente a un grupo tradicionalmente desaventajado como es el caso de las mujeres, niñas y adolescentes de las personas de la disidencia sexo-genérica. En ese sentido, consideramos que la metodología adecuada para evaluar la constitucionalidad de la diferencia de trato prevista en esta parte del artículo 21 de la ley impugnada, es mirar que tanto la diferencia de trato promueve y si estas garantizan o no los derechos de mujeres, adolescentes y de las personas de la disidencia sexo-genérica de forma progresiva.

En este sentido, podemos partir por retomar las afectaciones a los derechos de las mujeres y personas gestantes que en la parte anterior hemos desarrollado para sostener que manipular y tergiversar información nunca va a favorecer el ejercicio de los derechos de las mujeres y otras personas gestantes. Igualmente, podemos retomar la jurisprudencia existente a nivel internacional sobre consentimiento informado en salud, para mostrar cómo restringir las alternativas existentes en el procedimiento de salud por las preferencias de los profesionales de salud, no promueve la autonomía y la dignidad de las mujeres sino que genera condiciones para que las mismas sean instrumentalizadas y para que se generen graves violaciones a los derechos humanos como las registradas en el caso IV vs Bolivia.

¹⁹³ CCE (2016). Sentencia No. 019-16-SIN-CC. Caso No. 0090-15-IN. 22 de marzo de 2016.

¹⁹⁴ Ibidem.

¹⁹⁵ Ibidem.

¹⁹⁶ Corte IDH (1984). Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturaleza de la vida. Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984. Serie A No. 4. Párrs. 55 y 56.

En este sentido, pues, se puede afirmar que que no existe ningún criterio racional razonable para esta diferenciación y que por tanto la misma implica un discriminatorio en salud para las mujeres y otras personas gestantes, a la vez que la misma es una norma discriminatoria.

5.2.4.5. Violación del derecho a la igualdad y a la salud de las mujeres en situación migratoria irregular a través de lo establecido en el artículo 21 de la ley demandada

El artículo 21 de la norma demandada contraviene el derecho a la igualdad establecido en la constitución artículo 66 numeral 4 y el principio de garantía del ejercicio de los derechos sin discriminación establecido en el artículo 11 numeral 2 esto pues en su lugar, genera discriminación indirecta (por los efectos) para las mujeres en situación migratoria irregular porque las condiciones de acceso al aborto por causal violada al decir la solicitud de una ecografía previa realizada por un medico cirujano, se ven desproporcionadas para ellas.

Esto pues la exigencia de requisitos innecesarios genera, mantiene y profundiza barreras para acceder a salud reproductiva y al aborto legal por causal violada y injerencia indebida en el derecho a la salud que tiene un impacto mayor sobre los derechos de las mujeres en situación migratoria irregular, pues como lo han reconocido el Ministerio de Salud Pública y la OIM en el diagnóstico situacional que realizaron sobre Violencia Basada en Género (VBG), Salud Sexual y Salud Reproductiva (SSR) en Manta, Machala, Guayaquil y Lago Agrio y su vinculación con las personas en situación de movilidad humana, en el año 2022 existen barreras graves en la atención en esta población en movilidad humana generadas “la falta de acceso a información, la inexistencia de redes de apoyo, escasez de recursos y necesidades insatisfechas”¹⁹⁷, pero también por fenómenos generalizados a nivel mundial de violaciones flagrantes de los derechos humanos (DDHH) como “la xenofobia, la violencia institucional, que a su vez generan condiciones de privación, así como sus consecuencias en la vida y salud de las personas”¹⁹⁸

Esto repercute en que este requisito que ya hemos explicado cómo afecta a las mujeres y personas gestantes en Ecuador tenga mayores afectaciones en el caso de las mujeres y personas gestantes en situación de movilidad humana: 1. Porque no les permite acceder a servicios de salud en tiempos oportunos para su situación particular; 2. porque no garantiza referencias adecuadas y en temporalidades justas; y 3. porque las expone a situaciones donde el estigma en su contra se potencia y que pueden hacerlas víctimas de malos tratos crueles, inhumanos y degradantes.

¹⁹⁷ MSP-OIM, 2022, p. 17

¹⁹⁸ Organización de las Naciones Unidas, 2017: 1 citado en MSP-OIM, 2022, p. 17-

Esto es lo que sucedió en el caso de María, Josefina y Geovana tres mujeres en situación de migración, que como muchas cada año enfrentaron situaciones de discriminación indirecta en el acceso a servicios de salud sexual y salud reproductiva y aborto.

En el caso de María (nombre protegido), víctima de violación múltiple mientras cruzó la frontera de Ecuador- Perú, fue al Hospital Marco Vinicio Iza de la ciudad de Lago Agrio buscando acceder a un aborto legal, en el hospital le dijeron que un requisito para el proceso era contar con una ecografía, pero que el hospital no disponía de ecografía por lo cual ella debía traerla. María intentó conseguir apoyo con agencias de cooperación para costear el proceso, no obstante 3 días después decidió continuar su viaje porque no podía esperar más por una respuesta porque quería llegar a su país, Venezuela antes de Navidad.

También es el caso de Josefina (nombre protegido), quien fue a un hospital en la provincia de Esmeraldas a pedir un aborto por violación, pues había sido víctima de violencia para la explotación sexual pero logró huir de sus captores, en el hospital no tenían ecógrafo por lo que la refirieron a otro hospital de la zona su turno estaba para dentro de 2 meses desde la fecha en que buscó atención, ella tenía 8 semanas de embarazo. Josefina no pudo acceder a un aborto legal por causal violación, pues volvió al hospital con la prueba cuando tenía 17 semanas de embarazo y entonces le dijeron que había pasado fuera del plazo legal para acceder a esta causal.

Asimismo, este requisito en el caso de Geovana (nombre protegido), adolescente de 16 años que ingresó a Ecuador en enero del 2023, demoró su atención integral. Fue al hospital por primera vez en febrero de 2023, donde le “mandaron” a realizar una ecografía y solo pudo ser internada después al lograr realizarse la misma en los servicios privados. En su caso se registran tratos crueles, inhumanos y degradantes contrariamente a lo establecido en nuestra constitución y nuestras leyes ella fue obligada a continuar durante 4 semanas un embarazo inviable que ponía en peligro su salud y vida.

Esto se da en un contexto donde existe una situación sin precedentes pues la grave crisis alimentaria y sanitaria que afronta Venezuela ha generado el crecimiento exponencial de la migración forzada de cientos de miles de personas como una estrategia de supervivencia que permite preservar sus derechos a la vida, la integridad personal, la libertad, la salud, la alimentación y el trabajo, así lo ha señalado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) a través de la Resolución 2 de 2018.

Esta situación migratoria tiene impactos específicos en las mujeres pues ellas se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad¹⁹⁹, especialmente en lo relativo a la violencia sexual y las graves afectaciones a su salud sexual y reproductiva. También

¹⁹⁹ Corte Constitucional. *Sentencia SU-677 del 2017*. M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado

Venezuela, en el tránsito como en Ecuador estas mujeres son víctimas de violencia sexual con una alta prevalencia. En Venezuela no se cuenta con una institucionalidad que garantice que las mujeres puedan llevar una vida libre de violencias²⁰⁰ por lo que la violencia sexual, la violencia de pareja y el riesgo de femicidio se han determinado como factores de riesgo que las obligan a migrar como única vía posible para escapar de la violencia²⁰¹. Una vez las mujeres migran, la falta de refugio y la superpoblación de los campamentos puede aumentar la prevalencia de violencia sexual²⁰² y para las venezolanas el riesgo de ser víctimas de trata de personas y de explotación sexual es mayor en el marco de su alta vinculación a economías ilegales²⁰³. Adicionalmente se ha verificado que a lo largo de las fronteras colombo-venezolana y colombo-ecuatoriana operan grupos armados ilegales y que las mujeres migrantes son más propensas a ser víctimas de violencia sexual por estos grupos²⁰⁴. En un Análisis Rápido Transfronterizo de Género realizado por CARE 2020, se descubrió que el 100% de las mujeres migrantes y refugiadas entrevistadas habían sido víctimas de violencia sexual, en sus diferentes expresiones incluído el acoso sexual, el abuso y la violación.

Este contexto combinado con las barreras incrementadas para este grupo poblacional para acceder a la causal violación, hacen que exista discriminación indirecta contra las mujeres en condición de movilidad humana, pues normas de aplicación aparentemente neutras en la práctica generan un impacto adverso y desproporcionado sobre un grupo tradicionalmente marginado o discriminado²⁰⁵.

En la provincia de Lago Agrio, organizaciones de la sociedad civil como la Fundación Lunita Lunera (FULULU) y la Federación de Mujeres de Sucumbios reportan que las unidades de salud carecen de servicios específicos y especializados como ecografía.

²⁰⁰ En el 46% de los casos denunciados la Guardia Nacional Bolivariana es el cuerpo de seguridad involucrado en el delito, le siguen la Policía Nacional Bolivariana y el Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional. AVESA. *Informe Mujeres al límite. El peso de la emergencia humanitaria: vulneración de los derechos humanos de las mujeres en Venezuela*. 2017. p. 45. Disponible en <http://revistasic.gumilla.org/wpcontent/uploads/2017/11/Mujeres-al-limite.pdf>

²⁰¹CEPAZ. *Gestión eficiente de la movilidad humana de mujeres y niñas venezolanas con una diferencial de derecho y de género*. Manual desarrollado por el Centro de Justicia y Paz (CEPAZ) en colaboración con AVESA, FREYA, Mujeres en Línea y UNIANDES Acción Popular. (Pendiente de publicación) reciente Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el número creciente de detenciones arbitrarias hacia mujeres que son sometidas a violencia sexual. Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos (ACNUDH). *Venezuela: Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en la República Bolivariana de Venezuela*, 4 de Julio de 2019. Párr. 38-44.

²⁰² Fondo de Población de las Naciones Unidas. *Cinco motivos por los que la migración es una crisis feminista*, 2018.

²⁰³ Fundación Ideas Para la Paz. *Inseguridad, Violencia y Economías Ilegales en las Fronteras. Los desafíos del Nuevo Gobierno*, 2018.

²⁰⁴ Por ejemplo, a lo largo de la frontera norte de Colombia donde operan grupos armados las mujeres migrantes son más propensas a ser víctimas de violencia sexual por estos grupos. Reuters. *Mujeres migrantes de Venezuela están más expuestas a explotación sexual y laboral: expertos*, 2018 Disponible en <https://lta.reuters.com/articulo/venezuela-migracion-trafico-idLTAKCN1LF1EW-OUSLT>

²⁰⁵ Corte Constitucional. *Sentencia T-595 de 2002*. M.P.: Manuel José Cepeda Espinoza

mamografías, entre otras y que las mujeres en situación de movilidad humana no desconfiar del sistema de salud pública por haber experimentado con prácticas discriminatorias por parte del personal de salud debido a la identificación de su nacionalidad extranjera o su pertenencia a grupos de la diversidad sexual.

Igualmente, el *Diagnóstico situacional sobre Violencia Basada en Género (VBG) y Salud Sexual y Salud Reproductiva (SSR) en Quito, Manta, Machala, Guayaquil y Lago Agrio* y la *vinculación con las personas en situación de movilidad humana*, realizado por el Ministerio de Salud Pública y la OIM reporta que en Lago Agrio:

(..) hay una situación muy difícil para hacerse una ecografía porque en el Hospital no hay ecógrafos, entonces la mayor parte del tiempo tienes que pagarlo de tu bolsillo. Esperar a que te den la remisión para hacerlo en el único laboratorio privado que los hace o esperar meses o que te deriven a otro lugar para que te hagan (Grupo Focal con la colectiva Amazonía de Colores, Lago Agrio, 2021) en MSP-OIM. 2022, p. 111).

Esto solo ejemplifica la realidad que viven muchos, niñas, adolescentes y embarazadas en movilidad humana, en un país como Ecuador, cuyo gobierno impone requisitos innecesarios para acceder a servicios esenciales como el aborto, y no es capaz de garantizarlos ni siquiera en la mitad del territorio del país.

Esta situación es similar en países como Colombia, donde recientemente la Corte Constitucional analizó el efecto desproporcionado que tiene la penalización del aborto en las barreras para acceder a servicios de salud sexual y reproductiva en la población migrante. En la sentencia C-055 de 2022, la Corte Colombiana reconoció que la política de someter a la mujer, sin ofrecer alternativas para el ejercicio de sus derechos, a una pena privativa de la libertad si decide no continuar con el proceso de gestación, impacta de manera diferente –evidentemente desproporcionada– a las mujeres más vulnerables por su condición socioeconómica, su origen rural, su edad o su situación migratoria, entre otros factores.”²⁰⁶ De este modo, la Corte reconoció que la penalización del aborto afecta de forma particular a las mujeres migrantes en situación administrativa irregular, agravando su situación de vulnerabilidad al sometiéndolas a altas tasas de mortalidad materna y complicaciones, aumentando su riesgo de ser criminalizadas. Por lo que, la criminalización del aborto genera una situación de discriminación indirecta y se afecta el derecho a la igualdad de las mujeres en situación de vulnerabilidad en una situación migratoria irregular.²⁰⁷ La discriminación indirecta descrita contra

²⁰⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-055 de 2022.

²⁰⁷ Ibidem.

Convenciones de Derechos Humanos ratificadas por Ecuador que hacen parte del bloque de constitucionalidad, violando, el artículo 1º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos²⁰⁸ señala que los Estados Partes se comprometen a garantizar y pleno ejercicio los derechos “sin discriminación alguna por motivos de origen nacional”. El artículo 9º de la Convención de Belém Do Pará²⁰⁹ dispone que los estados deberán proteger a las mujeres embarazadas de todo tipo de violencia y tener especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer debido a su condición de migrante. Asimismo, el Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés) ha advertido que debe prestarse especial atención a las necesidades y los derechos en materia de salud de las mujeres y niñas migrantes, refugiadas y desplazadas internas²¹⁰. Finalmente, la Observación General no. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC) establece que deberá proteger el derecho a la salud con una perspectiva de género y garantizando la accesibilidad de los servicios de salud para las personas vulnerables²¹¹. Específicamente, la Observación General 22 del Comité Desc, indica que ... las personas “migrantes indocumentados son también grupos con necesidades específicas que requieren que el Estado adopte medidas concretas para asegurar el acceso a la información, los bienes y la atención en materia de salud sexual y reproductiva”²¹².

Cabe resaltar, además, que el artículo 7 de la Convención de Belém Do Pará consagra una serie de deberes específicos a Ecuador para cumplir con su obligación de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer; y el artículo 9, como se ha indicado, dispone expresamente el deber de protección a las mujeres embarazadas de todo tipo de violencia y tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer debido a su condición de migrante.

En línea con lo anterior, la CEDAW también ha advertido que debe prestarse especial atención a las necesidades y los derechos en materia de salud de las mujeres y niñas migrantes, refugiadas y desplazadas internas²¹³; y ha recordado expresamente a Ecuador que tiene la obligación de garantizar que las mujeres en situación migratoria irregular tengan acceso a servicios sociales básicos y atención médica de emergencia²¹⁴.

²⁰⁸ Hace parte del bloque de constitucionalidad en estricto sentido. Corte Constitucional. *Sentencia C-005/2007*, M.P.: Clara Inés Vargas Hernández

²⁰⁹ Incorporado al ordenamiento jurídico colombiano por medio de la Ley 248 de 1995

²¹⁰ Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer. *Recomendación General No. 14. Mujer y la Salud*. A/54/38/Rev.1, 1999, párr. 6.

²¹¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación general N° 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud*, E/C.12/2000/4, 2000 párr. 11 y 35. Citado en Corte Constitucional. *Sentencia T-210 de 2018*. M.P.: Gloria Stella Ortiz

²¹² Párr 31.

²¹³ Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer. *Recomendación General No 24. La Mujer y la Salud*. A/54/38/Rev.1, 1999, párr. 6.

²¹⁴ Comité CEDAW, Observaciones finales sobre los informes periódicos octavo y noveno combinados del Ecuador de la ONU CEDAW/C/ECU/CO/8-9

Así, garantizar a las mujeres y niñas migrantes el acceso a la IVE sin discriminación en el asunto de igualdad, pues se refiere a la posibilidad que tienen de tomar decisiones libres e informadas sobre su salud y su proyecto de vida, garantizando así la autonomía de sus propios cuerpos. Lo anterior impone dos obligaciones principales a Ecuador: i) establecer intromisiones desproporcionadas e injustificadas en la vida de las mujeres; ii) disponer el diseño institucional de modo que se asegure el pleno ejercicio de sus derechos, eliminando cualquier obstáculo o barrera que exista, *de iure* o *de facto*.²¹⁵

5.2.5. Incompatibilidad normativa entre los artículos 22 numeral 4 y 13 numeral 2 y los siguientes artículos de la Constitución: 32 (derecho a la salud) y 11 numeral 2 (consentimiento informado) en relación con el artículo 11 numeral 2) (principio de igualdad y no discriminación); Artículo 64.4 (igualdad formal, material y no discriminación) ; Artículo 66.3 (integridad personal) ; Artículo 66 numeral 29 literal a) (libertad) ; Artículo 66.10 (derecho a tomar decisiones sobre su vida sexual y reproductiva) ; Artículo 18.1 (derecho a acceder a información pública) ; Arts. 35 numeral 1) (atención especializada y preferente) y, consecuentemente la vulneración de derechos de las personas con discapacidad víctimas y sobrevivientes de violación

Los artículos 22 numeral 4 y 13 numeral 2, establecen reglas para la obtención del consentimiento informado en personas con discapacidad que consideramos discriminatorias por tanto inconstitucionales. Es por esto que en esta sección presentaremos nuestra argumentación a la Corte Constitucional con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad de estos artículos y que se otorguen medidas cautelares que eviten la vulneración de los derechos de las personas con discapacidad.

El artículo 22 de la ley demandada, en su numeral 4, preceptúa:

Artículo 22.- Reglas Especiales para el consentimiento informado para acceder al aborto consentido en caso de violación. - *El consentimiento informado para acceder al aborto consentido en caso de violación, se regirá por lo siguiente:*

4. Las personas con discapacidad deberán prestar su consentimiento informado con la autorización de sus representantes legales. *En caso de que exista conflicto de intereses entre el representante o cuidador de la persona con discapacidad quien presuntamente cometió el delito de violación que dio lugar al embarazo, podrá acompañarle cualquier otra persona que ejerza informalmente roles de cuidado, respecto a ella.* (añadido)

²¹⁵ Observaciones finales del CDH sobre Jordania, Doc. de la ONU CCPR/C/JOR/CO/5 (2017). Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Recomendación General No. 24: la mujer y la salud. 20 Sesión del Comité, 1999, párrafo 10. A/54/38/Rev. 1

Por su parte, el artículo 13 numeral 2, precisa:

Artículo 13.- De las niñas, adolescentes y mujeres con discapacidad mental y el aborto consentido en caso de violación.- El acceso al aborto consentido en violación, que soliciten las personas con discapacidad mental se fundamentará en los principios de independencia y autonomía de la persona, ante su entorno, en iguales condiciones que las demás personas. Para ello el Estado garantizará:

2. El derecho a brindar su consentimiento en forma libre y autónoma y a expresar sus decisiones sobre su salud sexual y reproductiva, cumpliendo con las condiciones establecidas en la presente ley. **Deberán contar con el apoyo de sus progenitores o tutores, en el caso de que no hayan perdido la patria potestad, representantes legales, personas que ejerzan formal o informalmente roles de cuidado, personas allegadas o referidas, familiares afectivos, excepto en el caso de quien haya perpetrado, facilitado o intervenido en la violación.** (Énfasis añadido)

Los precitados artículos consideramos son el reflejo de sistemas normativos y políticas p que han desatendido históricamente el ejercicio pleno de los derechos de las personas con discapacidad especialmente de niñas, adolescentes, mujeres y personas con posibilidad de tener hijos con discapacidad. Esta invisibilización ha perpetuado múltiples formas de discriminación en este grupo poblacional que varían dependiendo del tipo de discapacidad y el nivel de discapacidad que requieran las personas según su condición específica.

En este aspecto es necesario considerar las directrices emitidas por la Organización Mundial de la Salud²¹⁶ que han sido adoptadas por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y el Ministerio de Salud Pública sobre los tipos de discapacidad reconocidas

Tabla 1. Tipos de discapacidad.-

Discapacidad auditiva	Son las deficiencias, limitaciones y restricciones funcionales y/o estructurales irreversibles e irrecuperables de la percepción de los sonidos externos, debido a la pérdida de la capacidad auditiva parcial (hipoacusia) o total (cofosis), de uno o ambos oídos. (9)
Discapacidad de lenguaje	Son las deficiencias, limitaciones y restricciones funcionales y/o estructurales irreversibles e irrecuperables del lenguaje, expresión verbal, causada por alteraciones, anomalías, perturbaciones o trastornos que dificultan de manera persistente permanente e irreversible la comunicación y la interrelación; afectan solo a aspectos lingüísticos (fonológicos, sintáctico pragmáticos o semánticos) en el nivel de comprensión/ decodificación como de expresión /codificación, interfiriendo en las relaciones y rendimiento escolar, social y familiar de los individuos afectados. La cual no está asociada a discapacidad intelectual moderada, grave o profunda. (9)
Discapacidad física	Son las deficiencias, limitaciones y restricciones funcionales y/o estructurales irreversibles e irrecuperables de las alteraciones neuromusculoesquelética o

²¹⁶ Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF).

²¹⁷ Manual de Calificación de Discapacidades expedido por el Ministerio de Salud Pública mediante Acuerdo Nro.0305-2018, https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/12/Manual_Calificación-de_Discapacidad_2018.pdf

	órganos internos, que se traducen en limitaciones posturales, de desplazamiento, coordinación del movimiento, fuerza reducida, dificultad con la motricidad fina y gruesa. Implica movilidad reducida y complejidad para la realización de ciertas actividades de la vida diaria y/o autocuidado. (9)
Discapacidad intelectual	Se caracteriza por limitaciones significativas en el funcionamiento intelectual y conducta adaptativa, expresada en las habilidades adaptativas, conceptuales y prácticas. La discapacidad se origina y manifiesta antes de los 18 años. (15)
Discapacidad múltiple	Es la presencia de dos o más discapacidades: auditiva, visual, física, lenguaje, Intelectual y/o psicosocial que generan deficiencias, limitaciones y restricciones funcionales y/o estructurales, irreversibles e irrecuperables en varios sistemas del organismo humano (9)
Discapacidad psicosocial	Un trastorno mental es un síndrome caracterizado por una alteración clínica significativa del estado cognitivo, la regulación emocional o el comportamiento del individuo, que refleja una disfunción de los procesos psicológicos, biológicos y de desarrollo que subyacen en su función mental. Habitualmente los trastornos mentales van asociados a un estrés significativo y discapacidad, ya sea social, laboral o de otras actividades importantes. (16) Una respuesta predecible o culturalmente aceptable ante un estrés usual o una pérdida, tal como la muerte de un ser querido, no constituye un trastorno mental. Un comportamiento socialmente anómalo (ya sea político, religioso o sexual) y los conflictos existentes principalmente entre el individuo y la sociedad, no son trastornos mentales salvo que la anomalía o el conflicto sean el resultado de una disfunción del Individuo, como las descritas anteriormente. (16)
Discapacidad visual	Engloba las deficiencias, limitaciones y restricciones funcionales y/o estructurales irreversibles e irrecuperables en el sistema de la visión, las estructuras y funciones asociadas con el sentido visual. Es una alteración de la agudeza visual, campo de visión, motilidad ocular, visión de los colores y profundidad. (9)

Según cifras del Consejo Nacional para la Igualdad de Personas con Discapacidad en Ecuador existen 471.205 personas con discapacidad a nivel nacional. De las cuales 45,66% son personas con discapacidad física; 23,12% son personas con discapacidad intelectual; 14,12% son personas con discapacidad auditiva; 11,54% son personas con discapacidad visual y finalmente el 4,56% corresponde a personas con discapacidad psicosocial.²¹⁸

Como se puede ver las personas con discapacidad no son parte de un grupo homogéneo, sino que, al tener diversos tipos de discapacidad, lo que significa que cada persona con discapacidad en virtud de las características particulares de su vida tendrá necesidades específicas lo que debe ser evaluado y considerado oportunamente con la finalidad de hacer efectivo el goce y ejercicio de sus derechos incluido su derecho a la salud. Además, de esto es importante también considerar las demás categorías que atraviesan la experiencia de las personas con discapacidad como la raza, clase, sexualidad, situación de movilidad que también construyen su realidad y que pueden ser fuente de discriminación a la que se ven expuestas.

²¹⁸ Información tomada del Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades. Fecha de acceso 14 de marzo de 2023. <https://www.consejodiscapacidades.gob.ec/estadisticas-de-discapacidad/>

En la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas (CDPD) -que fue ratificada por Ecuador el 03 de mayo de 2008-²¹⁹ se reconoció que la discapacidad se produce de la interacción con barreras que pueden impedir la participación plena en sociedad y en igualdad de condiciones de las personas con discapacidad.²²⁰ En otras palabras, este instrumento se superó el modelo médico-rehabilitador que consideraba que la discapacidad era una condición individual de cada persona, se pasó a cuestionar el rol del entorno social. Como consecuencia se resaltó el papel fundamental que tienen las sociedades y los Estados para las personas con discapacidad. Es decir, se reconoció la dimensión social de la discapacidad, que es un elemento que se construye a partir de la interacción de las deficiencias de las personas con discapacidad con su entorno que crea barreras para su acceso.

Las barreras de acceso a las que se pueden ver expuestas las personas con discapacidad son de diversa naturaleza. Según la CDPD estas pueden ser barreras derivadas de actitudes y del entorno que dificultan su participación plena.²²¹ En esa línea, la legislación colombiana ha reconocido a las barreras físicas como aquellas en las que hacen referencia a las infraestructuras y/o espacios físicos que pueden limitar el uso y/o movilización de las personas con discapacidad durante la atención de salud. Han detectado también barreras actitudinales en las que se menciona los prejuicios, ideas, expectativas y puntos de vista que tiene el personal de salud frente a la discapacidad. Y finalmente, se ha señalado la existencia de barreras comunicacionales que se refiere a los obstáculos o dificultades que existen entre el personal de salud y las personas con discapacidad para hacer uso adecuado de los canales de emisión, recepción y comprensión de información. Sobre esta última mencionan explícitamente que los obstáculos a diferencia de lo que se creería no se presentan únicamente con las personas con discapacidad sensorial (visual y auditiva) sino también con personas con discapacidad intelectual y psicosocial.²²²

Frente a esta realidad es importante comprender la base sobre la cual deben actuar los Estados para garantizar la protección y la participación de las personas con discapacidad en la sociedad para lo cual es necesario estudiar los principios de igualdad y no discriminación; autonomía y el derecho a la capacidad jurídica recogidos en la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.

El principio de igualdad y no discriminación ha sido recogido en el numeral 2) del artículo 10 de la Constitución del Ecuador y en el artículo 2 de la CDPD que precisa que se entiende por discriminación por motivos de discapacidad a: *“cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otros”*. **Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables (...)**. (Énfasis añadido)

²¹⁹ Noticia publicada en el portal de noticias de la ONU el 03 de abril de 2008. “Entra en vigor Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”. <https://news.un.org/es/story/2008/04/1129681>

²²⁰ Artículo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>

²²¹ Literal e) del preámbulo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>

²²² Orientaciones técnicas para la implementación del consentimiento informado para las personas con discapacidad, en el marco de los derechos sexuales y derechos reproductivos expedida por el Ministerio de Salud colombiano.

<https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/orientaciones-tecnicas-consentimiento-pcd3.pdf>

En el mismo artículo se conceptualiza ajuste razonable como: **“se entenderán las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada e indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales; (...).”** (Énfasis añadido)

Este artículo abre el debate sobre los conceptos de ajuste razonable y carga desproporcionada e indebida a la luz del principio de igualdad y no discriminación. El ajuste razonable se refiere a todas las modificaciones, adaptaciones, arreglos e incluso flexibilizaciones a efectuarse ya sea materialmente o normativamente a través del uso de mecanismo, técnicas, tecnologías, ayudas, procedimientos. En este punto es importante establecer, que, según aportes de la academia, se recomienda que el ajuste razonable sea interpretado como lo que es eficaz para adaptar el ambiente físico, material y normativo a las necesidades de las personas con discapacidad con el objetivo de evitar cargas indebidas como son los procesos de estigmatización, humillación y/o vergüenza. Por otro lado, el concepto de carga indebida debe ser analizada de manera particular en cada caso. Sin embargo, entre los factores a evaluar se encuentra en primer lugar la finalidad perseguida por la medida general que se busca excepcionar a través del ajuste razonable. Si el objetivo de la medida se frustra o se oblitera de manera relevante, la carga será indebida.²²³

Además de la obligación relacionada con los ajustes razonables, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad reconoce el derecho de las personas con discapacidad a ser reconocidas y protegidas en igualdad de condiciones ante la ley, el reconocimiento de su agencia y capacidad legal que incluye el derecho a ejercer derechos y deberes.²²⁴ Este reconocimiento establece que en el marco del derecho a la capacidad legal las personas con discapacidad tienen derecho a acceder a apoyos que puedan requerir para expresar su voluntad, acceder a información y tomar decisiones informadas. Además, la Convención reconoce el concepto de salvaguardas que son aquellas medidas necesarias para prevenir abusos, conflictos de intereses e influencias indebidas y proteger la voluntad y las preferencias de las personas con discapacidad.²²⁵ De igual modo, en su artículo 23, la Convención reconoce que las personas con discapacidad tienen derechos sexuales y reproductivos, e incluye el derecho a tomar decisiones sobre su reproducción y fertilidad.²²⁶

Ahora bien, aunque el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ha reconocido que los apoyos se constituyen una obligación transversal de la Convención y los Estados tienen la obligación de aplicarlos a diferentes aspectos de la vida, el reconocimiento pleno del derecho a la capacidad legal y los apoyos para la toma de decisiones tienen un efecto directo e impacto en relación con los derechos sexuales y reproductivos.²²⁷ Es así que la implementación de un “modelo de toma de decisiones con apoyos” en el plano de la salud y la salud sexual y reproductiva invita a repensar los modelos de sustitución de la voluntad o del consentimiento informado y a pensar en los apoyos y ajustes que requieren las personas con discapacidad.

²²³ Campos, Leticia. 2011. “Ajuste razonable: un nuevo concepto desde la óptica de una gramática constitucional inclusiva”. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27675.pdf>

²²⁴ Naciones Unidas, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 12.

²²⁵ Ibidem.

²²⁶ Ibidem, artículo 23.

²²⁷ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, A/HRC/34/58 , párr 38-40.

tomar este tipo de decisiones.²²⁸ Los apoyos pueden incluir, entre otros, la asistencia en la comunicación, la asistencia para la comprensión y sus consecuencias, y la asistencia en la manifestación de la voluntad y preferencias personales. Esto a través de dispositivos electrónicos, intérpretes, uso de pictogramas, apoyo de profesionales y/o familiar, entre otras.²²⁹ Los apoyos que pueden requerir las personas con discapacidad pueden variar en la forma, la intensidad y frecuencia²³⁰ y para establecerlos se sugiere hacer una evaluación basada en las condiciones y necesidades específicas de la persona con discapacidad y su entorno.²³¹

Al respecto, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ha manifestado su preocupación sobre los procedimientos de salud no consentidos por las personas con discapacidad. En palabras del Comité:

“En la práctica, suele hacerse caso omiso de las opciones de las mujeres con discapacidad, especialmente las mujeres con discapacidad psicosocial o intelectual. Sus decisiones suelen ser sustituidas por las de terceros, incluidos representantes legales, proveedores de servicios, tutores y miembros de la familia, en violación de sus derechos en virtud del artículo 12 de la Convención. Todas las mujeres con discapacidad deben tener la capacidad de poder ejercer su capacidad jurídica tomando sus propias decisiones, con apoyo cuando así lo deseen, sobre la atención médica o el tratamiento terapéutico, incluidas las decisiones relativas a conservar su fertilidad y su autonomía reproductiva, ejercer su derecho a decidir el número y el espaciamiento de los hijos, dar su consentimiento para aceptar una declaración de paternidad y ejercer su derecho a establecer relaciones.”

De igual modo, la Relatora sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ha reconocido que la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y la elección y control son elementos esenciales e interrelacionados de la obligación de prestar apoyo a las personas con discapacidad.²³³ Se resalta entonces que los apoyos deben basarse en la elección y preferencia de la persona con discapacidad y no pueden ser impuestos o designados sin consultarle.²³⁴ Incluso en los casos en los que las personas con discapacidad requieran niveles de apoyos muy altos y tras agotar las alternativas no se pueda conocer su voluntad o preferencia, países como Colombia y Perú han optado por el estándar de la “mejor interpretación de la voluntad” que establece

²²⁸ Naciones Unidas, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 9 y

²²⁹ Ley 1996 de 2019 de Colombia,

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=99712#:~:text=La%20presencia%20de%20la%20discapacidad,ley%20tiene%20por,el%20ejercicio%20de%20la%20misma>

²³⁰ Observación general núm. 1 (2014) sobre el igual reconocimiento como persona ante la ley, párr.

²³¹ Ley 1996 de 2019 de Colombia,

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=99712#:~:text=La%20presencia%20de%20la%20discapacidad,ley%20tiene%20por,el%20ejercicio%20de%20la%20misma>

²³² Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación general núm. 3 (2016) sobre las mujeres y las niñas con discapacidad, CRPD/C/GC/3, 25 de noviembre de 2016, párrafo 44.

²³³ Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad, A/HRC/34/34, de diciembre de 2016, párr. 48.

²³⁴ Ibidem párr. 55-56.

necesidad de acompañar sus decisiones desde su trayectoria de vida, mejor interés y otras.²³⁵ De igual modo, la relatora ha alertado sobre las obligaciones de las personas que proveen apoyo para la toma de decisiones, estableciendo que éstas no están llamadas a suplir la voluntad y deben obedecer a la voluntad y preferencias de las personas con discapacidad.

En el caso en concreto las disposiciones impugnadas tienen origen en la configuración del sistema capacitista y patriarcal que ha construido estereotipos sobre la discapacidad y el género que tiene repercusiones especialmente relevantes en el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos de las personas con posibilidad de gestar que tienen una discapacidad. Entre los estereotipos más comunes están que son seres asexuales, incapaces, que carecen de control sobre su cuerpo que no pueden maternar. Lo que ha sido señalado por el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad como una forma de discriminación que tiene repercusiones especialmente graves en el disfrute de la salud, los derechos sexuales y reproductivos y el derecho a fundar una familia.²³⁷

Sobre estos estereotipos se construyeron normas como las demandadas con la finalidad de “proteger” a las personas con discapacidad de ellas mismas. Lo que históricamente ha otorgado el poder a terceros como progenitores, familiares y parejas para decidir en nombre de las personas con discapacidad por creer que no son capaces de cuidarse de ellas mismas. En concreto es importante establecer que este tipo de normas tienen la finalidad de supuestamente proteger a las personas con discapacidad incluso de ellas mismas. Sin embargo, a nuestro criterio esta finalidad se frustra ya que en la realidad lo que estas normas hacen es dejar a las personas con discapacidad desprotegidas frente a las arbitrariedades de terceros que pueden tomar decisiones inconsultas en su nombre respecto a cuestiones personales y privadas como son la planificación familiar y la construcción de un proyecto de vida que se plasma a través de decisiones como es decidir continuar o no con un embarazo.

En el sentido anterior, inclusive en el caso de que las personas con discapacidad requieran un nivel de apoyos muy alto, deben ser tratados desde el criterio de mejor interpretación de la voluntad y las preferencias de la persona y no desde el modelo de sustitución de la voluntad (a través de los representantes legales como hace la ley) que es completamente contrario a los mandatos de la CDPD.

En otras palabras, reiteramos que establecer una norma o regla establece que las personas con discapacidad brinden “su” consentimiento informado a través de un representante legal y que una norma discriminatoria con todas las personas con discapacidad. En este punto es importante subrayar que la determinación del nivel, tipo e intensidad de los apoyos o ajustes razonables que requiera una persona con discapacidad se debe establecer teniendo en cuenta el tipo y grado de discapacidad y las características propias de la persona. No obstante, también limitar e

²³⁵ Ley 1996 de 2019 de Colombia, <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=99712#:~:text=La%20presencia%20de%20una%20persona%20con%20discapacidad,por,el%20ejercicio%20de%20la%20misma.>

²³⁶ Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad, A/HRC/34/20, de diciembre de 2016, párr. 55.

²³⁷ Observación General Núm. 3. (2016) expedida por el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad

de medidas solo a las discapacidades mentales y psicosociales implicaría desconocer el principio de igualdad y no discriminación y el espíritu mismo de la Convención.

Resumiendo, los conceptos de ajuste razonable, apoyos para la toma de decisiones indebida amplían el alcance del principio de igualdad y no discriminación ya que lo definen allá de las formas tradicionales de discriminación. En ese sentido, consideramos que el ordenamiento jurídico ecuatoriano en el numeral 2) del artículo 13 y numeral 4) del numeral 1) de la Ley Orgánica de Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación discrimina a las personas gestantes que tienen una discapacidad en las que no las considera sin ningún tipo de análisis técnico incapaces de decidir únicamente por tener una discapacidad. En consecuencia, traslada la expresión del consentimiento a una tercera persona lo que vulnera varios derechos como son el derecho a la autodeterminación, el derecho a ser consultados en todos los ámbitos que les concierne; el derecho a la vida independiente, el derecho al reconocimiento de la capacidad legal y jurídica de las personas con discapacidad para tomar decisiones; y al derecho a la libertad de expresión y de opinión y acceso a la información.²³⁸ **En ese sentido, reiteramos que estos artículos son abiertamente discriminatorios al imponer una carga indebida a este grupo poblacional relacionada con los derechos mencionados en líneas precedentes especialmente a acceder a información y al reconocimiento de su capacidad legal y jurídica y a vivir de forma independiente.**

Continuando con el presente análisis, estudiaremos los artículos denunciados a la luz del principio de autonomía de las personas con discapacidad. Este principio ha sido reconocido en el literal a) del artículo 3 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y en el artículo 86 de la Ley Orgánica de Discapacidades que establece que las personas con discapacidad tienen derecho a la protección y promoción social del Estado dirigidos al desarrollo de su personalidad, fomento de autonomía y la disminución de la dependencia.

Este principio como rector de los derechos humanos de las personas con discapacidad debe ser entendido como la libertad de tomar decisiones que tienen las personas lo que lo convierte en uno de los pilares fundamentales de la vida en sociedad y de las democracias ya que garantiza la primera libertad y la condición para el ejercicio de las demás libertades. Este principio también vincula entre otras cosas al derecho a la autodeterminación, el derecho a ser consultados en todos los ámbitos que les concierne, el derecho a la vida independiente, el derecho al reconocimiento de la capacidad legal y jurídica de las personas con discapacidad para tomar decisiones y el derecho a acceder a información.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en varias de sus sentencias se ha pronunciado sobre aspectos relevantes que llenan de contenido al principio de autonomía. Dentro de ellas, en el caso *Flor Freire Vs Ecuador*, la Corte IDH estableció que es: *“un aspecto central del reconocimiento de la dignidad constituye la posibilidad de todo ser humano de autodeterminarse y libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conformando sus propias opciones y convicciones”*.²³⁹

²³⁸ Artículos 3,4, 12,19 y 21 de la Convención por los derechos de las personas con discapacidad.

<https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>

²³⁹ Sentencia expedida el 31 de agosto de 2016, párrafo 103. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_315_esp.pdf

En la sentencia I.V. vs Bolivia, la Corte IDH, precisó: *“el papel fundamental que juega el papel de la autonomía de la persona, el cual veda toda actuación estatal que promueva la instrumentalización del individuo, es decir, que la convierta en un medio para fines ajenos, como las elecciones sobre su propia vida, su cuerpo y el desarrollo pleno de su personalidad, dentro de los límites que impone la Convención”*.²⁴⁰

En el caso Fernández Ortega y Otros vs México, la Corte IDH, ha relacionado la efectividad del ejercicio del derecho a la vida privada con la autonomía personal, estableciendo que la vida privada incluye la forma como la persona se ve a sí mismo y cómo decide proyectarse hacia los demás. En ese sentido, consideró que la protección del derecho a la vida privada incluye la capacidad de los seres humanos para desarrollar su personalidad y aspiraciones, determinar su propia identidad y definir sus propias relaciones personales. El concepto de vida privada entonces engloba a la vida física y social.²⁴¹ En otras palabras, señaló que el principio de autonomía es un elemento fundamental para el libre desarrollo de la personalidad, y proyecto de vida de los seres humanos. Este proyecto de vida debe ser guiado por la toma de decisiones independientes. En la sentencia Artavia Murillo vs Costa Rica, la Corte IDH ha señalado que las elecciones y decisiones en relación con la maternidad forman parte esencial del libre desarrollo de la personalidad de las mujeres; por lo tanto, pertenece a la esfera de las decisiones autónomas de los individuos. En el contexto del derecho a la vida privada y familiar que deben ser respetadas por terceros incluido el Estado.

Haciendo un breve recuento de los pronunciamientos de la Corte IDH, la autonomía personal es un aspecto central en el reconocimiento de la dignidad de los seres humanos y constituye la posibilidad de autodeterminarse, lo que a su vez limita las intervenciones de los Estados. Además, la autonomía establece que existe una esfera llamada vida privada que debe ser protegida de la interferencia de terceros. Lo que implica que cada persona debe tener la libertad personalmente como quiere verse a sí mismo y cómo proyectarse hacia los demás a través de sus propias decisiones y proyecto de vida, que debe ser respetado por todos incluidos los Estados. Estas decisiones son particularmente importantes en aspectos como la maternidad, la conformación de una familia ya que con decisiones trascendentales que influyen directamente en el proyecto de vida de una persona.

Con lo expuesto se puede evidenciar la importancia del principio de autonomía en la vida de las personas con discapacidad, ya que por un lado es central en el reconocimiento de la dignidad humana, garantiza que no sean instrumentalizados por terceros y que puedan gestionar su vida en sus propios términos. Especialmente en lo relativo a decisiones que tienen una trascendencia de alto impacto como es decidir continuar con un proceso gestacional o interrumpirlo.

En relación con el principio de autonomía, la bioética ha establecido ciertas precisiones sobre las prácticas asistencialista en favor de las personas con discapacidad, es importante que con la Corte Constitucional

A la luz de la bioética no puede hacerse un verdadero bien o ayudar a los demás sin el correspondiente respeto a su autonomía en otras palabras, sin el conocimiento, consentimiento

²⁴⁰ Sentencia expedida el 20 de noviembre de 2016. el párrafo 150. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_329_

²⁴¹ Sentencia expedida el 30 de agosto de 2010. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_215_esp.pdf

²⁴² Sentencia expedida el 28 de noviembre de 2012. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf

y participación de beneficiario o receptor de dicho bien o ayuda caso contrario se estaría en una situación de paternalismo que vulnera y atenta contra la autonomía del otro.²⁴³ Especialmente importante para las personas con discapacidad a quienes es muy común que los estereotipos en torno a la discapacidad se les imponga “ayudas” o “asistencias” supuestas formas de protegerlas de ellas mismas ya que históricamente las sociedades en los Estados han considerado que las personas con discapacidad no tienen el conocimiento o capacidad para guiar su propia vida y en consecuencia de tomar sus propias decisiones.

La Corte Constitucional colombiana ha precisado algunos puntos sobre el consentimiento informado y los principios de autonomía y beneficencia:

“El consentimiento informado es una consecuencia lógica de la preferencia del paciente por la autonomía sobre otros principios concurrentes como la beneficencia ya que la prevalencia obedece al ineludible pluralismo de las sociedades contemporáneas en el cual, dentro de ciertos límites, existen formas diversas igualmente válidas de entender y valorar en qué consiste la bondad de un determinado tratamiento médico. Así como los individuos son libres y agentes morales autónomos, es obvio que es a ellos a quienes corresponde definir cómo entienden el cuidado de su salud, y, por ende, los tratantes médicos deben contar con su autorización. En efecto, la primera consecuencia que deriva de la autonomía consiste en que es la propia persona (y no nadie por ella) quien debe darle sentido a su existencia y, en armonía con él, un rumbo”.²⁴⁴

Más recientemente la Corte Constitucional de Colombia ha reconocido el modelo de toma de decisiones con apoyos para la salud sexual y reproductiva de las personas con discapacidad en la sentencia T-573 de 2017 que abordó la esterilización no consentida de una mujer con discapacidad intelectual, la Corte Colombiana enfatizó que que el Estado debe exigirle a la salud que “preste a las personas con discapacidad atención de la misma calidad que a las demás sobre la base de un consentimiento libre e informado.”. Esta obligación implica que en los hechos concretos las instituciones de salud deben garantizar que las personas con discapacidad hayan accedido a información y educación sobre reproducción y planificación familiar apropiada a su edad, que se debe proporcionar basándose en las circunstancias y necesidades concretas de la persona y garantizando que se hayan proporcionado los apoyos, ajustes y salvaguardas necesarios para que cada persona pueda expresar su voluntad y decida informarse libremente.²⁴⁵ En este fallo, la Corte le ordenó al Ministerio de Salud de Colombia elaborar una reglamentación frente al acceso a la salud sexual y reproductiva de las personas con discapacidad, con base a los mandatos de la Convención de Naciones Unidas. Como resultado el Ministerio de Colombia expidió la Resolución 1904 de 2017 que adoptó un reglamento encaminado a “garantizar que las personas con discapacidad, sobre la base de un enfoque diferencial, accedan a información adecuada y suficiente sobre sus derechos sexuales y derechos reproductivos”. En esta resolución se reconoce que no se pueden realizar procedimientos de salud sexual y reproductiva sin el consentimiento de las personas con discapacidad a la luz

²⁴³ 2014. Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú. “Nueve conceptos para entender la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”. Pontificia Universidad Católica del Perú. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/32092.pdf>

²⁴⁴ Sentencia Nro. T-303/16 expedida por la Corte Constitucional colombiana, referenciada en https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/T-303-16.htm#_ftnref142

²⁴⁵ Corte Constitucional, sentencia T-573 de 2016.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-573-16.htm>

mandatos de la Convención y establece una obligación de proporcionar ajustes razonables y apoyos para apoyar las decisiones en este ámbito.²⁴⁶ La resolución cuenta también con un apoyo técnico que da guías y lineamientos a los prestadores de servicios de salud para implementar la toma de decisiones con apoyos.²⁴⁷

En este punto, consideramos importante que la Corte Constitucional conozca sobre las prácticas de infantilización de personas con discapacidad se han constituido en uno de los factores sobre los que ha se perpetuado prácticas de instrumentalización de este grupo poblacional, también en formas de continuar con su dependencia con terceros simplemente por la falta de voluntad de las sociedades y los Estados no han sabido escuchar a las personas con discapacidad, finalmente se traduce en prácticas paternalistas que no mejoran sus condiciones de vida y que continúan viejas estructuras de discriminación y dependencia.

A la luz de estos principios el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad estableció la Observación general número 3 expedida en 2016, sobre las mujeres y las niñas con discapacidad estableció:

*“Todas las mujeres con discapacidad han de poder ejercer su capacidad jurídica tomar sus propias decisiones, con apoyo cuando así lo deseen, sobre la atención médica y el tratamiento terapéutico, incluidas las decisiones relativas a conservar su fertilidad, su autonomía reproductiva, ejercer su derecho a decidir el número y el espaciamiento de sus hijos, dar su consentimiento y aceptar una declaración de paternidad y ejercer su derecho a establecer relaciones. **La restricción o supresión de la capacidad jurídica puede justificar intervenciones forzadas, como (...) el aborto**”²⁴⁸ (Énfasis añadido).*

En ese aspecto es importante resaltar que los artículos impugnados de la ley, establece que las personas gestantes con discapacidad deben contar también con el consentimiento de un tercero lo que las expone a prácticas de instrumentalización como son, interrumpir forzadamente un embarazo en casos en los que han sido víctimas de violencias sexuales con la finalidad de que los agresores tengan impunidad. En otro escenario, también podrían ser obligadas a continuar con embarazos no deseados que son producto de una agresión sexual por fines eugenésicos con impunidad. Enfatizando en el rol de las salvaguardas y el deber de los Estados de garantizar que las preferencias de las personas con discapacidad sean respetadas, la Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad ha llamado la atención sobre los posibles conflictos de interés que pueden surgir en la toma de decisiones en salud, cuando estas decisiones quedan en manos de los progenitores y cuidadores de las personas con discapacidad. Al respecto la Relatora ha señalado que *“En muchos casos, las decisiones de los interesados pueden ser ignoradas por los profesionales y los familiares. Los Estados deben garantizar que las p*

²⁴⁶Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia, Resolución 1904 de 2017, <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/resolucion-1904-de-2017-art-5-y-7>.

²⁴⁷ Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia, Resolución 1904 de 2017, <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/resolucion-1904-de-2017>

²⁴⁸ *Id.* párr. 44.

*con discapacidad tengan la posibilidad de planificar y dirigir su propio apoyo: quien lo p
cómo lo hace (...)*²⁴⁹

Según un estudio realizado en Ecuador en el año 2017²⁵⁰. El 3% de las mujeres con discapacidad tuvo su primer hijo entre los 10 y los 14 años, lo que evidencia una relación directa entre embarazos con situaciones de violencia sexual, mientras que el 43% tuvo su primer hijo entre los 15 y 19 años.²⁵¹ Ante este escenario es importante reconocer la doble vulnerabilidad de las personas con posibilidad de gestar que tienen una discapacidad y en ese sentido, establecer políticas que así como muchos de esos embarazos pueden ser producto de violencia sexual en la que no existió consentimiento también la continuación o no de esos procesos gestacionales puede verse afectada por lo mismo. En ese sentido, el Estado ecuatoriano tiene la responsabilidad de velar y regular de manera especial el consentimiento informado para las personas con discapacidad con el objetivo de evitar que estos sean procedimientos o espacios a través de los cuales se sigan perpetuando violencias en contra de las personas con discapacidad.

En este contexto, el Comité CEDAW y el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad emitieron un nuevo comunicado en el que instan a los Estados a detener el retroceso en los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y las niñas con discapacidad, que en su parte pertinente precisa:

*“Los Estados deben tomar medidas efectivas para permitir a las mujeres, incluidas las mujeres con discapacidad, tomar decisiones autónomas sobre su salud sexual y reproductiva y garantizar que las mujeres tengan acceso a información basada en pruebas e información en este respecto, (...). También es fundamental que todas las mujeres, incluidas las que tienen discapacidad, estén **protegidas contra el aborto forzado, (...) contra su voluntad y sin consentimiento informado**”²⁵² (Énfasis añadido).*

Además, de manera individual el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad (2019), recomendó:

“que reforme la Ley Orgánica de Salud para que se incluya un enfoque de derechos de las personas con discapacidad y se prohíba expresamente (...) la interrupción del embarazo sin consentimiento. Asimismo, le recomienda que garantice la integridad y autonomía de las personas con discapacidad, sobre la base de un consentimiento libre e informado y con información en la toma de decisiones para solicitar o rechazar tratamientos en todos los procedimientos que les incumban. Le recomienda también que establezca un mecanismo para la detección

²⁴⁹ Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad, “El acceso de las personas con discapacidad a apoyo”, A/HRC/34/5, 20 de diciembre de 2016, párrafo 55.

²⁵⁰ Presidencia de la República, Consejo Nacional para la Igualdad de Género y el Fondo de Población de las Naciones Unidas. “Evidencia de violencia sexual en mujeres adolescentes con discapacidad, su vinculación con la violencia basada en género y los desafíos del cuidado humano”. https://ecuador.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/embarazo_adolescente_personas_discapacidad_2017_1.pdf

²⁵¹ Presidencia de la República, Consejo Nacional para la Igualdad de Género y el Fondo de Población de las Naciones Unidas. “Evidencia de violencia sexual en mujeres adolescentes con discapacidad, su vinculación con la violencia basada en género y los desafíos del cuidado humano”. https://ecuador.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/embarazo_adolescente_personas_discapacidad_2017_1.pdf

²⁵² Comité CEDAW y Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Comunicado: Expertos de Naciones Unidas instan a los Estados a detener el retroceso en los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y las niñas, 5 de septiembre de 2018. Disponible en: <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=23503&LangID=E>

*investigación, seguimiento y reparación integral de casos que, a pesar de la promesa explícita, se sigan presentando*²⁵³ (Énfasis añadido).

La Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad en 2017 en su Informe sobre la salud y los derechos sexuales y reproductivos de las niñas y adolescentes con discapacidad y en una de sus consideraciones, señaló:

“Otras intervenciones o procedimientos médicos a que se suele someter a las niñas y las jóvenes con discapacidad sin su consentimiento libre e informado, como la anticoncepción y el aborto forzados (...) Es habitual que se presione a las niñas y las jóvenes con discapacidad para que interrumpen sus embarazos debido a los estereotipos negativos acerca de su capacidad para la crianza de los hijos y por la preocupación eugenésica de que den a luz a un niño con discapacidad”²⁵⁴. (Énfasis añadido)

Y en ese sentido, recomendó:

“Los Estados deben derogar de manera inmediata todas las leyes y disposiciones reglamentarias que autoricen (...) la práctica de abortos (...) a las niñas y las jóvenes con discapacidad sin su consentimiento libre e informado, o por decisión de terceros. Además, los Estados deben plantearse la posibilidad de establecer protocolos que permitan y exijan el consentimiento libre e informado de las niñas y las jóvenes con discapacidad para todos los procedimientos médicos”²⁵⁵ (Énfasis añadido).

La regulación del consentimiento informado es un tema fundamental para garantizar los derechos de las personas con discapacidad. El consentimiento informado es el procedimiento mediante el cual un paciente es informado sobre la naturaleza y el alcance de los procedimientos, diagnósticos y tratamientos médico-terapéuticos que el profesional de la salud considera debería ser practicados para perseguir su bienestar. Esto implica que el paciente debe expresar su voluntad de aceptar o rechazar la propuesta planteada por dicho profesional de la salud con total conocimiento de lo que su decisión implica. En el caso de las personas con discapacidad este procedimiento debe ser llevado a cabo garantizando que las personas con discapacidad cuenten con los apoyos, ajustes razonables y salvaguardias necesarias para que pueda de manera libre e informada expresar su voluntad en igualdad de condiciones con los demás pacientes.

Al respecto la Corte IDH, ha manifestado:

“el consentimiento informado es un elemento fundamental del derecho a la salud y la exigencia del mismo es una obligación de carácter inmediato, que (...) el consentimiento informado del paciente es una condición sine qua non para la prestación de los servicios de salud”

²⁵³ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Observaciones finales sobre los informes periódicos segundo y tercero con respecto a Ecuador del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad* (2019), Doc. ONU CRPD/C/ECU/CO/2-3, párr. 34. Disponible en: <https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2fPPRiCAqhKb7yhsocXytluzOs83fWWVlzUSPUeRQ5iGpy1Wg5fVzxEDKKhk%2f4orEepyXm5GZTeDDJf5eflzooIHYNQZXBivBO7j5PE%2bE16sMy%2fwjly>

²⁵⁴ Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad, Informe *la salud y los derechos en materia sexual y reproductiva de las niñas y las jóvenes con discapacidad*, Doc. ONU A/72/133, párr. 31. Disponible en: <https://www.refworld.org/es/pdfid/59b6de1e4.pdf>

²⁵⁵ *Id.* párr. 40.

médica, el cual se basa en el respeto a su autonomía y su libertad para tomar propias decisiones de acuerdo a su plan de existencia. En otras palabras, el consentimiento informado asegura el efecto útil de la norma que reconoce la autonomía como elemento indisoluble de la dignidad de la persona; y, (los Estados parte tienen la obligación internacional de asegurar la obtención del consentimiento informado antes de la realización de cualquier acto médico, ya que éste se fundamenta principalmente en la autonomía y la auto-determinación del individuo, como parte del respeto y garantía de la dignidad de todo ser humano, así como en su derecho a la libertad”²⁵⁶. (Énfasis añadido)

Como es lógico el consentimiento informado protege no sólo el derecho a la salud de las personas, sino también el derecho de los pacientes a decidir libremente si desean someterse o no a un acto médico, sino que es un mecanismo fundamental para lograr el respeto y garantía de distintos derechos humanos de las personas con discapacidad como son la dignidad, libertad personal, integridad personal, privacidad, la atención a la salud y en particular la salud sexual y reproductiva y la vida privada y familiar. **por eso que, consideramos que las disposiciones del ordenamiento jurídico ecuatoriano que establecen que las personas con discapacidad tienen que contar con la intervención de un tercero, más allá de su propia voluntad contravienen los estándares internacionales en materia de derechos humanos por lo que son convencionales, y discriminatorias y por lo tanto son inconstitucionales.**

Como mencionamos anteriormente, estamos conscientes que existen casos en los que las personas con discapacidad no podrán expresar su voluntad a pesar de que los profesionales de salud hayan agotado y brindado todos los apoyos, ajustes razonables y salvaguardias. Esto naturalmente genera la obligación a los profesionales de la salud de evaluar a las personas con discapacidad con la finalidad de determinar si pueden o no consentir la práctica de un procedimiento médico. En caso de que no sea posible conseguir el consentimiento informado del paciente directamente se deberá recurrir como última instancia al consentimiento informado asistido, es decir, por intermedio de una persona de apoyo de confianza del paciente o por los profesionales de salud encargados de su atención si lo primero no fue posible. Este modelo de consentimiento busca hacer la “mejor interpretación de la voluntad de las personas con discapacidad, recurriendo a un análisis de la trayectoria de vida y el mejor interés.”²⁵⁷

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano no encontramos normativa que regule el procedimiento por lo que recurriremos a la legislación colombiana con el objetivo de analizar los lineamientos de cómo debería regularse este tipo de situaciones en nuestro país.

La Resolución Nro. 1904 de 2017 expedida por el Ministerio de Salud de Colombia en su artículo 7 determina:

“[la] Capacidad jurídica para la toma de decisiones en salud, en el ejercicio de derechos sexuales y derechos reproductivos: Para efectos de la toma de decisiones relacionadas con los derechos sexuales y derechos reproductivos de las personas con discapacidad”

²⁵⁶ Corte IDH. Caso Guachalá Chimbo y otros vs. Ecuador. Sentencia de 26 de marzo de 2021 (Fondo, Reparaciones y Costas), párrafo 100.

²⁵⁷ Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia, Resolución 1904 de 2017, artículo 8, párrafo 1.

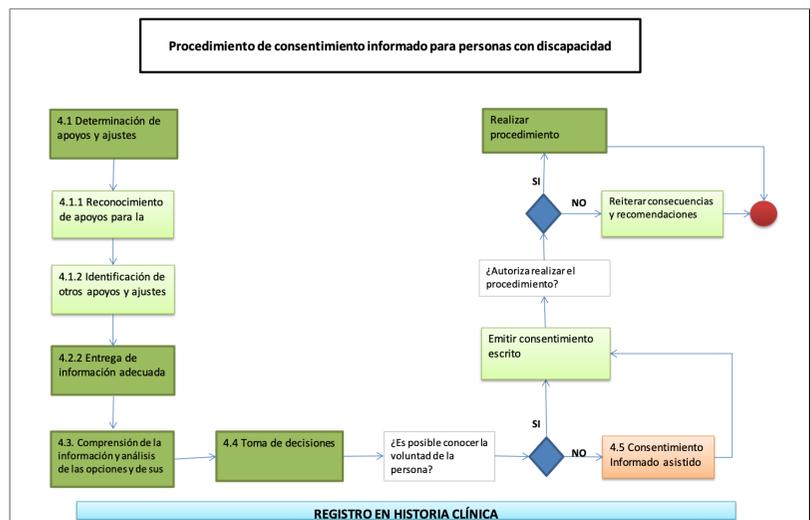
acuerdo con la CDPD, adoptada mediante la Ley 1346 de 2009, se reconoce la capacidad jurídica de dichas personas, en igualdad de condiciones con los demás. **Bajo ninguna circunstancia se podrá asumir que la sentencia de interdicción judicial se constituye el mecanismo para sustituir la capacidad jurídica de las personas con discapacidad durante la prestación de servicios de salud**²⁵⁸. (Énfasis añadido)

El artículo 9 de la precitada Resolución, precisa:

“(…) En los casos de interrupción voluntaria del embarazo, se tendrá en cuenta la decisión de las niñas y adolescentes con discapacidad sobre continuar o interrumpir el embarazo, previa asesoría a través del uso de apoyos, ajustes razonables y salvaguardias con la finalidad de garantizar que esta decisión haya sido informada²⁵⁹. (Énfasis añadido)

En este contexto, el procedimiento de consentimiento informado para personas con discapacidad tiene las siguientes etapas:²⁶⁰

Gráfico 1. Procedimiento de Consentimiento Informado para Personas con Discapacidad



Como se puede apreciar en Colombia el personal de salud antes de determinar si una persona con discapacidad puede o no consentir, debe emplear un protocolo de ajustes razonables y apoyos que es amplio con la finalidad de que pueda acoplarse a las necesidades específicas de cada persona. En Ecuador, no existen lineamientos claros para diferenciar cuando una persona con discapacidad puede o no consentir por el contrario se han expedido normas que reconocen

²⁵⁸ Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia, *Resolución 1904 de 2017* “Por medio de la cual se adopta el reglamento en cumplimiento de lo ordenado en la orden décima primera de la sentencia T-573 de 2016 de la Corte Constitucional y se dictan otras disposiciones”, artículo 7. Disponible en: <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/resolucion-1904-de-2017.pdf>

²⁵⁹ *Id.*, artículo 9.

²⁶⁰ Orientaciones técnicas para la implementación del consentimiento informado para las personas con discapacidad, en el marco de los derechos sexuales y derechos reproductivos expedida por el Ministerio de Salud colombiano. Disponible en: <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/orientaciones-tecnicas-consentimiento-pcd3.pdf>

estereotipo de que las personas con discapacidad no pueden consentir como ocurre normativa impugnada.

Sin embargo, consideramos que existe un precedente jurisprudencial expedido por la Corte Constitucional que se acerca en gran medida al debate expuesto en este instrumento relativo a la autonomía y a la especial protección de las personas con discapacidad pertinente analizar en esta acción de inconstitucionalidad.

En la sentencia Nro. 17-21-CN/23, se analizó la protección a la libertad e integridad sexual de las personas con discapacidad a la luz de un artículo del código penal, entre las consideraciones que su autoridad realizó se encuentra:

“42. El libre ejercicio de la sexualidad y la protección de la integridad sexual de las personas, debe ser tutelado desde dos dimensiones, a saber: (i) garantizando la libertad de toda persona de consentir las personas con las cuales vivir su sexualidad en las formas en que quiere hacerlo; y, (ii) protegiendo a las personas de toda actividad sexual no consentida.¹⁸ En consecuencia, el consentimiento juega un papel clave en el entendimiento y la protección de estos derechos (...).

45. Sin embargo, la **condición de vulnerabilidad en la que se encuentran las personas con discapacidad,²⁰ demanda que para la tutela de estos derechos el Estado garantice una protección y atención especializada**, que “permit[an] viabilizar el ejercicio efectivo de derechos a favor de los individuos que forman parte de grupos de atención prioritaria” (igualdad material) (...).

48. Sin embargo, atendiendo la diversidad de las causas ‘físicas, mentales, intelectuales o sensoriales’ que pueden llegar a afectar a una persona con discapacidad y los diferentes grados de limitación que puede tener “su capacidad biológica, psicológica y asistencial para ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria”²², **este Organismo advierte que en el ámbito de protección de la libertad e integridad sexual de las personas con discapacidad siempre se deberá valorar la situación concreta e individual de la persona, con los objetivos de lograr un marco comprensivo óptimo de la situación particular**, y, garantizar que ejerzan sus derechos libres de cualquier forma de violencia, hostigamiento, explotación y otras maneras de abuso (...). (Énfasis añadido).

Para concluir este apartado, como se puede evidenciar la Corte Constitucional ha establecido lineamientos generales sobre los derechos de las personas con discapacidad. Por un lado, considera que las personas con discapacidad tienen derecho a la protección de su integridad sexual desde dos dimensiones garantizando que puedan consentir la forma en la que quieren vivir su vida sexual y también protegiéndolas de toda actividad no consentida. En este punto, al ser el consentimiento el punto central del argumento nos permitimos extrapolar esta consideración a la protección del derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener de las personas con discapacidad, ya que se encuentra estrechamente vinculado al derecho a la integridad sexual.

Asimismo, la Corte Constitucional hace referencia a la doble vulnerabilidad de las niñas y mujeres con discapacidad a ser víctimas de tratos desiguales y discriminatorios basados en estereotipos de género y capacitistas. Lo que al ser transversal a la experiencia de este grupo poblacional

aplicable al caso de niñas, adolescentes, mujeres y personas con posibilidad de gestar que del sistema de salud deben decidir si someterse o no a un tratamiento médico como interrupción de un embarazo. Como se señaló, el que la ley además de su consentimiento exija otros requisitos para recibir un tratamiento médico profundiza su condición de vulnerabilidad ya que las expone a situaciones de riesgo como es ser instrumentalizada para fines perseguidos por un tercero y a la perpetuación de situaciones de dependencia y violencia.

Esta doble vulnerabilidad fue considerada por la Corte Constitucional como la evidencia de la necesidad de una protección especial para este grupo de atención prioritaria. Sin embargo, también la Corte analizó que esta protección especial debe ser valorada de manera individual caso por caso. En tal sentido, le pedimos a su autoridad valore los elementos comparados con las normas denunciadas no brindan dicha protección.

En consecuencia, estos artículos vulneran su derecho al consentimiento informado, su derecho a la salud sin discriminación, al libre desarrollo de la personalidad y al derecho a tomar decisiones libres sobre la vida sexual y reproductiva, a la vida privada y familiar, a la integridad, a la autonomía, al derecho a recibir información.

6. SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES

El artículo 79 numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece:

“Contenido de la demanda de inconstitucionalidad.- La demanda de inconstitucionalidad contendrá: 6. La solicitud de suspensión provisional de la disposición demandada debidamente sustentada, cuando a ello hubiere lugar sin perjuicio de la adopción de otras medidas cautelares conformes con la Constitución y esta Ley.” (Énfasis añadido)

Por su parte, el artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone que las medidas cautelares *“tienen como finalidad prevenir o impedir o interrumpir la violación de un derecho”*. En la misma línea, los Art. 26 y 27 de la LOGJCC establecen:

Art. 26.- Finalidad.- Las medidas cautelares **tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o la violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Las medidas cautelares deberán ser adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener**, tales como la comunicación inmediata con la autoridad o persona que podría prevenir o detener la violación, la suspensión provisional del acto, la orden de vigilancia policial, la visita al lugar de los hechos. En ningún caso se podrán ordenar medidas privativas de libertad. (Énfasis añadido)

Art. 27.- Requisitos.- Las medidas cautelares procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que **amenace de modo inminente grave con violar un derecho o viole un derecho**. Se considerará grave cuando pueda ocasionar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación. (Énfasis añadido)

La Corte Constitucional, en su precedente vinculante N° 66-15-JC/19, de septiembre de 2019, respecto de la inminencia del daño señaló lo siguiente:

28. *La inminencia tiene que ver con el tiempo. La relación entre un hecho u omisión con la violación del derecho tiene que ser estrecha. La violación del derecho tiene que estar pronto a suceder o estar sucediendo.*

Sobre la gravedad del daño, la Corte Constitucional, en la misma sentencia, señala que esta ocurre cuando concurren una o más de las siguientes categorías:

29. *[...] la irreversibilidad del daño; la intensidad del daño producido por la potencial violación de derechos; o la frecuencia de la violación. Un daño es irreversible cuando no se puede volver a un estado o condición anterior. Un daño es intenso cuando el daño es profundo, importante, como cuando produce un perjuicio cuya cuantificación es considerable o difícil de cuantificar. Una violación es frecuente cuando sucede habitualmente e incluso cuando se puede determinar un patrón en la violación.*

Asimismo, la Corte Constitucional, en la sentencia 034-13-SCN-CC, de 30 de marzo de 2013, respecto de los presupuestos de concesión de las medidas cautelares : i) por la demora y ii) verosimilitud fundada de la pretensión, consideró lo siguiente:

*En cuanto al primer presupuesto –el peligro en la demora– la Corte entiende que [N]o basta o no es suficiente un simple temor, sino **la inminencia de que el daño se producirá conculcando los derechos, de ahí que la jueza o el juez debe ordenar las medidas que considere necesarias en el tiempo más breve posible en forma inmediata y urgente desde que se recibió la petición de medida cautelar, de ser procedente en el caso concreto (artículo 29 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (sic). Este es uno de los fundamentos de las medidas cautelares, lo que hace imposible, entonces, que se tenga que acudir a un proceso ordinario y formalista.***

*La gravedad, por su lado, según lo determina la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, prevista en el artículo 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, inciso 1, se verifica cuando el daño que se provoca o que está por provocarse puede ser irreversible o por la intensidad o frecuencia de la violación. En esta línea, la gravedad hace alusión entonces **a un peligro o daño real que puede sufrir o sufre una persona que puede ser o es víctima de una violación de un derecho reconocido en la Constitución.** Conforme con lo señalado en el artículo 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es necesario que el daño sea grave para conceder la medida cautelar. Para dicha calificación, el juez deberá establecer **que este resulte irreversible, o de que su intensidad o frecuencia ameriten la emisión de las medidas.** Se deberá verificar, entonces, que el daño que se registre recaiga sobre un derecho reconocido en la Constitución o en un instrumento de derecho internacional sobre derechos humanos o se **involucra inclusive del concepto mismo de dignidad humana,** y que la presunta vulneración demande la actuación jurisdiccional en su protección con una urgencia que pueda ser conseguida por medio de las garantías de conocimiento.*

*Por otro lado, en cuanto al segundo presupuesto-verosimilitud fundada en pretensión-, la Corte determinó que: La verosimilitud fundada de la pretensión conocida en doctrina como el *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho es otro de los presupuestos propios de una acción de medida cautelar. Es la realidad en donde descansa el fundamento del otorgamiento de una medida cautelar de naturaleza constitucional, pues se basa en una presunción razonable de que los hechos denunciados como violatorios o de inminente violación de derechos constitucionales, así como de los previstos en instrumentos internacionales sobre derechos humanos, son verdaderos.*

[...] El juez deberá advertir que la alegación invocada por el recurrente aparece verosímil, que se funde en bases razonables para colegir que aquello que se alega en conocimiento de la jueza o del juez ocasiona o puede ocasionar una violación grave del derecho que necesita ser precautelado o tutelado, siempre cuidando que la medida otorgada sea adecuada y proporcional a un fin.

En resumen²⁶¹ :

1. *En cuanto el peligro en la demora, no solo se refiere a un temor, sino que implica:*
 - a. *inminencia de que el daño se producirá conculcando los derechos.* La inminencia tiene que ver con el tiempo;
 - b. *gravedad, lo cual quiere decir que el daño que se provoca está por provocarse puede ser irreversible o por la intensidad y frecuencia de la violación.*
 - i. *Un daño es irreversible cuando no se puede volver al estado o condición anterior.*
 - ii. *Un daño es intenso cuando el daño es profundo, importante, cuando produce dolor y su cuantificación es considerada difícil de cuantificar.*
 - iii. *Una violación es frecuente cuando sucede habitualmente, incluso cuando se puede detectar un patrón en la violación.*
2. *La verosimilitud fundada de la pretensión consiste en una presunción razonable de que los hechos denunciados como violatorios o de inminente violación de los derechos constitucionales, así como de los previstos en instrumentos internacionales sobre derechos humanos, son verdaderos.*

²⁶¹Díaz Coral, María Eugenia. Guía de Jurisprudencia Constitucional. Medidas cautelares constitucionales. Actualizada a diciembre de 2022. Pág. 52

constitucionales, así como de los previstos en instrumentos internacionales sobre derechos humanos, son verdaderos.

No se requieren pruebas para demostrar la veracidad de lo descrito en el momento de presentar la petición de medidas cautelares.

En relación con los estándares desarrollados por la Corte Constitucional, demanda la suspensión provisional de las siguientes disposiciones de la *Ley Orgánica que Regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación*. Todas las disposiciones impugnadas tienen su origen en la objeción par presentada por el Presidente de la República que eludió el control constitucional previo de las mismas.

<i>Artículo de la Ley que contiene la disposición impugnada</i>	<i>SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES</i>
<p><i>Artículo 7 literal a)</i></p> <p><i>Consentimiento informado. Proceso de comunicación dinámico que recorre toda la atención y está enmarcado en los principios de autonomía de las personas, confidencialidad, privacidad y acceso a la información. Forma parte de la relación del profesional de salud y la paciente. Por medio del consentimiento informado, una persona acepta, niega o revoca una intervención en salud. Consiste en un proceso deliberativo que se realiza con una paciente de forma voluntaria, en el cual el personal de salud explica en qué consiste el procedimiento a realizarse, los riesgos, beneficios, las alternativas a la intervención y las posibles consecuencias derivadas si no se interviene por razones de riesgo a la salud materna. Para que el consentimiento sea válido el mismo debe expresarse en base a los siguientes elementos: debe ser otorgado previamente antes de cualquier acto médico; brindarse sin violencia, sin presiones, coerciones, amenazas, error o desinformación, dolo o engaño, de forma libre, voluntaria, informada y autónoma; debe ser personal, esto es brindado a la persona que accederá al procedimiento, debe ser pleno e informado y solo puede ser obtenido después de un proceso donde se brinde información completa, fidedigna, comprensible adecuada y accesible y después de que la misma haya sido entendida de forma adecuada</i></p>	<p><i>En las frases:</i></p> <p><u>por razones de salud materna</u></p>

Artículo 13 numeral 2

Artículo 13.- De las niñas, adolescentes y mujeres con discapacidad mental y el acceso al aborto consentido en caso de violación.- El acceso al aborto consentido en caso de violación, que soliciten las personas con discapacidad mental se fundamentará en los principios de independencia y autonomía de la persona, ante su entorno, en igualdad de condiciones que las demás personas. Para ello el Estado garantizará:

2. El derecho a brindar su consentimiento en forma libre y autónoma y a expresar sus decisiones sobre su salud sexual y reproductiva, *cumpliendo con las condiciones establecidas en la presente ley. Deberán contar con el apoyo de sus progenitores, en el caso de que no hayan perdido la patria potestad, representantes legales, personas que ejerzan formal o informalmente roles de cuidado, personas allegadas o referentes afectivos, excepto en el caso de quien haya perpetrado, facilitado o intervenido en la violación.*

En la Frase:

cumpliendo con las condiciones establecidas en la presente ley. Deberán contar con el apoyo de sus progenitores, en el caso de que no hayan perdido la patria potestad, representantes legales, personas que ejerzan formal o informalmente roles de cuidado, personas allegadas o referentes afectivos excepto en el caso de quien haya perpetrado, facilitado o intervenido en la violación.

Artículo 21 numeral 1

Artículo 21.- Del otorgamiento del consentimiento informado.- Junto con el formulario, la víctima de violación que desee someterse al aborto consentido en caso de violación, deberá otorgar a través de un formato accesible, su consentimiento informado.

El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:

1. Antes de que la víctima pueda solicitar la práctica del aborto consentido en caso de violación, el médico cirujano tratante deberá realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus conforme a los parámetros médicos y embriológicos comúnmente aceptados. Se deberá informar a la solicitante de la edad gestacional del nasciturus y confirmarle la posibilidad de acceder a la práctica del aborto consentido en caso de violación, según lo establecido en la presente ley. La determinación de la edad gestacional deberá constar con detalle en la historia clínica de la víctima y el médico deberá consignar el parámetro clínico utilizado.

En los siguientes párrafos:

El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:

1. Antes de que la víctima pueda solicitar la práctica del aborto consentido en caso de violación, el médico cirujano tratante deberá realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus conforme a los parámetros médicos y embriológicos comúnmente aceptados. Se deberá informar a la solicitante de la edad gestacional del nasciturus y confirmarle la posibilidad de acceder a la práctica del aborto consentido en caso de violación, según lo establecido en la presente ley. La determinación de la edad gestacional deberá constar con detalle en la historia clínica de la víctima y el médico deberá consignar el parámetro clínico utilizado.

<p>Artículo 21 numeral 2</p> <p>2. El personal del establecimiento de salud tratante a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de solicitudes del acceso al aborto consentido en caso de violación tendrá el deber de informar a la mujer el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellas para embarazos futuros, así como información y acceso inmediato a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción. Además, se pondrá como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencia y que el médico sepa efectuar.</p>	<p>Todo el numeral 2.</p> <p><u>2. El personal del establecimiento de salud tratante a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de solicitudes del acceso al aborto consentido en caso de violación tendrá el deber de informar a la mujer el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellas para embarazos futuros, así como información y acceso inmediato a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción. Además, se pondrá como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencia y que el médico sepa efectuar.</u></p>
<p>Artículo 21 numeral 3</p> <p>3. Una vez proporcionada la información que se ha detallado en los párrafos precedentes, la mujer podrá manifestar su voluntad de seguir adelante con la realización del aborto consentido en caso de violación, debiendo consignar su voluntad en el formulario de consentimiento informado que al efecto disponga el ente rector de la Salud Pública.</p>	<p>Todo el numeral 3</p> <p><u>3. Una vez proporcionada la información que se ha detallado en los párrafos precedentes, la mujer podrá manifestar su voluntad de seguir adelante con la realización del aborto consentido en caso de violación, debiendo consignar su voluntad en el formulario de consentimiento informado que al efecto disponga el ente rector de la Salud Pública.</u></p>
<p>Artículo 21 numeral 4</p> <p>4. Además, la paciente deberá indicar a qué personas adicionales se les tendrá que informar acerca de su estado de salud, en caso de emergencia.</p> <p>A efectos de no incorporar barreras legales o socioeconómicas a las víctimas, el formulario no tendrá costo alguno.</p> <p>Corresponderá al establecimiento de salud tratante el agendar la realización del procedimiento.</p> <p>Este consentimiento siempre se reducirá a escrito y deberá estar firmado o incorporar la huella digital de la persona que solicita el procedimiento</p>	<p>Inciso primero del numeral 4</p> <p><u>4. Además, la paciente deberá indicar a qué personas adicionales se les tendrá que informar acerca de su estado de salud en caso de emergencia.</u></p>

<p>Artículo 22 numeral 4 Artículo 22.- Reglas Especiales del consentimiento informado para acceder al aborto consentido en caso de violación.- El consentimiento informado para acceder al aborto consentido en caso de violación, se registrará por lo siguiente:</p> <p>4. Las personas con discapacidad deberán prestar su consentimiento informado por medio de su representante legal. En caso de que exista conflicto de interés con su representante legal por ser el representante o cuidador de la persona con discapacidad quien presuntamente ha cometido el delito de violación que dio lugar al embarazo, podrá acompañarle cualquier otra persona que ejerza informalmente roles de cuidado, respecto a ella.</p>	<p>En la frase:</p> <p>4. Las personas con discapacidad d prestar su consentimiento informado por medio de su representante legal. En caso de que exista conflicto de interés con su representante legal por ser el representante o cuidador de la persona con discapacidad quien presuntamente ha cometido el delito de violación que dio lugar al embarazo, podrá acompañarle cualquier otra persona que ejerza informalmente roles de cuidado respecto a ella.</p>
<p>Artículo 24 numeral 3.- De los deberes del personal de salud. - El personal de salud debe respetar y practicar el tratamiento del aborto consentido en casos de violación conforme la evidencia científica y los más altos estándares de atención en salud. En función de esta ley corresponde a las instituciones del sistema nacional de salud:</p> <p>3. Informar sobre las opciones de procedimientos disponibles para practicar el aborto consentido en casos de violación según la edad gestacional del nasciturus; y de las opciones de programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción</p>	<p>En las frases:</p> <p>y de las opciones de programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción</p>
<p>Artículo 25 numeral 3 literal b) Prohibiciones del personal de salud. - Queda prohibido al personal del sistema nacional de salud:</p> <p>3. Ocultar u omitir información sobre: b) Los programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción; a niñas, adolescentes, o mujeres que deseen acceder al aborto consentido en casos de violación</p>	<p>Todo el literal b)</p> <p><u>b) Los programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción; a niñas, adolescentes, o mujeres que deseen acceder al aborto consentido en casos de violación</u></p>

<p>Art. 27. numeral 11</p> <p>Obligaciones del Estado.- Con el fin de no penalizar el aborto consentido en casos de violación.</p> <p>11. Garantizar que los profesionales de salud, operadores de justicia, integrantes del sistema de protección integral de la niñez, adolescencia e integrantes del sistema nacional integral para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, cumplan con la obligación de brindar la información sobre el acceso al aborto consentido en casos de violación, según lo dispuesto en esta ley. <i>Además, deberán informar sobre los programas, asociaciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción futura del nasciturus.</i></p>	<p>En la frase: <u>Además, deberán informar sobre los programas, asociaciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus.</u></p>
<p>Art. 28.- La Autoridad Sanitaria Nacional.- La rectoría para la implementación de la presente ley corresponde a la autoridad sanitaria nacional, la cual será responsable de adoptar las acciones de atención integral asociadas al aborto consentido en casos de violación. Igualmente, tendrá a su cargo la implementación de las acciones de promoción que aporte a que las víctimas de violencia sexual conozcan <i>de la despenalización del aborto consentido en casos de violación y de los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o de la adopción futura del nasciturus</i></p>	<p>En la frase: <u>y de los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o de la adopción futura del nasciturus</u></p>
<p>Art. 29. Articulación y coordinación interinstitucional.- La autoridad sanitaria nacional implementará los mecanismos de articulación y coordinación con las distintas entidades públicas y niveles de gobierno, para la implementación de políticas públicas y su gestión con el objetivo <i>de permitir el acceso al aborto consentido en casos de violación y promocionar los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus.</i></p>	<p>En la frase: <u>y promocionar los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o de la adopción futura del nasciturus.</u></p>
<p>Art. 29 inciso final</p> <p>Como parte de estas acciones, se tendrá en cuenta la actualización de rutas de derivación, normas técnicas, guías y protocolos que permitan el acceso al aborto consentido en casos de violación <i>y favorezcan la adopción futura del nasciturus</i></p>	<p>En la frase: <u>Y favorezcan la adopción futura del nasciturus.</u></p>

<p>Art. 30. numeral 1</p> <p>De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Brindar servicios de calidad basado en enfoque de derechos en todo el territorio para el acceso al aborto consentido en caso de violación; <i>acceso a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</i></p>	<p><u>En las frases:</u> <u>acceso a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</u></p>
<p>Art. 30. numeral 5</p> <p>De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Actualizar y capacitar al personal que labora dentro de los establecimientos que integran el sistema nacional de salud de forma constante para la correcta provisión del aborto consentido en caso de violación; secreto profesional, confidencialidad en salud, <i>los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</i></p>	<p><u>En las frases:</u> <u>los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</u></p>
<p>Art. 30. numeral 7</p> <p>De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Promover y coordinar con las instancias de cooperación interinstitucional de prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres y sistema de inclusión social y económica, las políticas públicas que permitan la atención a las víctimas de violación a efectos de que ellas puedan acceder en términos de igualdad a una atención de calidad en los establecimientos públicos y privados del sistema nacional de salud <i>y a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus.</i></p>	<p><u>En las frases:</u> <u>y a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus.</u></p>

Art. 30. numeral 11

De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional

Generar y actualizar periódicamente la normativa y establecer lineamientos para permitir el acceso al aborto consentido en casos de violación *así como a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.*

En las frases:

así como a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.

Asimismo solicitamos la suspensión de los siguientes principios que fueron construidos e incorporados a la ley por el Presidente de la República en su “objeción parcial”, para someterse al control previo de la Corte Constitucional.

<p>Artículo 5.- Principios.- La interrupción voluntaria del embarazo producto de violación <i>se regirá</i> por los siguientes principios:</p>	<p>SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES</p>
<p><i>c) Principio Pro persona. -Si hay varias normas o interpretaciones aplicables a un caso concreto, se debe elegir la que más proteja los derechos de la víctima de violación y del nasciturus en virtud de la protección constitucional a la vida desde la concepción.</i></p>	<p>Suspensión de la fracción c) y del nasciturus en virtud de la protección constitucional a la vida desde la concepción.</p>
<p><i>e) Principio de beneficencia. -El principio de beneficencia se refiere a la obligación ética del personal de salud de cuidar y proteger la vida desde la concepción, buscando el bien de la niñas, adolescentes, mujeres, sin descuidar aquellas cuyo embarazo sea producto de violación y que se encuentran amparadas por esta ley. El principio de beneficencia incluye el ofrecimiento activo de atención integral e inclusión en los programas de atención a víctimas de violación.</i></p>	<p>Todo el principio</p>
<p><i>i) Progresividad y no regresividad.- Las protecciones que se conceden mediante esta ley no pueden ser menoscabadas a partir de otras disposiciones normativas. Este mandato será especialmente observado en lo que respecta al derecho a la vida del nasciturus, la salud, la objeción de conciencia y demás derechos de las mujeres víctimas de violación.</i></p>	<p>Todo el principio</p>

6.1. Peligro en la demora: Inminencia y gravedad

En el año 2022 la Fiscalía general del Estado ha registrado 7.655 noticias por el de violación (artículo 171 del Código Orgánico Integral Penal-COIP) de las cuales, casos se tratarían de menores de 14 años.²⁶² Asimismo, en el año 2021, de acuerdo los últimos datos que se disponen por parte del Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), durante el año 2021 hubo 1.843 nacidos vivos de madres de 10 y 14 años de edad; y, 39.486 nacidos vivos de madres de entre 15 a 19 años de edad.²⁶³ El INEC dispone de información desagregada de las niñas, mujeres, adolescentes y niñas embarazadas con discapacidad. Respecto de ellas, sin embargo, en el informe realizado por el Consejo Nacional para la Igualdad de Género: Embarazo en mujeres adolescentes con discapacidad, su vinculación con la violencia basada en género y los desafíos del cuidado humano, de 2017, se señala que:

La sexualidad sigue siendo un tema tabú, sobre lo que no se habla dentro de las familias, esta dificultad se acrecienta cuando se trata de personas con discapacidad, quienes partiendo por la falta de privacidad e intimidad, con la dificultad de comunicarse directamente, se alejan aún más de los servicios de salud sexual y reproductiva.

Las mujeres con discapacidad intelectual son conocidas como “inocentes” o “criaturas”, lo que denota una expropiación de su vida, su cuerpo, su sexualidad y una consideración de que son seres asexuados, o “ángeles eternos”.

Se evidencia que las disposiciones normativas, reglamentarias, etc., desde las oficinas centrales no llegan al territorio, permanecen sólo de naturaleza declarativa. Hace falta compromiso social, personal, para lograr aplicar las disposiciones, implica un cambio fuerte, partiendo desde el comportamiento y actitud de la o el servidor público.

La denuncia no fue la primera opción de las familias entrevistadas frente a los hechos de violación, muchos de los cuales hasta hoy día siguen sucediendo.

No se considera como alternativa la disposición del artículo 150 del Código Orgánico Integral Penal relacionada al aborto no punible en casos de embarazo producto de violación a una mujer con discapacidad mental.

²⁶² Fuente: Fiscalía General del Estado (FGE) del Ecuador: Atención a requerimiento de información estadística sobre aborto consentido, con número de ticket 2023030722000979, con corte al 12 de marzo de 2023

²⁶³ Fuente: Registro Estadístico de Nacidos Vivos, período 1990-2021, del Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC).

Las mujeres con discapacidad obligadas a la maternidad por violación no tienen facilidad de acceso a los servicios de administración de justicia, ni a los servicios de salud sexual y reproductiva, tanto por falta de conocimiento por parte de las usuarias, como por falta de capacitación de las y los servidores públicos. Tampoco a nivel familiar conocen qué hacer, ni a dónde acudir en estos ámbitos.

Los roles estereotipados de mujeres y hombres, se evidencian y reproducen cotidianamente en estos hogares, en los cuales, ni siquiera se plantean como tareas del cuidado humano no son naturales de las mujeres.

Se evidencia la ausencia del Estado y del cumplimiento de su obligación de garantizar una vida digna y libre de violencia para esta población de atención prioritaria.

A partir de la sentencia 34-19-IN/21 que despenalizó el aborto en casos de violación como lo señaló la organización Surkuna²⁶⁴ solamente un número muy reducido de víctimas, mujeres, niñas y adolescentes, en relación con las cifras de violación nacidos vivos de niñas menores de 14 años, ha solicitado acceso legal al aborto consentido por causal violación. Así, por ejemplo, entre el 28 de abril de 2021 y el 31 de enero de 2022 el Ministerio de Salud Pública (MSP), reportó 18²⁶⁵ solicitudes de interrupción voluntaria del embarazo y 3 casos se reportaron como desistidos (aproximadamente el 16.7%). El MSP no explicó a qué se refiere en concreto con la categoría desistido²⁶⁶.

A partir de la vigencia de la Ley Orgánica que Regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en caso de Violación, entre el 29 de abril de 2022 y agosto de 2022, el Ministerio de Salud reportó 12 solicitudes de aborto, de las cuales 4 desistieron de seguir con el procedimiento²⁶⁷.

Por su parte, la organización Surkuna que realiza acompañamientos de abortos en el hogar ante el Ministerio de Salud, entre la vigencia de la ley y el 10 de abril de 2023 reportó 10 solicitudes de acompañamiento para el acceso al aborto por violación, de las cuales 4 desistieron de seguir con el procedimiento.

²⁶⁴ Ver en:

https://surkuna.org/wp-content/uploads/2022/03/Reporte_abortoporviolacion_Surkuna_MSP.pdf

²⁶⁵ Sin embargo, uno de los casos reportados es de febrero del 2021, cuando aún no se tenía la resolución de la Corte Constitucional.

²⁶⁶

https://surkuna.org/wp-content/uploads/2022/03/Reporte_abortoporviolacion_Surkuna_MSP.pdf pag. 3

²⁶⁷ Ministerio de Salud Pública. 2022. Primer Informe de Respuesta Oficio 15671-E-2022. Fundación Surkuna, en atención al Oficio 15671-E de fecha 17 de octubre de 2022.

únicamente 16 accedieron a interrupción legal del embarazo y 8 no accedieron²⁶⁸.
las barreras identificadas constan las siguientes:

Las razones por las que el 33% de las sobrevivientes no accedieron a los servicios de aborto legal, es debido a varias barreras de acceso al aborto legal. Las principales, están relacionadas con la solicitud de requisitos que genera obstáculos (previo a la suspensión del artículo 19 por la Corte Constitucional), la alegación de objeción de conciencia para vulnerar derechos ajenos y la limitación temporal para el acceso a la IVE por violación. Otra de las barreras es la desinformación sobre el procedimiento médico en el hospital, lo cual expone a una niña de 12 años a un mayor riesgo de salud pues meses más tarde fue internada con riesgo de preeclampsia. Y otro de los casos corresponde a una víctima que ha sido escondida por sus padres quienes no acompañan la decisión de abortar de su hija, caso que está en conocimiento de la Junta Cantonal de protección de derechos del cantón donde reside la sobreviviente de violación.

Como se advierte, una de las barreras para el acceso legal de la interrupción voluntaria del embarazo, la desinformación a las víctimas y sobrevivientes de violación que incide al brindar el consentimiento “informado”:

Así se reporta públicamente el caso de Salo²⁷⁰, quien desistió de seguir el proceso de interrupción legal del embarazo:

Pero esas no fueron las únicas barreras que Salo tuvo que enfrentar, luego de que le aceptaron la solicitud de acceso a la IVE por violación en el sistema de salud el día que llegó al hospital no estaba el doctor que había acordado recibirla, por lo que la tuvieron deambulando de un lado a otro hasta que la ingresaron. Luego de ser internada, un grupo de 3 personas (que Salo no pudo identificar si eran personal de salud o no), le dijeron que, al realizarse un aborto con medicamentos, era probable que tuviera una hemorragia incontenible, lo que generaría que tuviera que sacarle el útero, por lo que: o perdería su capacidad reproductiva o moriría desangrada en el proceso. Esta información asustó mucho a Salo, por lo que decidió desistir del proceso. Mientras se comunicaba con nuestra responsable de atención de la línea de asesoría, para darle toda esta información por teléfono:

268

https://libreseinformadas.org/wp-content/uploads/2023/04/Reporte_IVEporviolacion_10-de-abril-2023-1.pdf

269

https://surkuna.org/wp-content/uploads/2022/12/Destrabar-el-acceso-al-aborto-las-victimas-en-cada-acompanamiento_final.pdf

²⁷⁰ Nombre protegido. El caso fue reportado en:

https://surkuna.org/wp-content/uploads/2022/12/Destrabar-el-acceso-al-aborto-las-victimas-en-cada-acompanamiento_final.pdf

obligaron a colgar la llamada porque supuestamente estaba pro Finalmente Salo se fue sin poder acceder a la IVE por causal violación hospital y con información errada que maximizaba los 28 riesgos. Salo des realizarse el procedimiento debido a la desinformación que le brindaron

En el caso de Rafa, igualmente reportado por Surkuna:

Rafa tiene 14 años, se autoidentifica como mestiza, vive en la provin Sucumbíos (...) Al momento de entregar la solicitud de acceso a la interr voluntaria del embarazo por violación en el hospital a donde acudió, no qu recibir la solicitud y tampoco firmar la constancia de recibido. Solia seguimiento al caso desde las instancias nacionales del Ministerio de Pública (MSP) y tras el trabajo de exigencia por parte del equipo legal de S para que la autoridad de salud cumpla sus obligaciones legales, recibie solicitud. La respuesta llegó tres días después y le pedían que se acer Hospital antes de las 17h00 o la ginecóloga no podría atenderla (por atiende los fines de semana). Cuando Rafa y su madre llegaron al hosp ginecóloga brindó información errada sobre el procedimiento de aborto, hizo que Rafa y su mamá desistan de la decisión que habían tomado, por las hicieron firmar un documento de consentimiento informado notifican desistían del proceso. Después de dos semanas volvieron a solicitar ayuda trámite ante la Junta Cantonal, pues habían recibido una visita de médicas explicaron el procedimiento de forma correcta y al acudir al hospital, nuev se negaron a recibirles la solicitud. Sin embargo, las médicas que las visita gestionaron una nueva cita y aunque pidieron que ya no las atendiera la ginecóloga que les brindó información errada, esto no fue posible. Rafa acc procedimiento de interrupción legal del embarazo por violación, a travé aplicabilidad de la coexistencia de causales, mediante la causal salud.

Como se ha señalado, las disposiciones de la ley impugnada, obligan a los profes de salud a dar información que ponga énfasis en los riesgos y no en los beneficios aborto y que se obligue a brindar información sobre adopción e institución acompañen a mujeres embarazadas. Este intento de sustitución de la inform técnica sobre el procedimiento de interrupción del embarazo tiene el objet disuadir a las mujeres para desistir del proceso a partir de la desinforma vulnerando las condiciones básicas del consentimiento informado establecido estándares internacionales, y, como señalamos, también se sustenta disposicione misma ley que además del sesgo de información que contiene, también establec principio de beneficiencia la obligación ética del personal de salud es cuidar y pr la vida desde la concepción, equipara los derechos de las víctimas de violaci buscan acceder al procedimiento con los derechos del nasciturus, y la oblig primordial de progresividad y no regresividad especialmente con la “protección vida desde la concepción”.

En este punto, es importante que esta Corte conozca que la información sesgada y manipulada en la actualidad configura ya barreras de acceso que experimentan mujeres, niñas, adolescentes, personas de la diversidad sexogenerica, hombre y personas no binarias para acceder al aborto por violación. Como señalamos en la argumentación solamente en un mes, desde SURKUNA se han registrado tres casos en los que se ha entregado información falsa dos niñas y una mujeres, que fueron forzadas a la maternidad. Las dos niñas eran menores de 14 años embarazadas acompañadas por su madres, de la provincia de Sucumbios, la tercera mujer con discapacidad mental, fue acompañada por su madre una adulta mayor, de la provincia de Esmeraldas. Todas ellas decidieron no abortar, a pesar de haber buscado el servicio de salud en búsqueda de quien les ayude a hacerlo, pues la información otorgada por los profesionales de salud les generó miedo, específicamente en relación a que este procedimiento podría poner en riesgo su vida, es decir fueron engañadas mediante la exageración de riesgos para que decidieran no abortar. Una de las niñas estuvo en cuidados intensivos dos semanas por los riesgos derivados del embarazo y parto en su edad, pero de esos riesgos nadie le advirtió.²⁷¹

A la barrera de desinformación se suma la barrera de la exigencia de la ecografía como señalamos en la argumentación, a varias víctimas y sobrevivientes de violencia se les ha exigido este requisito, que no es indispensable para brindar la información necesaria para la realización del proceso; su uso ha sido desaconsejado por la Organización Mundial de la salud desaconseja determinar edad gestacional en procedimientos de aborto por considerar una grave barrera de acceso; es un instrumento que contribuye a direccionar la información, pues como se desprende de la lectura de la sentencia incisivo y los consiguientes la ecografía se solicita para informar a la mujer sobre la edad gestacional y explicar el desarrollo del embrión/feto en el vientre, buscando con esta información disuadirla de su decisión; habida cuenta de las gravísimas afectaciones producidas por la violación, los embarazos y maternidades forzosas identificadas en la propia Corte Constitucional en la sentencia 34-19-IN/21, obligar a las mujeres y personas de la diversidad sexogenerica, que no desean continuar su embarazo a mirar imágenes u oír latidos, puede considerarse un trato cruel, inhumano, degradante e incluso una forma de tortura, atentando contra la estabilidad emocional y mental de las mujeres, y profundizando los daños que sufren al ser víctimas de violencia sexual.

Como señalamos, únicamente en 89 servicios de salud de todo el país se ofrece este servicio, y en lugares como Pastaza y Tungurahua el Ministerio no reporta tener ningún servicio que pueda realizar ecografías. A esta situación se suma el sistema de atención por zonas y referencias, pues el modelo de salud se maneja por zonas y a pesar de la cobertura territorial, por ejemplo entre Quito y Pichincha, en determinadas zonas de Pichincha

²⁷¹ Entrevista personal Ana Vera. El registro de los casos se encuentra en SURKUNA.

Rural los hospitales y centros de salud de la misma no pueden referir a las mujeres fuera de sus zonas. La exigencia de este requisito afecta de forma desproporcionada a las víctimas y sobrevivientes de violación, que viven en áreas lejanas y/o remotas que experimentan otras múltiples vulnerabilidades:

Señalamos el caso de “Margarita”, quien fue referida desde un servicio de primer nivel de atención hacia un hospital pues el servicio no contaba con un ecógrafo, en su caso esta referencia no obstaculizó el acceso al procedimiento. Margarita vivía en el valle de los Chillos en la zona que todavía pertenece a la Zona 9, distrito Metropolitano de Quito. No obstante, en otros casos por ejemplo en la zona 2, Pichincha Rural, profesionales de salud que hablaron con nosotras nos dijeron que la ecografía si es una grave barrera de acceso a la práctica. Una mujer que viva por ejemplo en Puerto Quito, debe ser enviada a su hospital de referencia más cercano para la realización de este procedimiento médico, pero este hospital debe estar dentro de su zona, es decir no puede ser referida a Quito, ni a Santo Domingo sino que debe ser referida, a Cayambe, Macaya, Quito o Tena, lo cual implica viajes de largas distancias, cuyos costos son difíciles de afrontar para muchas mujeres empobrecidas.²⁷²

Las barreras de acceso a este servicio lo posicionan como un privilegio y no como un derecho ya que como se ha detallado en líneas precedentes existen personas con capacidad de abortar que a pesar de tener las condiciones médicas para someterse al procedimiento no lo van a poder hacer debido a que su contexto familiar y socioeconómico no le permite asumir los gastos que dicho procedimiento implicaría.

Como señalamos en la argumentación, este requisito afecta de forma desproporcionada a las mujeres y personas gestantes en situación de movilidad humana: 1. Porque no permite acceder a servicios de salud en tiempos oportunos para su situación particular; 2. porque no les garantiza referencias adecuadas y en temporalidades justas; y 3. porque las expone a situaciones donde el estigma en su contra se potencia y que puede hacerlas víctimas de tratos crueles, inhumanos y degradantes.

Como la organización Surkuna tiene documentado, esto es lo que sucedió en el caso de María, Josefina y Geovana²⁷³ tres mujeres en situación de migración.

En el caso de María (nombre protegido), víctima de violación múltiple mientras cruzaba la frontera de Ecuador- Perú, fue al Hospital Marco Vinicio Iza de la ciudad de Lago Agrio buscando acceder a un aborto legal, en el hospital le dijeron que un requisito para el proceso era contar con una ecografía, pero que el hospital no disponía de ecógrafo.

²⁷² Entrevista personal Ana Vera. Miembro de Surkuna

²⁷³ Nombres protegidos

por lo cual ella debía traerla. María intentó conseguir apoyo con agencias de cooperación para costear el proceso, no obstante 3 días después decidió continuar su viaje porque no podía esperar más por una respuesta porque quería llegar a su país, Venezuela antes de Navidad.

También es el caso de Josefina (nombre protegido), quien fue a un hospital en la provincia de Esmeraldas a pedir un aborto por violación, pues había sido víctima de violencia para la explotación sexual pero logró huir de sus captores, en el hospital no había ecógrafo por lo que la refirieron a otro hospital de la zona su turno estaba para dentro de 2 meses desde la fecha en que buscó atención, ella tenía 8 semanas de embarazo. Josefina no pudo acceder a un aborto legal por causal violación, pues volvió al hospital con la prueba cuando tenía 17 semanas de embarazo y entonces le dijeron que estaba fuera del plazo legal para acceder a esta causal.

Asimismo, este requisito en el caso de Geovana (nombre protegido), adolescente de 16 años que ingresó a Ecuador en enero del 2023, demoró su atención integral. Fue al hospital por primera vez en febrero de 2023, donde le “mandaron” a realizarse una ecografía y solo pudo ser internada después al lograr realizarse la misma en los servicios privados. En su caso se registran tratos crueles, inhumanos y degradantes contrariamente a lo establecido en nuestra constitución y nuestras leyes ella fue obligada a continuar durante 4 semanas un embarazo inviable que ponía en peligro su vida.

Como señalamos en la argumentación al requisito para el consentimiento de la ecografía se suma la exigencia de que este examen sea realizado por un médico cirujano, una exigencia que tampoco se compadece ni con la existencia de profesionales de especialidad que realicen ecografías, ni con la actual situación de desabastecimiento y desmantelamiento de los servicios públicos de salud.²⁷⁴

Frente a las cifras de violación, de violación en niñas, de embarazos y maternidades de adolescentes, muchas de ellas producto de violación, las disposiciones impugnadas configuran nuevas barreras, como se vio, muchas veces infranqueables, para las víctimas y sobrevivientes de violación, las pocas, que se atreven a buscar la garantía de sus derechos, haciéndolas desistir de acceder a un aborto legal a través del sistema.

²⁷⁴ Primicias. 2 de septiembre de 2022. Hasta seis meses por una cita médica en los hospitales públicos. <https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/pacientes-citas-medicas-iess-hospitales-publicos/#:~:text=Quienes%20necesitan%20una%20cita%20m%C3%A9dica.> Rts. 29 de marzo de 2023. Pacientes que se quejan por demoras en citas médicas. Ver en: <https://www.rts.com.ec/noticia/pacientes-de-iess-se-quejan-por-demoras-en-citas-medicas>

salud, haciéndolas incluso un “consentimiento informado” violatorio de derechos, condenándolas a embarazos y maternidades forzadas, y sus graves consecuencias, como los abortos clandestinos.

De acuerdo a la Gaceta epidemiológica de Muerte Materna SE1 A SE 52 corresponde al año 2022, en ese año se registraron 101 Muertes Maternas (MM). Las causas básicas más comunes presentadas hasta la SE 52 son la hipertensión arterial (14 MM), las hemorragias obstétricas (14 MM), los embarazos que terminan en abortos (13 MM) y las causas indirectas (30 MM). De acuerdo con la Gaceta, una niña de 1 año falleció en el primer trimestre de gestación y 13 adolescentes fallecieron con sus embarazos estaban entre el primero, segundo, tercer trimestre o cuando llegaron a término²⁷⁵

En el caso de las víctimas y sobrevivientes de violación con discapacidad, la subrogación del consentimiento establecida en la ley perpetúa la situación de discriminación que se encuentran al perpetuar el modelo de sustitución de la voluntad por el consentimiento.. Ecuador ha sido condenado en la Corte Interamericana de Derechos Humanos por esta razón.²⁷⁶

En razón del carácter cautelar y tutelar que tienen las medidas cautelares y en atención a los criterios inminencia, gravedad y vulneración de derechos establecidos en la jurisprudencia, pasamos a exponer los hechos que por efecto de la entrada en vigencia de la ley conllevarían graves vulneraciones a la dignidad humana, integridad, autonomía, igualdad, vida y salud de las sobrevivientes de violación que desearan acceder a la interrupción voluntaria del embarazo.

Las disposiciones de la ley demandada obstruyen la posibilidad de las víctimas de acceder a servicios de salud de calidad, aceptables, accesibles y disponibles en todos los territorios y para todas las mujeres y personas gestantes, aspecto que como se mencionó a continuación pone en peligro los derechos a la vida, a la salud, a la integridad

²⁷⁵ Gaceta epidemiológica de Muerte Materna SE1 A SE 52, Ecuador 2022, de la Subsecretaría Nacional de Vigilancia, Prevención y Control de la Salud del Ministerio de Salud Pública del Ecuador (MSP).

²⁷⁶ Corte IDH. Caso Guachalá Chimbo y otros vs. Ecuador. Sentencia de 26 de marzo de 2021 (Fondo de Reparaciones y Costas), “ 172. En el caso concreto, la Corte resalta que el Estado no tomó medidas para apoyar al señor Guachalá en el proceso de decisión relativo a su internación y tratamiento a seguir. Por el contrario, el Estado sustituyó la voluntad del señor Guachalá, directamente solicitando el consentimiento de su madre. 173. En este sentido, el Estado utilizó la discapacidad de la presunta víctima para justificar que era innecesario su consentimiento informado para el internamiento y administración forzada de tratamientos médicos, lo cual, no solo profundizó las barreras en su entorno que le impedía ejercer sus derechos de manera efectiva, sino que además constituyó discriminación en razón de la discapacidad. 174. Adicionalmente, se advierte que el Estado no adoptó medidas para enfrentar o buscar modificar el modelo de sustitución de voluntad utilizado en el presente caso, el cual impide la igualdad material entre las personas con discapacidad, como la presunta víctima

personal, a la igualdad y no discriminación, a la vida privada, a no ser sujeto de injerencias arbitrarias, a la autonomía, al desarrollo de un proyecto de vida, a la confidencialidad en salud y el principio de respeto a la dignidad humana. A esto advertimos que la ley:

- Introduce **graves restricciones al derecho a decidir** sobre sus cuerpo y funciones reproductivas y a **no sufrir injerencias arbitrarias en la vida privada** de las víctimas, por cuanto:
 - Se establece que para el consentimiento informado debe darse información que enfatice los riesgos de un aborto, el estado de desarrollo del feto, y la información sobre otras opciones como la adopción, en lugar de dar información técnica sobre el funcionamiento del procedimiento que se basa en la evidencia científica y en lo establecido en las guías de práctica clínica. El énfasis en este tipo de información tiene el claro objetivo de disuadir a las mujeres a partir de la desinformación para desistir del proceso de aborto vulnerando las condiciones básicas del consentimiento informado establecidas en estándares internacionales como la información i) y ii) como condición previa del consentimiento.
 - La ley establece que los profesionales de salud, deben ofrecer como primera opción aquella que **a su criterio** evidencia mejores resultados que el médico sepa efectuar. Una regulación de esta naturaleza prioriza la comodidad de los profesionales de salud sobre la voluntad, integridad y autonomía de las mujeres.
 - La ley desconoce el derecho de las mujeres y personas gestantes con discapacidad a decidir de forma autónoma sobre su salud y su cuerpo. El efecto señala que se debe subrogar el consentimiento cuando se trata de un embarazo producto de una violación en mujer o persona gestante con discapacidad, lo que expondría a las víctimas a maternidades forzadas y abortos forzados, ambas prácticas consideradas por el derecho internacional de derechos humanos como graves vulneraciones.
 - Impone graves barreras que obstruyen el ejercicio del derecho a la salud en su dimensión de la accesibilidad, disponibilidad, calidad y aceptabilidad.
 - La Ley plantea que la ecografía debe ser realizada por un médico cirujano, un aspecto que desconoce la realidad de los servicios de salud en Ecuador, en particular que los médicos que realizan ecografías generalmente no tienen otra especialidad, no la de cirujano y que es poco probable que cualquier médico cirujano conozca cómo realizar una ecografía y determinar de forma exacta la edad gestacional.

Por estas razones que se desprenden de un análisis general, esta ley implica una práctica que gran cantidad de mujeres serán privadas de su posibilidad de decidir autónomamente si continuar o interrumpir un embarazo producto de violación. Al no acceder a servicios en el sistema de salud, lo cual hará y hace que muchas mujeres busquen procedimientos clandestinos. Aspecto que fue reconocido por la Corte Constitucional en la sentencia 034-19-IN/21 y acumulados donde la Corte estableció que la falta de acceso a servicios de salud para la atención a un aborto por causal violenta propicia que las mujeres busquen servicios clandestinos e inseguros, lo que las expone a la “afectación grave de su salud e incluso a la muerte”²⁷⁷.

La Corte, también afirmó que la clandestinidad propiciada por la falta de acceso a servicios seguros para interrumpir un embarazo producto de violación ha causado que un 15.6% del total de muertes maternas en Ecuador tengan relación con abortos realizados de forma clandestina. Lo cual sirve para fundamentar la grave situación que una ley de aborto restrictiva como la demandada, expone a las mujeres y a las personas gestantes víctimas y sobrevivientes de violación que hayan quedado embarazadas.

La Organización mundial de la salud ha reconocido esta situación y su gravedad y los últimos lineamientos generados para atención al aborto en el marco de la garantía de derechos humanos, estableciendo que:

- Las leyes restrictivas en materia de interrupción del embarazo van asociadas a tasas elevadas de abortos peligrosos, así “En los países donde el aborto es completamente prohibido o se permite solo para salvar la vida de la mujer o para preservar su salud física, solo 1 de cada 4 abortos fue seguro; por el contrario, en los países donde el aborto es legal en supuestos más amplios, casi 9 de cada 10 abortos se realizó de manera segura.”²⁷⁸

Al respecto, es fundamental señalar que todas las restricciones establecidas a la interrupción de un embarazo producto de violación mediante esta ley hacen que en nuestro país solo sea accesible (y de manera limitada) la causal salud, haciendo que las mujeres y otras personas gestantes se vean expuestas a una mayor inseguridad cuando deciden abortar aún si el embarazo es producto de violación. Este hecho que genera riesgo vital, y que además contribuye a reproducir las condiciones existentes cuando el aborto por violación era penalizado (falta de acceso a servicios de salud, falta de reconocimiento del derecho a decidir y criminalización) requiere de medidas urgentes para evitar que se cometan daños más graves en la salud y vida de las sobrevivientes de violencia sexual.

²⁷⁷ Sentencia Nro. 034-19-IN/21 y acumulados.

²⁷⁸ Al respecto, véase: Organización Mundial de la Salud (2017). En todo el mundo se producen aproximadamente 25 millones de abortos peligrosos al año, 2017. Disponible en: <https://www.who.int/es/news-room/detail/28-09-2017-worldwide-an-estimated-25-million-unsafe-aborts-occur-each-year> (última visita: 29 de octubre de 2020).

Al respecto, la Organización mundial de la salud también ha reconocido que:

En países donde el aborto inducido está muy restringido por ley o no es disponible debido a otras barreras, el aborto seguro a menudo se ha convertido en el privilegio de los ricos, mientras que las mujeres pobres no tienen otro remedio que recurrir a los servicios de proveedores no calificados en entornos inseguros o inducir el aborto. Ellas mismas a menudo utilizan métodos inseguros que lleva a muertes y morbilidades que se convierten en la responsabilidad social y financiera del sistema de salud pública, y la negación de los derechos humanos de las mujeres. El estatus legal del aborto no tiene ningún efecto en la probabilidad de que una mujer busque un aborto inducido, pero dramáticamente su acceso al aborto seguro²⁷⁹. La proporción de abortos que son inseguros también es significativamente mayor en países con leyes de aborto altamente restrictivas que en aquellos con leyes menos restrictivas²⁸⁰.

Siendo reiterativa la evidencia existente a nivel mundial de que las leyes restrictivas de aborto ponen en riesgo la vida, salud, integridad y otros derechos de las mujeres y personas gestantes, no cabe duda de que existe una situación grave y que en caso de no ser atendida urgentemente generará daños inminentes a los derechos humanos de las mujeres, niñas y otras personas gestantes y responsabilidad estatal. El Estado en todas sus funciones debe tener en cuenta las graves implicaciones y riesgos de estas leyes y tiene el deber de actuar para proteger a las mujeres, de acuerdo a sus obligaciones constitucionales y convencionales, aplicando incluso el principio de precaución para evitar potenciales daños. Siendo la suspensión de la norma demandada una medida indispensable e impostergable para evitar graves vulneraciones a los derechos humanos de las mujeres y otras personas gestantes víctimas y sobrevivientes de violaciones de embarazos forzados.

6.3. Sobre los derechos amenazados y daños graves que se podrían consumir

i. Sobre los daños que podrían consumarse en niñas, adolescentes, mujeres y personas gestantes que tienen múltiples condiciones de vulnerabilidad

Igualmente, como lo ha reconocido la OMS, la existencia de leyes restrictivas de aborto demandada genera desigualdad y discriminación en el acceso a servicios de salud afectando de forma desproporcionada a mujeres empobrecidas, de zonas rurales y remotas. Y reproduciendo las graves vulneraciones ya reconocidas por la Corte Constitucional en su sentencia 34-19- IN/21 y acumulados, al permitir que se generen condiciones diferenciadas y discriminatorias de acceso a servicios de salud que su-

²⁷⁹ Organización Mundial de la Salud (2022): Aborto careguideline disponible en: <https://srhr.org/abortioncare/chapter-1/background-and-context/#note-193-1>

²⁸⁰ Organización Mundial de la Salud (2022): Aborto careguideline disponible en: <https://srhr.org/abortioncare/chapter-1/background-and-context/#note-193-1>

un límite mayor de acceso al derecho por parte de las víctimas de violencia sexual y de las mujeres en condiciones de mayor vulnerabilidad, lo que hace de ésta una distinción constitucionalmente inválida, desconociendo lo ya establecido por la corte, es de que todas las mujeres víctimas de violación requieren la misma protección prioritaria, especializada y reforzada, sin que esto implique que no sean necesarios mecanismos diferenciados e interseccionales de protección según condición y necesidades. Garantizar las mismas condiciones de acceso de todas las mujeres y otras personas gestantes. (párr. 174). Esto nos permite señalar que los graves e inminentes daños que la ley generará esta ley tendrán un impacto diferenciado en la población, que requieren mecanismos que le garanticen un reforzamiento de la protección, por lo que evitarlos, prevenirlos o disminuirlos es urgente que la corte suspenda de manera inmediata la aplicación de la norma demandada.

El análisis general de los artículos para los cuales se pide la suspensión nos permite afirmar también, que la misma, someterá a mujeres y otras personas gestantes a procedimientos **obligatorios, que no son razonables ni accesibles tanto para interrumpir, como para continuar su embarazo**. Especialmente si son niñas o adolescentes menores de edad, o tienen alguna discapacidad. Esto genera un sitio de vulnerabilidad grave y urgente, y un alto riesgo de daño irreparable en contra de este grupo, que en términos demográficos, la mayoría de mujeres y otras personas gestantes víctimas de violación. Ellas, al ser obligadas a un aborto o parto, en condiciones poco razonables serían sometidas a tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes.

El obligar a una mujer u otras personas gestantes a una maternidad constituye un daño irreparable en sus vidas, pues como ya lo dijo la Corte constitucional en su sentencia 34-19-IN y acumulados:

135. (...) la maternidad forzada de víctimas de violación atenta, entre otros, contra (i) la integridad física, pues menoscaba la libre disposición y goce de su cuerpo y puede ocasionar alteraciones orgánicas de carácter permanente y semipermanente. Asimismo, genera una victimización y afecta su derecho a la autonomía y control de su cuerpo y su vida; (ii) la integridad psíquica, pues genera severos traumas y problemas de salud mental que pueden perdurar a lo largo de la vida de las niñas, adolescentes y mujeres; (iii) la integridad moral pues provoca rechazo social y familiar hacia ellas, afecta su autoestima y sentimientos de vergüenza y humillación; y, (iv) la integridad reproductiva limitando su autonomía y control de su sexualidad y reproducción.

138. En este sentido, la maternidad forzada en casos de violación atenta también el derecho al libre desarrollo de la personalidad y la autonomía reproductiva de las mujeres, quienes son despojadas completamente del control de su sexualidad y reproducción. Es decir, se les priva de libertad para ejercer su sexualidad de manera saludable, sin ningún tipo de

coerción, violencia o discriminación, así como de la capacidad para si tener o no hijos, la cantidad y el espaciamiento entre ellos, el tamaño de la familia que quieren formar, a acceder a información y planificación familiar acorde a su voluntad.

En cuanto a la urgencia, es indispensable enfatizar que los riesgos de vulneración masivas de derechos humanos no solo que son altos, sino que podrían producirse de forma inmediata. Esto pues el embarazo es un proceso que biológicamente tiene una temporalidad limitada, 41 semanas aproximadamente. Esta urgencia y gravedad de la situación, se profundiza si consideramos el impacto que esta ley tendrá para las mujeres y otras personas gestantes como grupo social, en términos cuantitativos. Ello, por ejemplo, en Ecuador el peligro que corren las mujeres de vivir violencia sexual es alto: de acuerdo a estadísticas el 32,5% de mujeres encuestadas ha vivido algún tipo de violencia sexual durante su vida, y la posibilidad de quedar embarazadas como consecuencia de la misma también es de aproximadamente 30%. Siendo este un potencial riesgo para una de cada 10 mujeres aproximadamente.

Estos riesgos cuantitativamente hablando son mayores en caso de niñas, adolescentes y mujeres u otras personas con discapacidad pues ellas son las principales víctimas de delitos sexuales y, de acuerdo a las estadísticas, en la mayoría de sus casos (el 90% total) los principales perpetradores son personas de su entorno cercano. Este riesgo aumenta la probabilidad de que las mismas tengan un embarazo no deseado producto de una violación, pues la violencia en estos contextos tiende a ser permante y constante.

Así mismo, estos impactos se ven potenciados por la condición etaria y también por las características personales que ostentan las niñas, adolescentes, mujeres con discapacidad o que acrediten tener una o más condiciones de vulnerabilidad. A ellas podrían estar expuestas a un aumento de los sufrimientos intensos generados por la violencia sexual, pudiendo éstos últimos alcanzar el umbral de tortura, trato cruel, inhumano y degradante.

Si además, consideramos que de acuerdo a la OMS, para que una legislación de salud que garantice derechos humanos es fundamental que la misma: 1. esté basada en evidencia científica y médicamente apropiada y esté actualizada²⁸¹; 2. se realice tomando en cuenta todas las medidas necesarias para ser compatible con la integridad y autonomía de la mujer²⁸²; 3. Sea accesible (oportuna, asequible, accesible geográficamente y brindada en un entorno donde las habilidades y los recursos sean apropiados para las necesidades médicas) ; 4. aceptable (incorporando las preferencias y valores de los usuarios individuales del servicio y las culturas de sus comunidades)²⁸³; 5. equitativa

²⁸¹ Organización Mundial de la Salud (2022): Aborto careguideline disponible en <https://srhr.org/abortioncare/chapter-1/background-and-context/#note-193-1>

²⁸² Observaciones finales del Comité DESC sobre Ecuador, Doc. de la ONU E/C.12/ECU/CO/4 (2011), párrafo 52.

²⁸³ Observaciones finales del Comité DESC sobre Ecuador, Doc. de la ONU E/C.12/ECU/CO/4 (2011), párrafo 52.

decir que no varíe según las características personales de la persona que busca atención, como su género, raza, etnia, estatus socioeconómico, educación, si viven con discapacidad, o según su ubicación geográfica dentro de un país²⁸⁴; y, 6. de calidad, para decir que se brinde de manera segura y minimice los riesgos y daños a los usuarios del servicio²⁸⁵. Es claro que los artículos de la ley cuya suspensión se pide no corresponden con estos estándares y por esta razón genera un contexto de riesgo inminente de vulneración de derechos humanos, que hace urgente su suspensión.

En el caso de la sustitución del consentimiento y la voluntad de las víctimas y sobrevivientes con discapacidad, la situación es muy grave, no solo porque el demandante ecuatoriano ya fue condenado por mantener el paradigma de la sustitución de la adopción de decisiones en lugar de implementar un modelo social de la discapacidad “basado en derechos humanos que implica adoptar un modelo basado en el apoyo y la toma de decisiones conjuntas”, y que la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitida el 21 de marzo de 2021, un año antes de la regulación del artículo 2, viola los derechos humanos como la personalidad jurídica, el derecho a la salud, a la dignidad, a la vida privada y acceso a la información, en relación con el derecho a no ser discriminado y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno. En el caso de las víctimas y sobrevivientes de violación, además viola sus derechos sexuales y reproductivos, como su salud sexual y su salud reproductiva.

6.4 Verosimilitud

Conforme al criterio sentado por la Corte Constitucional, las medidas cautelares demandadas en los hechos referidos estén revestidos de una apariencia tal que, permita al juez o jueza a determinar su **verosimilitud**, así como la fundamentación manifieste el **peligro o el daño** que se podría acontecer y que demanden una actuación **urgente** del juez o jueza constitucional.

En lo que respecta a la verosimilitud los hechos señalados en la demanda, y en esta sección la petición de medidas cautelares son producto de la información recopilada de fuentes oficiales de organizaciones que acompañan el acceso al aborto legal, y que tienen sus resoluciones publicadas, así como la metodología aplicada. Así, mismo, la propia Corte Constitucional identifica los riesgos y afectaciones de violación sexual, embarazos y maternidades forzadas apoyada en estándares internacionales de derechos humanos e instrumentos internacionales de Derechos Humanos y de organizaciones mundiales y regionales de salud. Por ello, tanto los daños, los riesgos, como la inminencia y urgencia se fundamentan en datos y hechos verosímiles, por lo que es indispensable que se tomen medidas urgentes para cesar y prevenir graves violaciones a los derechos humanos.

En razón del carácter cautelar y tutelar que tienen las medidas cautelares y en atención

²⁸⁴ Organización Mundial de la Salud (2022): Aborto careguideline disponible en: <https://srhr.org/abortioncare/chapter-1/background-and-context/#note-193-1>

²⁸⁵ Organización Mundial de la Salud (2022): Aborto careguideline disponible en: <https://srhr.org/abortioncare/chapter-1/background-and-context/#note-193-1>

criterios inminencia, gravedad y vulneración de derechos establecidos en la jurisprudencia reiteramos que esta ley en general y el mantenimiento de los artículos demandados conlleva graves vulneraciones a la dignidad humana, integridad, autonomía, igualdad, vida y salud de las sobrevivientes de violación que desearan acceder a la interrupción voluntaria del embarazo.

Una vez que hemos argumentado y evidenciado como la ley demandada genera una situación grave y un daño irreparable que requiere que se actúe con urgencia, solicitamos que suspenda la ejecución de la ley en cuestión, cerramos esta parte de la acción recurrida y que estándares internacionales de derechos humanos han establecido que para proteger estas medidas cautelares:

(...) los hechos que motivan una solicitud de medidas de cautelares no necesitan estar plenamente comprobados, sino que la información proporcionada debe ser creíble y apreciada desde una perspectiva prima facie que permita identificar una situación de gravedad y urgencia²⁸⁶.

Tomando en cuenta que las medidas cautelares suponen que se pueda analizar el daño que podría irrogarse, desde el criterio de que este por su propia naturaleza es irreparable y susceptible de reparación integral, restauración o adecuada indemnización y que en el caso que se demanda en particular, el daño podría consistir –y de hecho, ha consistido– en pérdidas de vidas humanas, daños a la salud, afectación al proyecto de vida de niñas, adolescentes, personas con capacidad de abortar y mujeres, forzadas a la maternidad producto de una violación o expuestas a un aborto inseguro en determinadas circunstancias, las medidas cautelares son de fundamental importancia.

Al respecto, el Comité de la CEDAW en conjunto con el Comité de Derechos del Niño en su Recomendación General conjunta No. 31 han definido los criterios²⁸⁷ para identificar una práctica nociva, que los Estados, y por ello la Corte Constitucional en la esfera de su competencia, están en la obligación de “prevenir y eliminar, donde quiera y como sea que se produzca”²⁸⁸. En ese sentido, la Recomendación General No. 21 de la CEDAW

286

²⁸⁷ Los criterios para identificar una práctica nociva son los siguientes: “a) Constituyen una violación de la dignidad o integridad de la persona y una violación de los derechos humanos y libertades fundamentales consagrados en las dos Convenciones; b) Representan una discriminación contra las mujeres o los niños y son nocivas en la medida en que comportan consecuencias negativas para sus destinatarios como personas o como grupos, incluidos daños físicos, psicológicos, económicos y sociales o violencia y limitaciones a su capacidad para participar plenamente en la sociedad y desarrollar todo su potencial; c) Son prácticas tradicionales, emergentes o reemergentes establecidas o mantenidas por unas normas sociales que perpetúan el predominio del sexo masculino y la desigualdad de mujeres y niños, por razón de sexo, género, edad y otros factores interrelacionados; d) A las mujeres y los niños se las imponen familiares, miembros de la comunidad o la sociedad en general, con independencia de que la víctima preste, o pueda prestar, su consentimiento pleno, libre e informado”.

²⁸⁸ En esta Recomendación se señala que las prácticas nocivas “se fundamentan en la discriminación por razón de sexo, género y edad, entre otras cosas, y a menudo se han justificado in

señalado que: “En algunos informes se revelan prácticas coercitivas que tienen consecuencias para la mujer, como el embarazo, el aborto o la esterilización forzada. Por lo tanto, y considerando que las prácticas nocivas que la ley demandada continúa a perpetuar son el embarazo forzado, la continuidad forzada del embarazo y la maternidad forzada²⁸⁹, es indispensable prevenirlas y para ello es fundamental que se otorgue la medida cautelar solicitada.

En este caso es importante señalar también que los artículos demandados cuya suspensión se solicita atentan contra la dignidad humana por lo que debe ser inmediatamente suspendida por los efectos que produce, esto es por las vulneraciones de derechos humanos que sufren personas concretas en razón de su aplicación. En este caso son mujeres, personas con capacidad de abortar, niñas y adolescentes quienes resultan embarazadas como consecuencia de una violación de una de ellas con nombre, apellidos, titulares de derechos constitucionales, con dignidad y con un proyecto de vida, todas ellas víctimas de violencia basada en género a quienes el Estado ecuatoriano en lugar de repararlas, las vuelve a violentar, negándoles la posibilidad de que presten su consentimiento y accedan a un embarazo producto de una violación e impuesto por la violencia que perpetúa en ellas el estereotipo de la maternidad como destino primordial, incluso a costa de su integridad, vida, vida sana, salud, educación, entre otros derechos.

Es por esto que no otorgar las medidas en este caso sería desconocer una situación grave y urgente, que afecta a más de la mitad de la población ecuatoriana.

Por todo lo anterior, en conexión con lo señalado en la sección anterior, en razón de que no se ha observado el procedimiento previsto para creación de la ley, correspondiente, se suspendan los efectos de los artículos por ser éstos los que mayor daño pueden causar en los derechos de las mujeres y personas gestantes víctimas de violencia, dejando subsistente la Sentencia 34-19-IN/21 y acumulados, en su lugar, hasta que puedan subsanar las vulneraciones que han sido planteadas en esta demanda.

costumbres y valores socioculturales y religiosos, además de concepciones erróneas relacionadas con algunos grupos desfavorecidos de mujeres y niños. En general, las prácticas nocivas son asociadas a graves formas de violencia o son en sí mismas una forma de violencia contra mujeres y los niños (...) Otras muchas prácticas tipificadas como nocivas están estrechamente relacionadas con papeles asignados a cada género creados por la sociedad, los sistemas de relaciones de poder patriarcales, y refuerzan dichos papeles y sistemas (...).”

²⁸⁹ La Recomendación general No. 31 del Comité de la CEDAW y del Comité de Derechos de la Mujer establece los criterios para identificar prácticas nocivas. Así mismo, destaca la mutilación genital femenina, el matrimonio infantil o forzado, la poligamia, los delitos cometidos por causa de “honor” y la violencia por causa de dote. Igualmente, proporciona otros ejemplos de prácticas nocivas “sin carácter restrictivo”.

Artículo 7 literal a) En las frases:

por razones de salud materna

Artículo 13 numeral 2 En la Frase:

cumpliendo con las condiciones establecidas en la presente ley. Deberán contar con el apoyo de los progenitores, en el caso de que no hayan perdido la patria potestad, representantes legales, personas que ejerzan formal o informalmente roles de cuidado, personas allegadas o referentes afectadas, excepto en el caso de quien haya perpetrado, facilitado o intervenido en la violación.

Artículo 21 numeral 1 En los siguientes párrafos:

El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:
1. Antes de que la víctima pueda solicitar la práctica del aborto consentido en caso de violación, el médico cirujano tratante deberá realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus conforme a los parámetros médicos y embriológicos comúnmente aceptados. Se deberá informar a la solicitante de la edad gestacional del nasciturus y confirmarle la posibilidad de acceder a la práctica del aborto consentido en caso de violación, según lo establecido en la presente ley. La determinación de la edad gestacional deberá constar con detalle en la historia clínica de la víctima y el médico deberá consignar el parámetro clínico utilizado.

Artículo 21 numeral 2

Todo el numeral 2.

2. El personal del establecimiento de salud tratante a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de solicitudes del acceso al aborto consentido en caso de violación tendrá el deber de informar a la mujer el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellas de los embarazos futuros, así como información y acceso inmediato a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y la adopción. Además, se pondrá como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencie que el médico sepa efectuar.

Artículo 21 numeral 3

Todo el numeral 3

3. Una vez proporcionada la información que se ha detallado en los párrafos precedentes, la víctima podrá manifestar su voluntad de seguir adelante con la realización del aborto consentido en caso de violación, debiendo consignar su voluntad en el formulario de consentimiento informado que en su efecto disponga el ente rector de la Salud Pública.

Artículo 21 numeral 4

Inciso primero del numeral 4

4. Además, la paciente deberá indicar a qué personas adicionales se les tendrá que informar de su estado de salud, en caso de emergencia.

Artículo 22 numeral 4

En la frase:

4. Las personas con discapacidad deberán prestar su consentimiento informado por medio de su representante legal. En caso de que exista conflicto de interés con su representante legal por su representante o cuidador de la persona con discapacidad quien presuntamente ha cometido el delito de violación que dio lugar al embarazo, podrá acompañarle cualquier otra persona que desempeñe informalmente roles de cuidado, respecto a ella.

Artículo 24 numeral 3. En las frases:

y de las opciones de programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción

Artículo 25 numeral 3 literal b)

Todo el literal b)

b) Los programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción; a niñas, adolescentes, o mujeres que deseen acceder al aborto con consentimiento en casos de violación

Art. 27. numeral 11

En la frase:

Además, deberán informar sobre los programas, asociaciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción futura del nasciturus.

Artículo 28.-

En la frase:

y de los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o de la adopción futura del nasciturus

Artículo 29

En la frase:

y promocionar los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus.

Art. 29 inciso final

En la frase:

Y favorezcan la adopción futura del nasciturus.

Art. 30. numeral 1

En las frases:

acceso a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.

Art. 30. numeral 5

En las frases:

los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.

Art. 30. numeral 7

En las frases:

y a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus.

Art. 30. numeral 11

En las frases:

así como a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.

Asimismo solicitamos la suspensión de los siguientes principios que fueron construidos e incorporados a la ley por el Presidente de la República en su “objeción parcial”, para someterse al control previo de la Corte Constitucional.

SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES

*Artículo 5.- Principios.- c) Principio Pro persona.
Suspensión de la frase:*

y del nasciturus en virtud de la protección constitucional a la vida desde la concepción.

*Artículo 5.- Principios.- e) Principio de beneficencia.
Todo el principio*

*Artículo 5.- Principios.-
i) Progresividad y no regresividad.*

Todo el principio

8. PRETENSIÓN

Con base en los aspectos que han sido expuestos en la fundamentación de la demanda solicitamos:

- a. Que se declare la inconstitucionalidad de forma de los siguientes artículos de la Ley que Regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación RO. 53 de 29 de abril de 2022

Artículo de la Ley que contiene la disposición impugnada	Disposición impugnada
<p>Artículo 5.- Principios. - La interrupción voluntaria del embarazo producto de violación se regirá por los siguientes principios:</p> <p>g) Principio de autonomía. - Este principio exige el respeto de la autodeterminación de las personas, de acuerdo a su madurez y capacidad de consentir, que supone la posibilidad de actuar y tomar decisiones de acuerdo con sus convicciones, valores y creencias personales. Este principio requiere de condiciones esenciales para la acción autónoma que son:</p>	<p>En la frase</p> <p><u>de acuerdo a su madurez y capacidad de consentir.</u></p>

libertad, voluntad, intención, información y comprensión. Su aplicación principal se garantiza a través del consentimiento informado, la privacidad, la confidencialidad y el secreto profesional en salud.

Artículo 7 literal a)

Consentimiento informado. Proceso de comunicación dinámico que recorre toda la atención y está enmarcado en los principios de autonomía de las personas, confidencialidad, privacidad y acceso a la información. Forma parte de la relación del profesional de salud y la paciente. Por medio del consentimiento informado, una persona acepta, niega o revoca una intervención en salud. Consiste en un proceso deliberativo que se realiza con una paciente de forma voluntaria, en el cual el personal de salud explica en qué consiste el procedimiento a realizarse, los riesgos, beneficios, las alternativas a la intervención y las posibles consecuencias derivadas si no se interviene **por razones de riesgo a la salud materna**. Para que el consentimiento sea válido el mismo debe expresarse en base a los siguientes elementos: debe ser otorgado previamente antes de cualquier acto médico; brindarse sin violencia, sin presiones, coerciones, amenazas, error o desinformación, dolo o engaño, de forma libre, voluntaria, informada y autónoma; **debe ser personal, esto es brindado a la persona que accederá al procedimiento**, debe ser pleno e informado y solo puede ser obtenido después de un proceso donde se brinde información completa, fidedigna, comprensible adecuada y accesible y después de que la misma haya sido entendida de forma adecuada

En las frases:

por razones de salud materna

esto es brindado a la persona que accede al procedimiento

Artículo 7.- Definiciones.- Para los efectos de esta ley, se entenderá por:

g) Sistema de apoyo.- En el caso de las personas con discapacidad, un régimen o sistema de apoyo para la adopción de decisiones comprende diversas opciones de apoyo, que son implementadas, y dan primacía a la voluntad y preferencias de la persona y respetan las normas de derechos humanos.

Se impugna por la forma **la eliminación de la capacidad** del siguiente párrafo:

El régimen debe proteger todos los derechos de las personas con discapacidad, incluidos los que se refieren a la autonomía (derecho a la capacidad jurídica, derecho al reconocimiento como persona ante la ley, los relativos a la protección contra el abuso y el maltrato (derecho a la vida, derecho a la integridad física, etc.). Además, los sistemas de apoyo para la adopción de decisiones no deben regular en exceso la vida de las personas con discapacidad. Todas las formas de apoyo

	<p><u>ejercicio de la capacidad jurídica, incluso en las formas más intensas, deben estar basadas en la voluntad y las preferencias de la persona, lo que se suponga que es su interés objetivo. Corresponde al Estado garantizar la gratuidad en el acceso a los sistemas de</u></p>
<p>Artículo 12.- El Estado garantizará:</p> <p>5. La disponibilidad de formatos, personal capacitado y espacios adecuados dentro de los establecimientos del sistema nacional de salud, con el fin de que las niñas y adolescentes puedan tomar decisiones informadas sobre la interrupción voluntaria del embarazo producto de la violación sexual. La atención se brindará por medio del Sistema Nacional de Salud, de acuerdo a la disponibilidad presupuestaria.</p>	<p>En la frase</p> <p><u>La atención se brindará por medio del Sistema Nacional de Salud, de acuerdo a la disponibilidad presupuestaria.</u></p>
<p>Artículo 12.- El Estado garantizará:</p> <p>6. La adaptación de los procesos, la información y las prácticas asociadas a la interrupción voluntaria del embarazo por violación, de manera que estas puedan ajustarse al desarrollo madurativo y necesidades particulares de la niña y adolescente. Una consideración fundamental será que las niñas y adolescentes sean escuchadas y tengan la capacidad de manifestar su opinión en todo momento.</p>	<p>En la frase:</p> <p><u>Una consideración fundamental será que las niñas y adolescentes sean escuchadas y tengan la capacidad de manifestar su opinión en todo momento.</u></p>
<p>Artículo 13 numeral 2</p> <p>Artículo 13.- De las niñas, adolescentes y mujeres con discapacidad mental y el acceso al aborto consentido en caso de violación.- El acceso al aborto consentido en caso de violación, que soliciten las personas con discapacidad mental se fundamentará en los principios de independencia y autonomía de la persona, ante su entorno, en igualdad de condiciones que las demás personas. Para ello el Estado garantizará:</p> <p>2. El derecho a brindar su consentimiento en forma libre y autónoma y a expresar sus decisiones sobre su salud sexual y reproductiva, cumpliendo con las condiciones establecidas en la presente ley. Deberán</p>	<p>En la Frase:</p> <p><u>cumpliendo con las condiciones establecidas en la presente ley. Deberán contar con el consentimiento de sus progenitores, en el caso de que no los tengan, o de un representante legal, o de un representante informalmente roles de cuidado, o de un representante allegado o referentes afectivos excepciones de quien haya perpetrado, facultado para intervenir en la violación.</u></p>

contar con el apoyo de sus progenitores, en el caso de que no hayan perdido la patria potestad, representantes legales, personas que ejerzan formal o informalmente roles de cuidado, personas allegadas o referentes afectivos, excepto en el caso de quien haya perpetrado, facilitado o intervenido en la violación.

Artículo 21 numeral 1

Artículo 21.- Del otorgamiento del consentimiento informado.- Junto con el formulario, la víctima de violación que desee someterse al aborto consentido en caso de violación, deberá otorgar a través de un formato accesible, su consentimiento informado.

El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:

1. Antes de que la víctima pueda solicitar la práctica del aborto consentido en caso de violación, el médico cirujano tratante deberá realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus conforme a los parámetros médicos y embriológicos comúnmente aceptados. Se deberá informar a la solicitante de la edad gestacional del nasciturus y confirmarle la posibilidad de acceder a la práctica del aborto consentido en caso de violación, según lo establecido en la presente ley. La determinación de la edad gestacional deberá constar con detalle en la historia clínica de la víctima y el médico deberá consignar el parámetro clínico utilizado.

Artículo 21 numeral 2

2. El personal del establecimiento de salud tratante a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de solicitudes del acceso al aborto consentido en caso de violación tendrá el deber de informar a la mujer el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles,

En los siguientes párrafos:

El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:

El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:

1. Antes de que la víctima pueda solicitar la práctica del aborto consentido en caso de violación, el médico cirujano tratante deberá realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus conforme a los parámetros médicos y embriológicos comúnmente aceptados. Se deberá informar a la solicitante de la edad gestacional del nasciturus y confirmarle la posibilidad de acceder a la práctica del aborto consentido en caso de violación, según lo establecido en la presente ley. La determinación de la edad gestacional deberá constar con detalle en la historia clínica de la víctima y el médico deberá consignar el parámetro clínico utilizado.

Todo el numeral 2.

2. El personal del establecimiento de salud tratante a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de solicitudes del acceso al aborto consentido en caso de violación tendrá el deber de informar a la mujer el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles,

<p>incluyendo aquellas para embarazos futuros, así como información y acceso inmediato a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción. Además, se pondrá como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencia y que el médico sepa efectuar.</p>	<p><u>caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellas para embarazos futuros, así como información y acceso inmediato a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción. Además, se pondrá como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencia y que el médico sepa efectuar.</u></p>
<p>Artículo 21 numeral 3</p> <p>3. Una vez proporcionada la información que se ha detallado en los párrafos precedentes, la mujer podrá manifestar su voluntad de seguir adelante con la realización del aborto consentido en caso de violación, debiendo consignar su voluntad en el formulario de consentimiento informado que al efecto disponga el ente rector de la Salud Pública.</p>	<p>Todo el numeral 3</p> <p><u>3. Una vez proporcionada la información que se ha detallado en los párrafos precedentes, la mujer podrá manifestar su voluntad de seguir adelante con la realización del aborto consentido en caso de violación, debiendo consignar su voluntad en el formulario de consentimiento informado que al efecto disponga el ente rector de la Salud Pública.</u></p>
<p>Artículo 21 numeral 4</p> <p>4. Además, la paciente deberá indicar a qué personas adicionales se les tendrá que informar acerca de su estado de salud, en caso de emergencia.</p> <p>A efectos de no incorporar barreras legales o socioeconómicas a las víctimas, el formulario no tendrá costo alguno.</p> <p>Corresponderá al establecimiento de salud tratante el agendar la realización del procedimiento.</p> <p>Este consentimiento siempre se reducirá a escrito y deberá estar firmado o incorporar la huella digital de la persona que solicita el procedimiento</p>	<p>Inciso primero del numeral 4</p> <p><u>4. Además, la paciente deberá indicar a qué personas adicionales se les tendrá que informar acerca de su estado de salud, en caso de emergencia.</u></p>
<p>Artículo 22 numeral 4</p> <p>Artículo 22.- Reglas Especiales del consentimiento informado para acceder al aborto consentido en caso de violación.- El consentimiento informado para</p>	<p>En la frase:</p> <p><u>deberán prestar su consentimiento informado por medio de su representante legal.</u></p>

acceder al aborto consentido en caso de violación, se registrará por lo siguiente:

4. Las personas con discapacidad **deberán** prestar su consentimiento informado **por medio de su representante legal**. En caso de que exista conflicto de interés con su representante legal por ser el representante o cuidador de la persona con discapacidad quien presuntamente ha cometido el delito de violación que dio lugar al embarazo, podrá acompañarle cualquier otra persona que ejerza informalmente roles de cuidado, respecto a ella.

Artículo 22 numeral 6

6. El Estado garantizará la disponibilidad de intérpretes para las niñas, adolescentes, mujeres o personas gestantes que deseen interrumpir su embarazo producto de violación que lo necesiten, con el fin de que puedan recibir la información necesaria y otorgar su consentimiento.

Las niñas y adolescentes podrán consentir someterse a la práctica del aborto consentido en caso de violación **previa autorización de sus representantes legales. En caso de que el representante legal o cuidador de la persona gestante, niña, adolescente o mujer que desee acceder al aborto consentido en caso de violación que dio lugar al embarazo o ejerce violencia en su contra, podrá autorizarle una trabajadora social, médico tratante y un o una representante de la Defensoría del Pueblo, quienes prestarán su apoyo a la víctima de violación para que decida sobre el acceso al aborto consentido en caso de violación**

Artículo 24 numeral 3.- De los deberes del personal de salud. - El personal de salud debe respetar y practicar el tratamiento del aborto consentido en casos de violación conforme la evidencia científica y los más altos estándares de atención en salud. En función de esta ley corresponde a las instituciones del sistema nacional de salud:

3. Informar sobre las opciones **de procedimientos disponibles para practicar el aborto consentido en casos de violación según la edad gestacional del nasciturus; y de las opciones de programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas**

Frase contenida en el segundo inciso del 6

previa autorización de sus representantes legales. En caso de que el representante legal o cuidador de la persona gestante, niña, adolescente o mujer que desee acceder al aborto consentido en caso de violación que dio lugar al embarazo o ejerce violencia en su contra, podrá autorizarle una trabajadora social, médico tratante y un o una representante de la Defensoría del Pueblo, quienes prestarán su apoyo a la víctima de violación para que decida sobre el acceso al aborto consentido en caso de violación

En las frases:

y de las opciones de programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción

<p>de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción</p>	
<p>Artículo 25 numeral 3 literal b) Prohibiciones del personal de salud. - Queda prohibido al personal del sistema nacional de salud:</p> <p>3. Ocultar u omitir información sobre: b) Los programas asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción; a niñas, adolescentes, o mujeres que deseen acceder al aborto consentido en casos de violación</p>	<p>Todo el literal b</p> <p><u>b) Los programas asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción; a niñas, adolescentes, o mujeres que deseen acceder al aborto consentido en casos de violación</u></p>
<p>Art. 27. numeral 11</p> <p>Obligaciones del Estado.- Con el fin de no penalizar el aborto consentido en casos de violación.</p> <p>11. Garantizar que los profesionales de salud, operadores de justicia, integrantes del sistema de protección integral de la niñez, adolescencia e integrantes del sistema nacional integral para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, cumplan con la obligación de brindar la información sobre el acceso al aborto consentido en casos de violación, según lo dispuesto en esta ley. Además, deberán informar sobre los programas, asociaciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción futura del nasciturus.</p>	<p>En la frase:</p> <p><u>Además, deberán informar sobre los programas, asociaciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción futura del nasciturus.</u></p>
<p>Art. 28.- La Autoridad Sanitaria Nacional.- La rectoría para la implementación de la presente ley corresponde a la autoridad sanitaria nacional, la cual será responsable de adoptar las acciones de atención integral asociadas al aborto consentido en casos de violación. Igualmente, tendrá a su cargo la implementación de las acciones de promoción que aporte a que las víctimas de violencia sexual conozcan de la despenalización del aborto consentido en casos de violación y de los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de</p>	<p>En la frase:</p> <p><u>y de los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus</u></p>

<p>violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o de la adopción futura del nasciturus</p>	
<p>Art. 29. Articulación y coordinación interinstitucional.- La autoridad sanitaria nacional implementará los mecanismos de articulación y coordinación con las distintas entidades públicas y niveles de gobierno, para la implementación de políticas públicas y su gestión con el objetivo de permitir el acceso al aborto consentido en casos de violación y promocionar los programas, asociaciones es instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus.</p>	<p>En la frase:</p> <p><u>y promocionar los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus.</u></p>
<p>Art. 29 inciso final Como parte de estas acciones, se tendrá en cuenta actualización de rutas de derivación, normas técnicas, guías y protocolos que permitan el acceso al aborto consentido en casos de violación y favorezcan la adopción futura del nasciturus</p>	<p>En la frase:</p> <p><u>Y favorezcan la adopción futura del nasciturus</u></p>
<p>Art. 30. numeral 1</p> <p>De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Brindar servicios de calidad basado en enfoque de derechos en todo el territorio para el acceso al aborto consentido en caso de violación; acceso a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</p>	<p>En las frases:</p> <p><u>acceso a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</u></p>
<p>Art. 30. numeral 5</p> <p>De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Actualizar y capacitar al personal que labora dentro de los establecimientos que integran el sistema nacional de salud de forma constante para la correcta provisión del aborto consentido en caso de</p>	<p>En las frases:</p> <p><u>los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</u></p>

<p>violación; secreto profesional, confidencialidad en salud, los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</p>	<p><u>niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</u></p>
<p>Art. 30. numeral 7 De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Promover y coordinar con las instancias de cooperación interinstitucional de prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres y sistema de inclusión social y económica, las políticas públicas que permitan la atención a las víctimas de violación a efectos de que ellas puedan acceder en términos de igualdad a una atención de calidad en los establecimientos públicos y privados del sistema nacional de salud y a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus.</p>	<p>En las frases:</p> <p><u>y a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o la adopción futura del nasciturus.</u></p>
<p>Art. 30. numeral 11 De las responsabilidades de la Autoridad Sanitaria Nacional</p> <p>Generar y actualizar periódicamente la normativa y establecer lineamientos para permitir el acceso al aborto consentido en casos de violación así como a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</p>	<p>En las frases:</p> <p><u>así como a los programas, asociaciones e instituciones de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo y/o de la adopción futura del nasciturus y atención a los niños y niñas nacidos vivos después de la práctica del aborto.</u></p>

Artículo que contiene la disposición impugnada	Disposición impugnada
Parte considerativa	<u>Se impugna la eliminación de todos los instrumentos internacionales de derechos humanos</u>
Artículo 1.- Objeto.- Esta ley tiene por objeto generar un marco regulatorio apropiado que regule el aborto consentido en caso de violación, en sujeción a la dignidad humana y al pleno ejercicio de los derechos, sin menoscabar la protección constitucional a la vida desde la concepción.	<u>Se impugna todo el artículo</u>
<p>Artículo 3.- Fines. - La presente ley tiene los siguientes fines:</p> <p>5. Prevenir la revictimización de la víctima de violencia sexual conforme lo reconoce la Constitución de la República y los Acuerdos y Tratados Internacionales ratificados por el Ecuador.</p>	<u>Se impugna la eliminación de los instrumentos internacionales de derechos humanos en la materia</u>
<p>Artículo 5.- Principios.- La interrupción voluntaria del embarazo producto de violación se regirá por los siguientes principios:</p>	
<p>c) Principio Pro persona. -Si hay varias normas o interpretaciones aplicables a un caso concreto, se debe elegir la que más proteja los derechos de la víctima de violación y del nasciturus en virtud de la protección constitucional a la vida desde la concepción.</p>	<p>Se impugna la frase <u>y del nasciturus en virtud de la protección constitucional a la vida desde la concepción.</u></p>

<p>e) Principio de beneficencia. -El principio de beneficencia se refiere a la obligación ética del personal de salud de cuidar y proteger la vida desde la concepción, buscando el bien de la niñas, adolescentes, mujeres, sin descuidar aquellas cuyo embarazo sea producto de violación y que se encuentran amparadas por esta ley. El principio de beneficencia incluye el ofrecimiento activo de atención integral e inclusión en los programas de atención a víctimas de violación.</p>	<p>Se impugna todo el principio</p>
<p>i) Progresividad y no regresividad.- Las protecciones que se conceden mediante esta ley no pueden ser menoscabadas a partir de otras disposiciones normativas.</p> <p>Este mandato será especialmente observado en lo que respecta al derecho a la vida del nasciturus, la salud, la objeción de conciencia y demás derechos de las mujeres víctimas de violación.</p>	<p>Se impugna todo el principio</p>

1. Que se declare la inconstitucionalidad de fondo de los siguientes artículos de la *Ley que Regula la Interrupción Voluntaria del Embarazo para Niñas, Adolescentes y Mujeres en Caso de Violación RO. 53 de 29 de abril de 2022*

Artículo de la Ley que contiene la disposición impugnada	Disposición impugnada
<p>Artículo 7 literal a)</p> <p>Consentimiento informado. Proceso de comunicación dinámico que recorre toda la atención y está enmarcado en los principios de autonomía de las personas, confidencialidad, privacidad y acceso a la información. Forma parte de la relación del profesional de salud y la paciente. Por medio del consentimiento informado, una persona acepta, niega o revoca una intervención en salud. Consiste en un proceso deliberativo que se realiza con una paciente de forma voluntaria, en el cual el personal de salud explica en qué consiste el procedimiento a realizarse, los riesgos, beneficios, las alternativas a la intervención y las posibles consecuencias derivadas si no se interviene por razones de riesgo a la salud materna. Para que el consentimiento sea válido el mismo debe expresarse en base a los siguientes elementos: debe ser otorgado previamente antes de cualquier acto médico; brindarse sin violencia, sin presiones, coerciones, amenazas, error o desinformación, dolo o engaño, de forma libre, voluntaria, informada y autónoma; debe ser personal, esto es brindado a la persona que accederá al procedimiento, debe ser pleno e informado y solo puede ser obtenido después de un proceso donde se brinde información completa, fidedigna, comprensible adecuada y accesible y después de que la misma haya sido entendida de forma adecuada</p>	<p>En las frases:</p> <p><u>por razones de salud materna</u></p> <p><u>esto es brindado a la persona que accederá al procedimiento</u></p>
<p>Artículo 21 numeral 1</p> <p>Artículo 21.- Del otorgamiento del consentimiento informado.- Junto con el formulario, la víctima de violación que desee someterse al aborto consentido en caso de violación, deberá otorgar a través de un formato accesible, su consentimiento informado.</p> <p>El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:</p> <p>1. Antes de que la víctima pueda solicitar la práctica del aborto consentido en caso de violación, el médico cirujano tratante deberá realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus conforme a los parámetros médicos y embriológicos comúnmente aceptados. Se deberá informar a la solicitante de la edad gestacional del nasciturus y confirmarle la posibilidad de acceder a la práctica del aborto consentido en caso de violación, según lo establecido en la presente ley. La determinación de la</p>	<p>En los siguientes párrafos:</p> <p><u>El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:</u></p> <p><u>El consentimiento se entenderá informado siempre que se cumpla con lo establecido a continuación:</u></p> <p><u>1. Antes de que la víctima pueda solicitar la práctica del aborto consentido en caso de violación, el médico cirujano tratante deberá realizar una ecografía para determinar la edad gestacional del nasciturus conforme a los parámetros médicos y embriológicos comúnmente aceptados. Se deberá informar a la solicitante de la</u></p>

edad gestacional deberá constar con detalle en la historia clínica de la víctima y el médico deberá consignar el parámetro clínico utilizado.

gestacional del nasciturus y constar con detalle en la historia clínica de la víctima y el médico deberá consignar el parámetro clínico utilizado.

Artículo 21 numeral 2

2. El personal del establecimiento de salud tratante a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de solicitudes del acceso al aborto consentido en caso de violación tendrá el deber de informar a la mujer el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellas para embarazos futuros, así como información y acceso inmediato a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción. Además, se pondrá como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencia y que el médico sepa efectuar.

Todo el numeral 2.

2. El personal del establecimiento de salud tratante a quien se le asigne la responsabilidad de la recepción y manejo de solicitudes del acceso al aborto consentido en caso de violación tendrá el deber de informar a la mujer el resultado de los exámenes y explicar de manera completa el estado de desarrollo del nasciturus en el vientre, los elementos y etapas del procedimiento del aborto consentido en caso de violación, sus riesgos y consecuencias posibles, incluyendo aquellas para embarazos futuros, así como información y acceso inmediato a los programas, asociaciones e instituciones, de carácter público o privado, cuyo objeto sea la asistencia a las víctimas de violación, la protección de la vida del nasciturus, la asistencia durante y después del embarazo, y/o la adopción. Además, se pondrá como primera opción el tratamiento que mejor resultados evidencia y que el médico sepa efectuar.

Artículo 21 numeral 3

3. Una vez proporcionada la información que se ha detallado en los párrafos precedentes, la mujer podrá manifestar su voluntad de seguir adelante con la realización del aborto consentido en caso de violación, debiendo consignar su voluntad en el formulario de consentimiento

Todo el numeral 3

3. Una vez proporcionada la información que se ha detallado en los párrafos precedentes, la mujer podrá manifestar su voluntad de seguir adelante con la realización del aborto consentido en caso de violación, debiendo consignar su voluntad en el formulario de consentimiento

<p>informado que al efecto disponga el ente rector de la Salud Pública.</p>	<p><u>caso de violación, debiendo constar su voluntad en el formulario de consentimiento informado que a su vez disponga el ente rector de la Salud Pública.</u></p>
<p>Artículo 21 numeral 4</p> <p>4. Además, la paciente deberá indicar a qué personas adicionales se les tendrá que informar acerca de su estado de salud, en caso de emergencia.</p> <p>A efectos de no incorporar barreras legales o socioeconómicas a las víctimas, el formulario no tendrá costo alguno.</p> <p>Corresponderá al establecimiento de salud tratante el agendar la realización del procedimiento.</p> <p>Este consentimiento siempre se reducirá a escrito y deberá estar firmado o incorporar la huella digital de la persona que solicita el procedimiento</p>	<p>Inciso primero del numeral 4</p> <p><u>4. Además, la paciente deberá indicar a qué personas adicionales se les tendrá que informar acerca de su estado de salud, en caso de emergencia.</u></p>
<p>Artículo 22 numeral 4</p> <p>Artículo 22.- Reglas Especiales del consentimiento informado para acceder al aborto consentido en caso de violación.- El consentimiento informado para acceder al aborto consentido en caso de violación, se regirá por lo siguiente:</p> <p>4. Las personas con discapacidad deberán prestar su consentimiento informado por medio de su representante legal. En caso de que exista conflicto de interés con su representante legal por ser el representante o cuidador de la persona con discapacidad quien presuntamente ha cometido el delito de violación que dio lugar al embarazo, podrá acompañarle cualquier otra persona que ejerza informalmente roles de cuidado, respecto a ella.</p>	<p>En la frase:</p> <p><u>deberán prestar su consentimiento informado por medio de su representante legal.</u></p>

c. Como medida cautelar solicitamos se suspendan los efectos de los artículos señalados en el numeral 6 de la presente demanda. “SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES”

10. NOTIFICACIONES

Notificaciones que nos correspondan las recibiremos en el Casillero Judicial No. 15
Palacio de Justicia de Pichincha y en los correos electrónicos: acvs4@hotmail.com;
estefi.ecc@gmail.com; mtirira.ec@gmail.com; surkuna.ec@gmail.com;
alianzaddhh.ecuador@gmail.com; jhoannamelyna@gmail.com.

SARAI ALEJANDRA MALDONADO BAQUERO

CC. [REDACTED]

DANIELA MICHELLE MORENO ZAPATA

CC. [REDACTED]

ANA MARCIA AGUILUZ SOTO,

Cédula de ciudadanía costarricense Nro. [REDACTED]

JOHANNA IVIELYNA RUIVERO LARCO

CC. [REDACTED]

NIDIA SOLIZ CARRIÓN

CC 

AIMEE ASIYIH DUBOIS SÁNCHEZ,

CC 

VIVIAN DANIELA RODRIGUEZ VIEJÓ

CC 

CRISTINA MANCERO BAQUERIZO

CC 