



Quito, D.M., 04 de marzo de 2020

CASO No. 1894-10-JP

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR,
EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES,
EMITE LA SIGUIENTE**

Sentencia

La Corte Constitucional revisa la sentencia de la acción de protección presentada por Jessica Tatiana Coronel Silva contra de la Escuela Militar “Eloy Alfaro” y su tribunal de honor por haberla separado de la formación militar debido a su estado de embarazo. Esta sentencia analiza vulneraciones al derecho a la igualdad y no discriminación, analiza formas de discriminación directa e indirecta, así como afectaciones al derecho a la educación y proyecto de vida.

Contenido

I. Trámite ante la Corte Constitucional	2
II. Competencia	3
III. Hechos del caso	4
a. La separación de una cadete de la Escuela Militar por encontrarse embarazada	4
b. La acción de protección y las medidas de reparación ordenadas	5
IV. Análisis Constitucional.....	7
a. ¿Es constitucional sancionar a una mujer por encontrarse en estado de embarazo? ¿La separación de una mujer de la formación militar por su estado de embarazo vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación y otros derechos de libertad?.....	7
b. ¿La separación de una institución educativa militar de una mujer por encontrarse embarazada vulneró el derecho a la educación y afectó el proyecto de vida de la cadete a quien se dio de baja?.....	19
c. Conclusiones.....	24
V. Resolución del caso materia de revisión.....	26
VI. Medidas de reparación y sus objetivos	26
VII. Decisión.....	27

1

I. Trámite ante la Corte Constitucional

- 1) El 23 de diciembre de 2010, la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Pichincha, remitió a la Corte Constitucional copias certificadas de la sentencia emitida el 13 de diciembre de 2010 dentro del proceso de acción de protección No. 17357-2010-0538¹.
- 2) El 7 de enero de 2011, la Sala de Selección de la Corte Constitucional seleccionó el caso No. 1894-10-JP para emitir jurisprudencia vinculante y desarrollar derechos, por encontrar que se verificaron los parámetros de selección previstos en el artículo 25 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, “LOGJCC”) en concordancia con el artículo 9 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional (en adelante, “CRSPCCC”), vigente a la época y ordenó que se oficie a los jueces pertinentes para que se remitan los expedientes correspondientes.
- 3) El 5 de febrero de 2019 fueron posesionados ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces constitucionales: Hernán Salgado, Teresa Nuques, Agustín Grijalva, Ramiro Ávila, Alí Lozada, Daniela Salazar, Enrique Herrería, Carmen Corral y Karla Andrade.
- 4) El 19 de marzo de 2019, el Pleno de la Corte Constitucional sorteó la causa y el conocimiento de ésta correspondió a la jueza Teresa Nuques Martínez.
- 5) El 22 de octubre de 2019, la jueza Teresa Nuques Martínez avocó conocimiento de la causa y mediante auto de la misma fecha, la jueza sustanciadora, notificó a las partes y solicitó información en torno a la acción de protección e información sobre la formación y carrera militar a entidades públicas y a la Escuela Militar Eloy Alfaro².
- 6) En sesión del 20 de enero de 2020, la Segunda Sala de Revisión, conformada por los jueces constitucionales Carmen Corral Ponce, Teresa Nuques Martínez y Agustín Grijalva Jiménez, en virtud del sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional, aprobó el proyecto de sentencia presentado por la jueza sustanciadora.

¹ El 27 de enero de 2011 ingresó en la Corte Constitucional el expediente del juzgado de instancia y el 19 de enero de 2011 el expediente de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.

² En auto del 22 de octubre de 2019, la Corte Constitucional solicitó al Ministerio de Defensa, Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas y a la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro ESMIL, informe documentado sobre (i) el cumplimiento de las decisiones de acción de protección No. 17357-2010-0538 y el estado de la formación y/o carrera militar de Jessica Tatiana Coronel Silva; (ii) Actualización del Reglamento de Disciplina de la ESMIL; (iii) Informe documentado sobre las acciones o medidas implementadas para asegurar la adaptabilidad de la formación militar de mujeres embarazadas, en periodo de puerperio, licencia por maternidad o permiso de lactancia y hombres con hijos; (iv) Datos estadísticos que contengan el número de mujeres embarazadas o de hombres en ejercicio de la paternidad que han cursado la formación militar en las Fuerzas Armadas (Terrestre, Naval y Aérea) con posterioridad a la sentencia del 13 de diciembre de 2010; (v) Informe detallado de los actuales requisitos de ingreso y permanencia que se aplican para la carrera militar en las Fuerzas Armadas (Terrestre, Naval y Aérea). Fojas 16 expediente constitucional No. 1894-10-JP.



II. Competencia

- 7) En virtud de lo dispuesto en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 2 numeral 3 y 25 de la LOGJCC, el Pleno de la Corte Constitucional es competente para expedir sentencias que constituyen jurisprudencia vinculante o precedente de carácter *erga omnes*, en los procesos constitucionales seleccionados para su revisión; y, en el presente caso, se seleccionó la causa conforme al artículo 25 de la LOGJCC y artículo 9 de la CRSPCCC, vigente a la época.
- 8) Mediante sesión del 20 de enero de 2020, la Segunda Sala de Revisión, aprobó el proyecto de sentencia presentado por la jueza sustanciadora, con el fin de cumplir con la atribución prevista en el numeral 6 del artículo 436 de la Constitución: *6. Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión.*
- 9) Si bien el caso trata sobre normas que se alegan se encuentran derogadas por parte de las entidades accionadas³, esta Corte Constitucional ya se ha pronunciado sobre esta situación previamente y ha señalado en sus fallos de revisión, que esta Corte tiene la facultad de analizar el efecto de las normas y de los casos seleccionados, cuando exista la potencialidad de la existencia de efectos jurídicos contrarios a la Constitución⁴, por lo cual dicha alegación o hecho no obsta que se analice este caso.
- 10) Asimismo, cuando transcurre un tiempo considerable entre la expedición de la sentencia ejecutoriada y la sentencia de revisión, la Corte deberá considerar con particular atención los efectos de la sentencia. En estos casos, la Corte expedirá jurisprudencia con efectos de carácter general. Cuando constata que perduran los efectos por la violación de derechos al momento de expedir la sentencia la Corte debe modular los efectos de la sentencia para el caso concreto y podrá establecer mecanismos de reparación adecuados al caso. Para lograr estos efectos, la norma contenida en el artículo 25 numeral 6 de la LOGJCC es inaplicable cuando la Corte evidencia que, en un caso seleccionado por una vulneración de derechos constitucionales, el daño subsiste al momento de dictar sentencia y no ha sido adecuadamente reparado por contravenir las normas recogidas en los artículos 3 numeral 1, 11 numeral 9 y 86 numeral 1 letra a) de la Constitución⁵.

³ Informe de la ESMIL, del 30 de octubre de 2019, fojas 24 y 38 vuelta expediente constitucional No. 1894-10-JP, e informe del Ministerio de Defensa del 21 de noviembre de 2019. En ellos se aducen que el Reglamento de Disciplina para Cadetes de la Escuela Superior Militar "Eloy Alfaro" estuvo vigente hasta el mes de septiembre del año 2011 que sancionaba a los cadetes por "embarazar o quedar en estado de gravidez" con la baja de la Escuela Militar; asimismo se aduce que en un nuevo Reglamento denominado "Reglamento Disciplinario y de Recompensas de los/las Aspirantes en las Escuelas de Formación de las Fuerzas Armadas" que se encuentra vigente, se les concede a las cadetes un permiso especial conforme a su artículo 11, para precautelar la integridad física de la madre, del menor que está por nacer así como su derecho a la lactancia.

⁴ Sentencia de Corte Constitucional No. 159-11-JH/19 del 26 de noviembre de 2019, párrafo 12.

⁵ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 159-11-JH/19 de 26 de noviembre de 2019.

3

- 11) En el presente caso, si bien las autoridades involucradas han remitido a esta Corte Constitucional documentación por la cual acreditan haber cumplido con las sentencias que son objeto de revisión⁶, aquello no es un limitante para que esta Corte Constitucional revise el caso y establezca precedentes jurisprudenciales, así como medidas de reparación adicionales a las dispuestas en las sentencias de origen.

III. Hechos del caso

a. La separación de una cadete de la Escuela Militar por encontrarse embarazada

- 12) A Jessica Tatiana Coronel Silva (“**la accionante**”), alumna del tercer curso militar de la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro (**ESMIL o Escuela Militar**), se le practicó un examen en el policlínico de la Escuela Militar con la finalidad de constatar si se encontraba embarazada. Este examen fue positivo y determinó que se encontraba en dicho estado por aproximadamente tres semanas y con riesgo de aborto⁷.
- 13) El Tribunal de Honor constituido, el 18 de junio de 2010, se instaló en sesión “*con el fin de conocer y resolver, sobre actos contenidos en la documentación antecedente y que dicen relación a la persona de la Cadete Jessica Coronel Silva, perteneciente al Tercer Curso Militar*”⁸.
- 14) En la audiencia realizada, el presidente de dicho tribunal formuló varias preguntas a la accionante. En el acta de esta diligencia se recoge el siguiente diálogo: “*Conoce cuál es la causa de separación para una cadete mujer? (...) ¿Cuál es? ¿Cuáles son? Enumere unas tres, Ud. Debe saber como cadete de tercer año, futura oficial. Responde la Kdte (sic): Coronel la que ahorita importa es quedar embarazada (...). El Presidente responde: “Esa es una causa y hay otras causas, también puede ser una causa médica, una causa por disciplina, una causa puede ser por mal rendimiento académico, otra por bajo rendimiento físico”*”⁹.
- 15) Luego de varias intervenciones en la sesión, los miembros del Tribunal de Honor manifestaron que existe “*incompatibilidad entre el estado de gestación o embarazo y la rigurosidad física del entrenamiento militar, en la etapa de formación y más cuando la cadete está próxima a realizar el curso de paracaidismo, el mismo que implica un nivel elevado de esfuerzo físico; RESUELVE: en aplicación del precepto contenido en el numeral 10 del Art. 72 del Reglamento de Disciplina Militar para Cadetes de la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro, mismo que establece como falta atentatoria, el ‘embarazar o quedar en estado de gravidez’, la separación inmediata de la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro (Baja de la Escuela). La señorita cadete Jessica Tatiana*

⁶ Informe de la ESMIL, del 30 de octubre de 2019 e informe del Ministerio de Defensa del 21 de noviembre de 2019, en el que acompañó la Orden General No. 022 del martes 11 de febrero de 2011 en que se produjo el reingreso de la cadete Jessica Coronel Silva y su promoción del 7 de agosto de 2012 a Subteniente mediante Orden General No. 151 de la misma fecha.

⁷ Acta del Tribunal de Honor del viernes 18 de junio de 2010, a fojas 2-10 y demanda de acción de protección del 27 de agosto de 2010, acción de protección No. 17357-2010-0538.

⁸ *Ibidem*.

⁹ *Ibidem*.

*Coronel Silva permanecerá en la ESMIL, en las instalaciones del Centro Médico, recibiendo los cuidados y atenciones necesarias inherentes a su estado y recibiendo las visitas en los horarios y días establecidos, hasta cuando la presente resolución cause estado (...)*¹⁰.

b. La acción de protección y las medidas de reparación ordenadas

- 16) El 25 de agosto de 2010, Jessica Tatiana Coronel Silva dedujo acción de protección contra la resolución antedicha, por violentar el artículo 43 de la Constitución que garantiza a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia, el derecho a no ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral, además de presuntas violaciones al debido proceso¹¹.
- 17) Alegó que su embarazo era ectópico (fuera del útero) y que por ende no estaba gestando un hijo sino un producto que iba a ser expulsado de su cuerpo en poco tiempo, por lo que no pudo haber transgredido el numeral 10 del artículo 72 del Reglamento de Disciplina Militar para cadetes de la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro¹².
- 18) Alegó que el juzgamiento de su caso fue tratado discriminatoriamente violando el principio constitucional establecido en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución que señala que todas las personas son iguales y que gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades y que nadie puede ser discriminado. Señala que el hecho de que una mujer vaya a ser madre, no le da motivos a Autoridad alguna a vulnerar lo dispuesto en el artículo 26 y 28 de la Constitución que se refiere a la educación como un derecho, y que el Tribunal de Honor interrumpió abruptamente faltando apenas un mes para terminar el tercer curso, con su separación de la Escuela Militar. Concluye solicitando su restitución a la Escuela militar¹³.
- 19) El conocimiento de la acción de protección correspondió, por sorteo, al Juez Séptimo del Trabajo de Pichincha, quien convocó a las partes a audiencia pública a celebrarse el día 3 de septiembre de 2010, y dispuso que se haga conocer el contenido de demanda a la Procuraduría General del Estado¹⁴, que no compareció a la reinstalación de la audiencia¹⁵.
- 20) La Escuela Militar (ESMIL) accionada solicitó que se rechace la acción planteada¹⁶, en lo principal alegó:
- (i) Que las Fuerzas Armadas están sujetas a leyes específicas conforme al artículo 160 de la Constitución, que regulan sus derechos y obligaciones y lo referente a infracciones

¹⁰ Resolución No. 2010-024-TH-ESMIL del 18 de junio de 2010 (fs. 12 expediente acción de protección) y "Acta del Tribunal de Honor realizado el día viernes 18 de junio de 2010, instaurado en contra de la Srta. Cadete Jessica Coronel Silva" (fs. 2-11, expediente acción de protección No. 17357-2010-0538.).

¹¹ Acción de protección, a fojas 18-21, expediente acción de protección No. No. 17357-2010-0538.

¹² *Ibidem*.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Providencia del 30 de agosto de 2010. fs. 23 del expediente de la acción de protección No. 17357-2010-0538.

¹⁵ Acta de audiencia pública del 9 de septiembre de 2010. Fs. 156 del expediente de la acción de protección No. 17357-2010-0538.

¹⁶ Escrito del 9 de septiembre de 2010 de la ESMIL. Fs. 104-114 del expediente de acción de protección No. 17357-2010-0538.

Sentencia No. 1894-10-JP/20
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

disciplinarias que serán juzgadas por los órganos competentes establecidos en la ley y que el artículo 188 señala que las faltas disciplinarias o administrativas serán sometidas a sus propias normas de procedimiento.

(ii) Que la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas prescribe en su artículo 77 letra b) que los aspirantes a oficiales/cadetes son personal militar en servicio activo y que el Ministerio de Defensa tiene como atribución expedir los reglamentos en las tres ramas de las Fuerzas Armadas conforme al artículo 15 letra c) y que se han expedido tanto el Reglamento de Disciplina para cadetes del ESMIL y el Reglamento de Régimen Interno de la ESMIL.

(iii) Que de manera irrefutable la cadete Jessica Coronel se encontraba embarazada antes de la instauración del Tribunal de Honor, durante el desarrollo del Tribunal y con posterioridad a la conclusión de este. Que se observó y cumplió el trámite propio previsto en los Reglamentos antedichos y que conforme al artículo 43 de la Constitución, la ESMIL brindó atención prioritaria y el cuidado de la salud integral durante el embarazo y con posterioridad al aborto producido en la Maternidad Isidro Ayora no obstaculizando de modo alguno su recuperación luego de la “pérdida de su hijo” (sic) el 19 de junio de 2010 y que la Resolución impugnada causó estado.

(iv) Que no es discriminatorio el numeral 10 del artículo 72 del Reglamento de Disciplina de la ESMIL porque este se aplica igualmente a los cadetes varones en el supuesto de que estos embarquen a una mujer, cuanto a las cadetes mujeres que pueden quedar en estado de gravidez.

- 21) En escrito de contestación del 9 de septiembre de 2010¹⁷, uno de los accionados su en calidad de Asesor Jurídico del Tribunal de Honor, añadió que si bien es cierto que por unos pronunciamientos judiciales se reintegró a la Escuela Militar a dos ciudadanas que actualmente son madres, este hecho ciertamente contraviene a lo dispuesto en el artículo 13 letra d) del Reglamento de aplicación a la Ley de Personal de Fuerzas Armadas que establece que los aspirantes a oficiales deberán mantener el estado civil de solteros y no tener hijos; y que corresponde a la Corte Constitucional decidir si el artículo 72 numeral 10 del Reglamento para Cadetes de la ESMIL es inconstitucional. La accionante por su parte, en la acción de protección, señaló expresamente ante el juez¹⁸:

“la actitud tomada por los miembros del Tribunal de Honor hoy demandados es totalmente discriminatoria (...) al tratar mi caso discriminatoriamente y sancionarme indebidamente ... ya que es obligación de las instituciones estatales adecuar la situación para que en mi condición de mujer y madre no se me impida mi derecho a estudiar y consecuentemente en el futuro beneficiarme de un trabajo seguro como es el hecho de graduarme de oficial de las Fuerzas Armadas”.

¹⁷ Escrito del 9 de septiembre de 2010 de Manuel Domínguez por sus propios derechos en calidad de accionado. Fojas 145-147 expediente acción de protección. No. 17357-2010-0538.

¹⁸ Exposición de Tatiana Coronel Silva, a fojas 148 a 152, Acción de protección No. No. 17357-2010-0538.



“en la presente causa por el hecho de ser mujer en estado de gestación mediante un Tribunal se interrumpió abruptamente faltando apenas un mes para terminar el tercer curso (...) cometiendo un acto evidente de discriminación, ya que si hubiese sido la compareciente un alumno varón el resultado fuera diferente, siendo esta actitud la que debe ser sancionada por su Autoridad”.

- 22) En sentencia de 9 de septiembre de 2010, el Juez Séptimo de Trabajo de Pichincha, aceptó la acción de protección y dejó sin efecto la resolución del Tribunal de Honor disponiendo la reincorporación inmediata de la accionante a la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro¹⁹.
- 23) Interpuesta la apelación por parte de los accionados, mediante sentencia del 13 de diciembre de 2010, la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Pichincha, confirmó la sentencia subida en grado²⁰.

IV. Análisis Constitucional

- 24) En el caso materia de revisión, para efectos de la emisión de jurisprudencia vinculante, se plantean los siguientes problemas jurídicos:
- 1) **¿Es constitucional sancionar a una mujer por encontrarse en estado de embarazo? ¿La separación de una mujer de la formación militar por su estado de embarazo vulneró el derecho a la igualdad y no discriminación y otros derechos de libertad?**
 - 2) **¿La separación de una institución educativa militar de una mujer por encontrarse embarazada vulneró el derecho a la educación y afectó el proyecto de vida de la cadete a quien se dio de baja?**
- a. **¿Es constitucional sancionar a una mujer por encontrarse en estado de embarazo? ¿La separación de una mujer de la formación militar por su estado de embarazo vulneró el derecho a la igualdad y no discriminación y otros derechos de libertad?**

Sobre la sanción por la condición de embarazo

- 25) Como primera cuestión en el análisis constitucional es preciso determinar si la condición de embarazo es susceptible de sanción o prohibición a la luz de las disposiciones constitucionales, dado que el presente caso, trata de la separación de una mujer cadete de la Escuela Militar por su condición de embarazo.

¹⁹Sentencia del 9 de septiembre de 2010 a las 17h45, a fojas 162-164 del expediente acción de protección No. 17357-2010-0538.

²⁰ Sentencia del 13 de diciembre de 2010 a las 15h27, a fojas 12-14, del expediente de segunda instancia de la acción de protección No. 17357-2010-0538.

- 26) Conforme al expediente, el motivo de la separación de la cadete de la Escuela Militar era su condición de embarazo en virtud del artículo 72.10 del “*Reglamento de Disciplina de la escuela de cadetes de la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro*” que consideraba el embarazo como una *falta atentatoria* susceptible de ser sancionada por un Tribunal de Honor con la separación definitiva²¹.
- 27) En la Constitución, el artículo 43 numeral 1, dispone:
- “Art. 43.- El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a: 1. No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral. (...)*
- Complementariamente, en los numerales 9 y 10 del artículo 66, la Constitución ecuatoriana reconoce y garantiza a todas las personas: “9. *El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras. 10. El derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener*”.
- 28) La disposición 72 (10) contenida en el Reglamento de Disciplina Militar para Cadetes de la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro imponía una sanción para quienes ejercieran estos derechos constitucionales, sea hombre o mujer. De tal manera, que la decisión que dio de baja a la cadete militar se fundamentó en una norma que vulneraba el ejercicio de un derecho consagrado en la Constitución.
- 29) Además, esta norma también contradecía preceptos constitucionales destinados a la protección de mujeres embarazadas. Al respecto, la Constitución, en el artículo 35 las reconoce como uno de los grupos que deben recibir “*atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado*”.
- 30) La protección que establece la Constitución para las mujeres embarazadas se particulariza en el artículo 43, en el que se establecen algunos derechos específicos. Entre ellos, se encuentra: “1 *No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral; 2. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto y 4. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia*”.

²¹ El Tribunal de Honor justificó la baja de la Escuela Militar de la cadete embarazada con la aplicación del artículo 72 numeral 10 Reglamento de disciplina de la Escuela que preveía como falta disciplinaria: “*embarazar o estar en estado de gravidez*” y porque existe “*incompatibilidad entre el estado de gestación o embarazo y la rigurosidad física del entrenamiento militar, en la etapa de formación*” Resolución No. 2010-024-TH-ESMIL del 18 de junio de 2010 (fs. 12 expediente de acción de protección).

- 31) La ESMIL justificó en su defensa que se ha cumplido con el artículo 43 de la Constitución porque la Escuela brindó atención prioritaria y el cuidado de la salud integral durante el embarazo. La atención prioritaria y especializada a mujeres embarazadas previsto en el artículo 35 de la Constitución no obsta que dichas mujeres también tengan la garantía de igualdad y no discriminación prevista en el artículo 43 (1) de la Constitución. En el caso concreto, no es admisible argumentar que ha garantizado este derecho por la sola afirmación de haber brindado atención médica. No se observa tampoco una relación directa en brindar atención médica por su estado temporal de embarazo y la separación definitiva de la cadete de la Escuela militar, interrumpiendo definitivamente su formación militar.
- 32) La disposición 72 (10) que contenía dicho reglamento contradecía también la protección que la Constitución ordena para este grupo de atención prioritaria, pues las mujeres embarazadas no eran sujetos de protección, sino de sanción como se ha visto. Lo contrario se habría evidenciado en una política institucional orientada a la adecuación de la formación militar a la condición de embarazo y a la preservación de la salud física y mental de las mujeres en dicha condición.
- 33) La aplicación de esta disposición, tal como se observa en el caso en concreto²², tenía como efecto la obligación de realizarse exámenes médicos para confirmar la condición de embarazo y el posterior sometimiento ante el tribunal de honor con la finalidad de determinar si procedía la baja de la cadete.
- 34) Esta Corte concluye que el artículo 72 (10) del Reglamento de Disciplina Militar para Cadetes de la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro se oponía a los derechos constitucionales consagrados en el numeral 1 artículo 43, los numerales 9 y 10 del artículo 66 y de manera particular a los reconocidos para las mujeres embarazadas como grupo de atención prioritaria, a pesar de que las obligaciones de protección deben ser observadas estrictamente tanto en el ámbito público como privado, lo cual, no eximía a la ESMIL.

Derecho a la igualdad y no discriminación

- 35) Adicionalmente, la contradicción de la normativa disciplinaria de la ESMIL con los derechos constitucionales mencionados deviene también en una forma de discriminación puesto que establecía una sanción para las mujeres embarazadas o para los hombres que “embaracen”, aspecto que, a la luz de la jurisprudencia desarrollada por esta Corte, así como desde los instrumentos internacionales de derechos humanos es contraria al derecho a la igualdad formal y material.
- 36) El derecho a la igualdad, en su dimensión formal y material, y la prohibición de discriminación se encuentran reconocidos en los artículos, 3 (1), 11 (2) y 66 (4) de nuestra Constitución y también se ha consagrado en instrumentos internacionales de derechos humanos como la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su

²² Acción de protección, a fs. 18-21 del expediente de acción de protección No. 17357-2010-0538.

artículo 24. De tal suerte que, “*los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto*”²³. La no discriminación, junto con la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley sin ninguna discriminación constituye un principio básico y general relativo a la protección de los derechos humanos²⁴. De tal manera que, constituye un principio *erga omnes* y de *jus cogens*²⁵ y un derecho autónomo.

- 37) En el presente caso, se alegó la violación al derecho de igualdad y no discriminación porque un Tribunal de Honor, resolvió la “*separación inmediata*” de una mujer cadete que se encontraba en el tercer año de la Escuela Militar Eloy Alfaro por encontrarse embarazada. El Tribunal de Honor justificó dicha separación en la aplicación del artículo 72 numeral 10 del Reglamento de disciplina de la Escuela²⁶ que preveía como falta disciplinaria: “*embarazar o estar en estado de gravidez*” y porque existe “*incompatibilidad entre el estado de gestación o embarazo y la rigurosidad física del entrenamiento militar, en la etapa de formación*”²⁷.
- 38) Esta Corte ya ha establecido que las sanciones o imposición de mayores obligaciones en virtud de la condición de embarazo constituyen una forma de discriminación²⁸ en atención al artículo 11 numeral 2 en el que se establece a la condición de embarazo como una de las categorías protegidas contra la discriminación. Si bien esta Corte ha identificado que tales formas de

²³ Corte IDH. Caso Homero Flor Freire vs. Ecuador. Corte Interamericana de Derechos Humanos: Sentencia 31 de agosto de 2016, Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 110.

²⁴ CCPR. Observación General 18. No discriminación

²⁵ Sobre el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación, la Corte IDH 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 grupo, 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 sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico. (Caso Espinoza González vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C Núm. 289, párr. 216).

²⁶ Reglamento de Disciplina para cadetes de la Escuela Superior Militar “Eloy Alfaro” vigente a la época (fs. 39-78 del expediente de acción de protección)

²⁷ Resolución No. 2010-024-TH-ESMIL del 18 de junio de 2010 (fs. 12 expediente de acción de protección)

²⁸ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencias N.º 309-16-SEP-CC y 072-17-SEP-CC. En sentencia reciente de la Corte Constitucional No. 7-11-IA/19 de 28 de octubre de 2019 se señala: “*en la Constitución ecuatoriana se pueden encontrar distintas disposiciones constitucionales que protegen a las mujeres, como son el artículo 11 numeral 2, el artículo 35, el artículo 66 numeral 3 letra b), el artículo 69 numeral 4, el artículo 61 numeral 7 y el artículo 116 (...) la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (“CEDAW”), ratificada por el Ecuador el 9 de noviembre de 1981, establece que para lograr la igualdad de género, los Estados Parte deben incorporar en todas sus instituciones, políticas y acciones la perspectiva de género, con el fin de promover la igualdad sustantiva o la igualdad de resultados*”.



Sentencia No. 1894-10-JP/20
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

discriminación ocurrieron, especialmente en el ámbito laboral, en el caso concreto se constata que la discriminación tiene lugar en el ámbito educativo respecto de la formación militar.

- 39) Otra categoría protegida frente a la discriminación es el *sexo*. Como se desprende del expediente se infiere que los creadores y aplicadores de la norma conciben principalmente la existencia de la falta reglamentaria de “*embarazar o estar en estado de gravidez*”, aplicable a las cadetes mujeres²⁹ y esto también podría deberse a que las mujeres pueden embarazarse y dicho estado normalmente es evidente en el mismo sujeto, no así con los cadetes hombres³⁰; de ahí que era de fácil aplicación el artículo 72.10 del Reglamento de Disciplina de la ESMIL a las cadetes mujeres.
- 40) Junto a esta norma, coexistía el Reglamento General a la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas que establecía en su artículo 13 (d) que para el ingreso y para continuar en la formación de Fuerzas Armadas, el aspirante debía ser y permanecer soltero y no tener hijos. Estas otras categorías de “ser soltero” y “no tener hijos”, hacen relación al estado civil³¹, como categoría protegida por el artículo 11 (2) de la Constitución. Con estas categorías se excluía para la formación militar a hombres y mujeres por tener o haber tenido un vínculo matrimonial (casado, viudo, divorciado) y además justificaba que en una escuela militar se separe de la formación militar a una mujer embarazada³². En ambos casos, se atentaba contra la protección especial de no discriminación a las mujeres embarazadas prevista en el numeral 1 del artículo 43 de la Constitución y los principios de libertad reproductiva y el derecho al libre desarrollo de la personalidad consagrado en el numeral 5 del artículo 66 de la Constitución.

²⁹ Ello se evidencia por las siguientes razones: En la resolución impugnada, se vincula la aplicación de la sanción prevista en el artículo 72 (10) del Reglamento de Disciplina a la legitimada activa con la “incompatibilidad” de su estado de gravidez con la formación militar y preservación de la vida de la gestante y del hijo que se encuentra en gestación, lo cual solo puede ocurrir en cadetes mujeres y no en cadetes varones. Al año siguiente de los hechos, mediante decreto ejecutivo reformativo se eliminó el requisito básico establecido en el letra d) del artículo 13 del Reglamento General a la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas, esto es, se eliminó el requisito de “no tener hijos” y de ser “soltero” para el ingreso y para mantenerse en la formación de las Fuerzas Armadas, con el siguiente motivo: “*el embarazo es un estado temporal, que no se lo concibe como una enfermedad y no puede ser causal de separación durante la formación militar de las cadetes*”. (Cuarto considerando que motivó la expedición del Decreto Ejecutivo No. 677 del 24 de febrero de 2011, publicado en el R.O. No. 405, del 16 de marzo de 2011.) Como se observa el requisito del reglamento de las Fuerzas Armadas fue eliminado porque esto venía afectando a las mujeres cadetes y no a los cadetes hombres.

³⁰ Esto se explica porque la paternidad –biológica– se da por sentada por reconocimiento, presunción y excepcionalmente, por prueba de ADN, mientras que la maternidad biológica es un hecho prácticamente evidente, pues está ligada al embarazo y el parto.

³¹ Artículo 331 Código Civil: “El estado civil es la calidad de un individuo, en cuanto le habilita o inhabilita para ejercer ciertos derechos o contraer ciertas obligaciones civiles.

Artículo 332.- El estado civil de casado, divorciado, viudo, (...) padre e hijo se probará con las respectivas copias de las actas de Registro Civil.

³² El Reglamento General a la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas establecía en su letra d) artículo 13 que para continuar en la formación de Fuerzas Armadas, el aspirante debía ser soltero y no tener hijos. Este requisito fue derogado por el Decreto Ejecutivo No. 677 del 24 de febrero de 2011, publicado en el R.O. No. 405, del 16 de marzo de 2011).

- 41) Si bien la formación para la carrera militar conlleva en efecto un esfuerzo físico distinto a otras carreras o profesiones, sin embargo, la condición de estar “embarazada” o “no tener hijos” o ser “soltera” no puede ser una distinción que motive la separación de una mujer de una carrera militar o de una institución educativa militar o que impida el ingreso o permanencia en la formación militar de varones que no sean solteros. Esta norma en sí misma y su aplicación devienen en discriminatorias. En aplicación del test de igualdad, la discriminación es verificable de los elementos del artículo 11 (2) de la Constitución como en casos previos³³, pero, en este caso, se hará énfasis en el principio de proporcionalidad³⁴.
- 42) El método, según el artículo 3 (2) de la LOGJCC, tiene cuatro elementos: fin constitucionalmente válido, idoneidad, necesidad y proporcionalidad propiamente dicha. El *medio* para conseguir el *fin* (la disciplina de una escuela militar) era prohibir tener hijos, prohibir el embarazo y mantenerse solteros, pero ello no es ni adecuado ni necesario. No es *adecuado* porque la prohibición de tener hijos, de producirse un embarazo o de adquirir un estado civil se fundamenta en que no se distorsione el régimen disciplinario de la institución cuando hay relaciones jerárquicas y de poder, que es otro asunto, y puede darse sin embarazo alguno o sin que se relacione con el estado civil de las personas. Tampoco es *necesario* porque en el orden institucional ya se mantiene otras normas en el Reglamento que buscan propender a la disciplina de los cadetes que sí tienen relación con la formación militar por ejemplo normas de disciplina del trato entre el superior y el subordinado, deberes de respeto u obediencia³⁵, entre otros. Tampoco se contó con ninguna alternativa menos gravosa, esto es, un permiso especial por maternidad, lactancia entre otros posibles en caso de cuidados médicos. Finalmente, en la *proporcionalidad* estricta, se sacrifica claramente el derecho a tener una familia y a las libertades invocadas en párrafos precedentes, así como la protección especial a las mujeres y mujeres embarazadas y al libre desarrollo de su personalidad o proyecto de vida, principalmente por la disciplina militar o la “idoneidad en la formación” o por justificaciones que atribuyen algún tipo de incapacidad para la formación militar.
- 43) Esta Corte Constitucional además señala que en el presente caso no se han vulnerado únicamente disposiciones de la Constitución, sino que además se ha contravenido instrumentos internacionales que son parte de nuestro ordenamiento jurídico y reconocen el derecho de igualdad específicamente para las mujeres por las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres³⁶ y que prohíben la discriminación a las mujeres³⁷ así como la prohibición de discriminación en el ámbito educativo³⁸, en este caso, por la condición de poder concebir y estar embarazada o en estado de gravidez.

³³ Dictamen de la Corte Constitucional No. 1-18-RC/19 del 28 de mayo de 2019.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Reglamento de Disciplina de la ESMIL (fojas 57 y siguientes del expediente constitucional 1894-10-JP). Inclusive el Reglamento aportado a fojas 35-54 del mismo expediente.

³⁶ Convención Interamericana para prevenir la violencia contra la mujer, suscrita en ciudad de Belem do Pará, Brasil “Convención de Belem do Pará”. Registro Oficial Suplemento 153 de 25-nov.-2005. Preámbulo de la Convención y Artículo 4 (f).

³⁷ Artículo 6 (a) *ibidem*.

³⁸ Recomendación General de la CEDAW No. 36.



44) Entre estas disposiciones se encuentran principalmente:

(i) La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer conocida también como la Convención Belem do Pará (en adelante, Convención de Belem do Pará) que reconoce que *“Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos”*;

(ii) La Convención de Naciones Unidas sobre la eliminación de toda forma de discriminación contra la mujer, en sus artículos 11.1 y 11. 2 impone que los Estados adopten medidas para asegurar el derecho al acceso a la formación profesional y medidas a fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de maternidad;

(iii) Las recomendaciones generales del Comité de Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW), en particular, la recomendación No. 36 que trata sobre la no discriminación a las mujeres en el ámbito educativo y la adopción de medidas para hacer efectivo el derecho a la educación de mujeres, entre ellas, se recomienda a los Estados Parte *“Erradicar o modificar las políticas y las directrices y prácticas institucionales, administrativas y reglamentarias que discriminen directa o indirectamente a las niñas o las mujeres en el sector de la educación”* y además señala:

24.- *“El Comité recomienda que los Estados partes adopten las medidas que se indican a continuación para respetar, proteger y hacer efectivos los derechos de las niñas y las mujeres a la educación, en la educación y mediante la educación: (...) g) **Modificar o suprimir las leyes y políticas que autoricen la expulsión de las niñas y maestras embarazadas y velar por que no se pongan impedimentos a su reincorporación después del parto (...)**”.*

(iv) Recomendación general No. 28 aprobada por el CEDAW, relativa a las obligaciones básicas de los Estados parte de conformidad con el artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer:

“(...) se establece la obligación de los Estados partes de eliminar la discriminación cometida por cualquier actor público o privado. Los tipos de medidas que pueden considerarse apropiados al respecto no se limitan a las medidas de carácter constitucional o legislativo. Los Estados partes también deberían adoptar medidas para asegurar tanto la eliminación efectiva de la discriminación contra la mujer como la igualdad entre la mujer y el hombre. Esto incluye medidas que aseguren que las mujeres puedan presentar denuncias en caso de violaciones de los derechos consagrados en la Convención y tengan acceso a recursos efectivos; permitan que las mujeres participen activamente en la formulación y aplicación de medidas; aseguren la rendición de cuentas gubernamental a nivel nacional; promuevan la educación y apoyen los objetivos de la Convención en todo el sistema educativo y la comunidad.

(v) Recomendación general No. 19 aprobada por el CEDAW recomienda que: *“Los Estados Partes adopten medidas apropiadas y eficaces para combatir todo tipo de violencia basada en*

el sexo, ejercida mediante actos públicos o privados” “Se adopten medidas eficaces para superar estas actitudes y prácticas. Los Estados deben introducir programas de educación y de información pública que ayuden a eliminar los prejuicios que obstaculizan la igualdad de la mujer”.

- 45) Asimismo, la norma del Reglamento de Disciplina de la Escuela Militar Eloy Alfaro, por la que se autorizó a un Tribunal de Honor para separar a una cadete de su formación militar por estar embarazada, contravino de forma expresa la obligación del Estado ecuatoriano de adoptar todas las medidas adecuadas, incluidas las de tipo legislativo, para modificar las prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la violencia contra la mujer³⁹. Esto, porque el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye: a ser libre de toda forma de discriminación⁴⁰ y a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados y patrones de inferioridad o subordinación⁴¹.
- 46) Esta Corte Constitucional advierte que desde la definición constitucional, las Fuerzas Armadas son instituciones de protección de derechos, libertades y garantías de los ciudadanos⁴² y que la Constitución de forma especial ha garantizado que las personas aspirantes a la carrera militar no serán discriminadas para su ingreso y que el sistema de ascensos y promociones de los miembros de las Fuerzas Armadas responderán al criterio de equidad de género⁴³, con lo cual, no es procedente prever una sanción discriminatoria para mujeres que se encuentren en el proceso de formación militar – relacionada con su estado de gravidez – que conlleve su separación definitiva de la formación militar, porque ello deviene en reglas y sanciones contrarias a los principios constitucionales que rigen las Fuerzas Armadas y sus sistemas de ingreso, ascenso y promoción.
- 47) Por otra parte, la Escuela Militar adujo que no hubo tal discriminación pues dicha falta de “embarazar o estar en **estado de gravidez**” también estuvo dirigida a cadetes hombres en el supuesto de que estos embaracen a una mujer. Asimismo, el comandante accionado respaldó su defensa en el artículo 13 letra d) del Reglamento General a la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas del Ecuador que señalaba como “**requisito básico**” para ingresar a las Fuerzas Armadas el siguiente: “**Para los aspirantes a militares de arma, técnicos y servicios, tener el estado civil de soltero y no tener hijos, debiendo mantener estas condiciones durante todo el periodo de la formación**”⁴⁴.

³⁹ Artículo 7 letra e), Convención de Belem do Pará. *Op. Cit.*

⁴⁰ Artículo 6 letra a). *Ibidem.*

⁴¹ Artículo 6 letra b). *Ibidem.*

⁴² Artículo 158 de la Constitución de la República del Ecuador.

⁴³ Artículo 160 de la Constitución de la República del Ecuador.

⁴⁴ Este requisito de ingreso a las Fuerzas Armadas se encontraba vigente a la fecha en que se produjeron los hechos de este caso, y luego la letra d) del artículo 13 del Reglamento General a la Ley Personal de las Fuerzas Armadas del Ecuador fue derogado por el artículo 1 del Decreto Ejecutivo No. 677 publicado en el Registro Oficial No. 405 del 16 de marzo de 2011. Este Reglamento de ley es relevante pues fue la base del Reglamento de Disciplina de la Escuela Militar, pues al imponer el requisito de “ser solteros y no tener hijos” para el ingreso a las Fuerzas Armadas y su permanencia en la formación militar, era coherente normativamente que se introduzca una norma similar en el reglamento de disciplina de una escuela de formación militar, sin que ello implique que el fundamento de dichas normas era constitucional.

Sentencia No. 1894-10-JP/20
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

- 48) Ninguna de estas alegaciones justifica la discriminación que tuvo lugar. Por un lado, la disposición podría también resultar discriminatoria para hombres en ejercicio de su paternidad o que no sean solteros frente a otros hombres que no se encuentren en dichas circunstancias, pues los primeros no podrían acceder ni mantenerse en las Fuerzas Armadas. Por otro lado, la existencia de normas -como un reglamento general a la ley- no asegura la constitucionalidad de otras normas conexas, como el reglamento de la formación militar de la ESMIL⁴⁵. En este sentido, visto que no se realizan justificaciones adecuadas, es importante recordar que la ausencia de una justificación adecuada para la mayor gravedad de la sanción -como la separación definitiva de la formación militar- genera una presunción de carácter discriminatorio de la sanción⁴⁶ y se observa que, en este caso, esta no fue desvirtuada por la ESMIL.
- 49) Es importante indicar que la posible vulneración de derechos por la aplicación del Reglamento de Disciplina (artículo 72 núm. 10) ya había sido advertida por el Estado desde el 2007⁴⁷, teniendo como consecuencia la obligación de tomar las medidas adecuadas para impedir la aplicación de una norma discriminatoria; sin embargo, fue aplicada al caso concreto en la resolución del año 2010. En este sentido, consta del expediente el pronunciamiento del Procurador General del Estado de la época⁴⁸ cuando absolvió una consulta de Ministerio de Defensa sobre la baja de las cadetes por encontrarse embarazadas.
- 50) En este pronunciamiento⁴⁹, el procurador citó varios derechos como la igualdad ante la ley, el deber de las autoridades militares de acatar los instrumentos internacionales, el derecho de toda mujer a la igualdad de acceso a las funciones públicas en su país, la igualdad de derechos de mujeres y hombres, el deber de adoptar medidas legislativas para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la violencia contra la mujer. Para luego concluir que *“no cabe la baja definitiva de la Escuela Superior Militar de una cadete ni tampoco debe limitarse su reingreso por hechos o disposiciones que vulneren las garantías consagradas en la Constitución y los instrumentos internacionales”*.
- 51) Por todo lo expuesto, esta Corte concluye que se ha afectado el derecho a la igualdad y no discriminación con la baja de una cadete de la formación militar por su condición de embarazo, así como a la protección constitucional que se prevé para las mujeres embarazadas en las normas invocadas y otros derechos de libertad como ha sido expuesto en párrafos precedentes. Esta Corte

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ En similar sentido, la Corte IDH en el caso Homero Flor Freire vs. Ecuador. *Op. Cit.*, párr. 127 señala que se presume que la medida es discriminatoria cuando no existe una justificación adecuada para la mayor gravedad de la sanción asignada, como se reproduce a continuación: *“127. Este Tribunal destaca que, con el propósito de preservar la disciplina militar, podría resultar razonable y admisible la imposición de restricciones a las relaciones sexuales al interior de las instalaciones militares o durante el servicio. No obstante, la ausencia de una justificación adecuada para la mayor gravedad de la sanción asignada a los actos sexuales homosexuales, genera una presunción sobre el carácter discriminatorio de esta medida.(...)”*.

⁴⁷ Oficio No. 002370, 29 de junio de 2007. Absolución de consulta sobre la baja definitiva de cadetes por encontrarse embarazadas. (fs. 153-155, expediente acción de protección).

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ *Ibidem*.

Constitucional toma nota de la existencia de prácticas discriminatorias en el seno de las Fuerzas Armadas, por este y otros casos que han trascendido jurisdiccionalmente⁵⁰.

Sobre la discriminación directa y la discriminación indirecta

- 52)** La discriminación directa “*se materializa en aquellos casos en los que existe un trato desfavorable en perjuicio de una persona frente a otra, en circunstancias comparables. En este sentido, la práctica o norma aplicada al caso bajo estudio implicaría consecuencias jurídicas distintas para dos personas que se encuentran en una situación análoga*”⁵¹, es decir, respecto de mujeres embarazadas o como señalaba el reglamento de la ESMIL, hombres “que embaracen”, frente a otras mujeres u hombres que no se encontraban en dichas circunstancias. Asimismo, como se ha explicado, también se discriminaba a mujeres u hombres que tenían hijos o no eran solteros, pues ellos no podían ingresar o mantenerse en la formación militar por dichas circunstancias. Para verificar la discriminación, esta Corte ha señalado que el trato discriminatorio es un trato diferenciado pero que además tiene como objeto el menoscabo o anulación del reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos⁵², que es lo que ocurriría al no poder realizar sus expectativas de formación militar y el consecuente acceso a la carrera militar.
- 53)** Por otro lado, la discriminación indirecta, “*se observa en aquellos casos en los que, si bien a primera vista la práctica o norma aplicada al caso, y que genera consecuencias jurídicas distintas es neutral, su impacto en un grupo determinado podría generar una consecuencia igualmente discriminatoria. De esta forma, aunque en principio no habría una diferencia en el trato, la situación estructural en la que se encontrarían estos grupos, conllevaría a una situación*

⁵⁰ A modo de ejemplo: Caso Homero Flor Freire vs. Ecuador en la Corte IDH. *Op. Cit.*; Caso Michael Andrés Arce Méndez. Proceso penal No. 17721-2014-1331 por delito de odio en ámbito militar. Corte Nacional de Justicia y procesos relacionados; Caso Emma Aguaguña en la Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia Corte Constitucional del Ecuador No. 253-16-SEP-CC del 10 de agosto de 2016, caso 2073-14-EP. La acción de protección se fundamentó en que se calificó como no idónea a la accionante en el proceso de selección para ingresar al curso de especialistas de la ESMIL, por padecer una enfermedad. La Corte Constitucional del Ecuador declaró la vulneración de los derechos de la accionante y exhortó a las Fuerzas Armadas en todas sus ramas, representadas legalmente por el Ministro de Defensa, y a través de las respectivas unidades administrativas de talento humano, a efectuar una verificación de las normas y políticas internas de selección de personal, con el objeto de desterrar toda práctica o solicitud de pruebas médicas, establecida como requisito dentro de los diferentes procesos de selección, que pueda afectar la integridad física de las personas, o que sea discriminatoria en su objeto o resultado.

⁵¹ Pérez, Edward Jesús. *La igualdad y no discriminación en el Derecho Interamericano de los Derechos Humanos*. Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Primera Edición. México, 2006. ISBN 978-607-729-244-9. Pág. 50.

⁵² Sentencia de Corte Constitucional No. 50-10-IN/19. “La definición anterior tiene tres elementos para configurar el trato discriminatorio: *la comparabilidad*, es decir, tiene que existir dos sujetos de derechos, personas o grupos que están en igual o semejantes condiciones; la aplicación de *una de las categorías enunciadas* ejemplificativamente en la Constitución; y la *verificación del resultado* ocasionado por el trato diferenciado, y que puede ser una diferencia justificada o una diferencia que discrimina. La diferencia justificada se presenta cuando se promueve derechos, y la diferencia discriminatoria cuando tiene como objeto o el menoscabo o la anulación del reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos”

Sentencia No. 1894-10-JP/20
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

de discriminación⁵³. En este sentido, la Corte IDH ha determinado que la discriminación indirecta se ve reflejada en aquellos casos en que “*el impacto desproporcionado de normas, acciones, políticas o en otras medidas que, aun cuando sean o parezcan ser neutrales en su formulación, o tengan un alcance general y no diferenciado, produzcan efectos negativos para ciertos grupos vulnerables*”⁵⁴. De ahí que, la discriminación está prohibida tanto en las leyes o normas que apruebe un Estado como en su aplicación⁵⁵.

54) En el expediente del caso, se puede inferir que los miembros del Tribunal de Honor que aplicaban la falta reglamentaria de “*embarazar o estar en estado de gravidez*” como causal de sanción, concebían principalmente aplicable dicha norma a las cadetes mujeres y no a los cadetes hombres. Esto se desprende de los elementos que se exponen a continuación:

- a) En la resolución impugnada, se vincula la aplicación de la sanción prevista en el artículo 72 (10) del Reglamento de Disciplina a la legitimada activa con la “incompatibilidad” de su estado de gravidez con la formación militar y preservación de la vida de la gestante y del hijo que se encuentra en gestación, lo cual solo puede ocurrir en cadetes mujeres y no en cadetes varones.
- b) Uno de los accionados, aludió la existencia de dos casos previos similares a la de la legitimada activa, esto es, cadetes mujeres separadas de la misma Escuela militar por haber estado embarazadas y que fueron reintegradas a la formación militar por orden judicial⁵⁶.
- c) Al año siguiente de los hechos, mediante decreto ejecutivo reformativo se eliminó el requisito básico establecido en la letra d) del artículo 13 del Reglamento General antes citado, esto es, se eliminó el requisito de “no tener hijos” y de ser “soltero” para el ingreso y formación de las Fuerzas Armadas pues esto venía afectando a la formación militar de cadetes mujeres y porque el embarazo es un estado temporal que no se lo concibe como una enfermedad⁵⁷.

⁵³ *Ibidem*, página 50-51.

⁵⁴ Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana, Corte Interamericana de Derechos Humanos: Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C Núm. 251, párr. 235

⁵⁵ Caso Homero Flor Freire vs. Ecuador. *Op. cit.* Párr. 112.: “*Mientras la obligación general del artículo 1.1 se refiere al deber del Estado de respetar y garantizar “sin discriminación” los derechos contenidos en la Convención Americana, el artículo 24 protege el derecho a “igual protección de la ley”. Es decir, el artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho, no solo en cuanto a los derechos contenidos en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación*”.

⁵⁶ Escrito de contestación del Capitán de Jus. Manuel R. Rodríguez. Fs. 145-147 expediente de acción de protección.

⁵⁷ Cuarto considerando que motivó la expedición del Decreto Ejecutivo No. 677 del 24 de febrero de 2011, publicado en el R.O. No. 405, del 16 de marzo de 2011: “*el embarazo es un estado temporal, que no se lo concibe como una enfermedad y no puede ser causal de separación durante la formación militar de las cadetes*”.

Sentencia No. 1894-10-JP/20
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

- d) Esta Corte Constitucional llama la atención a la Presidencia de la República del año 2011 por comparar el embarazo con una enfermedad, el embarazo es un estado connatural y médico del sexo femenino y de la reproducción humana, no asimilable en sí mismo a una enfermedad. Más allá que esta Corte considera que no corresponde comparar en ningún sentido el estado temporal de embarazo con una enfermedad, -como lo hace el decreto ejecutivo antes mencionado- lo importante es que el requisito del reglamento de las Fuerzas Armadas fue eliminado porque esto venía afectando a las mujeres cadetes y no a los cadetes hombres⁵⁸.
- 55) La discriminación indirecta, se produce como resultado de la interpretación de normas, de su aplicación o de políticas públicas que supuestamente implementan dichas normas, como en el presente caso. Esta forma de discriminación debe estar prohibida porque la igualdad no debe ser solo formal o ante la ley, sino que es fundamental que las autoridades públicas, los operadores jurídicos y los particulares cuando prestan servicios públicos como la educación – en este caso la formación militar- apliquen las normas sin generar tal discriminación.
- 56) De esta forma, el hecho de que una norma discrimine tanto a hombres como a mujeres en cierta condición legítima o que ejercen ciertos derechos no quiere decir que haya igualdad⁵⁹, sino que personas de ambos géneros bajo tal condición están siendo discriminados de forma directa. Sin embargo, dada la pervivencia de patrones patriarcales en las instituciones y organizaciones públicas y privadas de nuestra sociedad, hay cierta propensión a generar normas formal o aparentemente igualitarias, pero que, al ser aplicadas, sea por su interpretación, por el contexto de su aplicación o por no considerar diferencias legítimas de sus destinatarios, generan discriminación contra las mujeres. En efecto, tal como lo ha señalado la Corte IDH, este tipo de prácticas discriminatorias que se construyen en base a ciertos estereotipos de género; tienden a efectuar regresiones injustificadas en contra de las mujeres, por medio de la atribución de ciertos roles en la sociedad, como el “*rol maternal*» o *rol de madre*», sin que quede claro qué características le atribuyen a ese rol⁶⁰.
- 57) Es importante mencionar en este punto que esta Corte ha verificado que mediante decreto ejecutivo del 24 de febrero de 2011 se han derogado los requerimientos de ser solteros y no tener hijos⁶¹ y que actualmente la ESMIL informa que se le concede a las cadetes embarazadas un permiso especial de dos años por embarazo y no la baja de la Escuela⁶², pero ello no obsta la

⁵⁸ Inclusive si fuera aplicado a cadetes hombres este tendría el efecto de estos se vean en la disyuntiva de rehuir de responsabilidad parental, o perder su medio de sustento y su carrera.

⁵⁹ En relación a la alegación de la ESMIL que la norma del artículo 72.10 del Reglamento de Disciplina preveía como falta disciplinaria “*embarazar o quedar en estado de gravidez*” y que ella era aplicable tanto a cadetes hombres como a cadetes mujeres y por tanto no había discriminación.

⁶⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Ramírez Escobar vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 09 de marzo de 2018. Serie C No. 351., párr. 296 y siguientes.

⁶¹ Decreto Ejecutivo No. 677 del 24 de febrero de 2011, publicado en el R.O. No. 405, del 16 de marzo de 2011.

⁶² Informe de la ESMIL, del 30 de octubre de 2019, fojas 24 y 38 vuelta expediente constitucional; alude al Reglamento Disciplinario y de Recompensas de los/las aspirantes en las Escuelas de formación de las Fuerzas Armadas del 27 de octubre de 2011.

responsabilidad del Estado pues dicha derogatoria no tuvo efectos en el caso en concreto⁶³ ni tampoco se observa constancia en el expediente de que dichas derogatorias hayan dado como resultado la igualdad formal y material de los cadetes en la formación militar ni el respeto a las libertades y derechos antes invocados, pues las entidades involucradas (Ministerio de Defensa, Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, ESMIL) no han aportado información ni documentos que permitan verificar acciones o medidas implementadas para asegurar dichos fines. No se han remitido los datos estadísticos requeridos por esta Corte Constitucional mediante auto del 22 de octubre de 2019⁶⁴ que contengan el número de mujeres embarazadas y hombres en el ejercicio de la paternidad que han cursado la formación militar desde que se emitieron las sentencias del caso y otros; con lo cual no es posible verificar que se hayan erradicado formas de discriminación por las categorías antedichas, pese a que fueron requeridos.

58) Por todo lo expuesto, esta Corte concluye que, en el presente caso, se ha evidenciado que existió una doble discriminación, tanto directa como indirecta.

b. ¿La separación de una institución educativa militar de una mujer por encontrarse embarazada vulneró el derecho a la educación y afectó el proyecto de vida de la cadete a quien se dio de baja?

59) La Constitución ecuatoriana y los instrumentos internacionales de derechos humanos⁶⁵ han reconocido el derecho a la educación, el cual, es un elemento fundamental para asegurar el desarrollo del proyecto de vida y establecen que el Estado ecuatoriano está obligado a garantizar sin discriminación el goce de derechos y en particular el derecho a la educación, el cual incluye, la formación profesional⁶⁶ como parte de la vida digna⁶⁷.

60) Para ser parte de las Fuerzas armadas, es necesaria la formación militar en las instituciones designadas para el efecto⁶⁸; de tal suerte que impedir la continuidad en dicha formación impedirá acceder a una carrera militar y los procesos de selección, perfeccionamiento, especialización,

⁶³ En similar sentido, se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Homero Flor Freire vs. Ecuador, *Op. Cit.*, párr. 139: “139. (...) Aun cuando este Tribunal valora los cambios normativos realizados por Ecuador, considera que no corresponde analizar la norma posterior a efectos de determinar la responsabilidad internacional del Estado en el presente caso, pues dicha modificación no tuvo efectos sobre el caso concreto del señor Flor Freire. Debido a que el trato discriminatorio en el presente caso se produjo como consecuencia de la aplicación del artículo 117 del Reglamento de Disciplina Militar de 1998, vigente al momento de los hechos, la Corte considera que el Estado adicionalmente incumplió con su obligación de adecuar la normativa como una forma de garantizar la igualdad ante la ley”. Asimismo, consta del expediente que la cadete sancionada tuvo que interponer una acción judicial para ser restituida a la formación militar.

⁶⁴ Fojas 16 expediente constitucional. Ver numeral 5 *ut supra*.

⁶⁵ Pacto Acto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 13 y 14; Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. “Protocolo de San Salvador”, artículo 13.

⁶⁶ Artículo 3 (1) Constitución de la República del Ecuador.

⁶⁷ Artículo 66 (2) Constitución de la República del Ecuador.

⁶⁸ Artículo 52 y siguientes Ley de Personal de Fuerzas Armadas

capacitación, estabilidad y ascenso que garantiza la ley de personal de las Fuerzas armadas⁶⁹; con lo que existe una vinculación directa entre el derecho a acceder y culminar la formación militar para luego ser miembro de las Fuerzas armadas. En consecuencia, impedir la formación militar o interrumpir el proceso de formación o impedir su reingreso por causas discriminatorias o injustificadas, impide el ejercicio del derecho a la educación dentro del campo de la formación militar y la consecuente carrera militar.

- 61) Dentro de los aspectos fundamentales que la Constitución garantiza en cuanto al ejercicio del derecho a la educación es el acceso y la permanencia.⁷⁰ Estos aspectos son aplicables a toda institución y tipo de proceso educativo y obliga a minimizar los obstáculos que traigan como consecuencia la interrupción del proceso educativo y asegurar las condiciones que permitan continuar hasta la obtención del grado académico o profesional.
- 62) En concordancia con estos preceptos constitucionales, se encuentran los desarrollados por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, que identifican características interrelacionados que deben asegurar los Estados para garantizar el derecho a la educación en todas sus formas y en todos los niveles⁷¹:

a. **Disponibilidad.** Debe haber instituciones y programas de enseñanza en cantidad suficiente en el ámbito del Estado Parte. Las condiciones para que funcionen dependen de numerosos factores, entre otros, el contexto de desarrollo en el que actúan; por ejemplo, las instituciones y los programas probablemente necesiten edificios u otra protección contra los elementos, instalaciones sanitarias para ambos sexos, agua potable, docentes calificados con salarios competitivos, materiales de enseñanza, etc.

b. **Accesibilidad.** Las instituciones y los programas de enseñanza han de ser accesibles a todos, sin discriminación, en el ámbito del Estado Parte. La accesibilidad consta de tres dimensiones que coinciden parcialmente: No discriminación. La educación debe ser accesible a todos, especialmente a los grupos vulnerables⁷² de hecho y de derecho; Accesibilidad material. La educación ha de ser asequible materialmente, ya sea por su localización geográfica de acceso razonable (por ejemplo, una escuela vecinal) o por medio de la tecnología moderna (mediante el acceso a programas de educación a distancia); Accesibilidad económica. La educación ha de estar al alcance de todos. Esta dimensión de la accesibilidad está condicionada: mientras que la enseñanza primaria ha de ser gratuita para todos, se pide a los Estados Partes que implanten gradualmente la enseñanza secundaria y superior gratuita.

c. **Aceptabilidad.** La forma y el fondo de la educación, comprendidos los programas de estudio y los métodos pedagógicos, han de ser aceptables (por ejemplo, pertinentes,

⁶⁹ Art 1. *Ibid.*

⁷⁰ Artículo 28 Constitución de la República del Ecuador.

⁷¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Naciones Unidas. Observación General 13. La accesibilidad y adaptabilidad son comunes a la enseñanza en todas sus formas y en todos sus niveles.

⁷² Verificación del texto con la versión original en inglés de la Observación General 13, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas.



adecuados culturalmente y de buena calidad) para los estudiantes y, cuando proceda, los padres; este punto está supeditado a los objetivos de la educación y a las normas mínimas que el Estado apruebe en materia de enseñanza.

d. **Adaptabilidad.** La educación ha de tener la flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades de sociedades y comunidades en transformación y responder a las necesidades de los alumnos en contextos culturales y sociales variados.

- 63) Estas condiciones son aplicables a todo ámbito público y privado, en cualquier forma o nivel de educación u obtención de cualquier grado académico o profesional. A efectos del caso concreto, se debe tomar en cuenta las obligaciones de garantizar la accesibilidad y la adaptabilidad de la educación⁷³. A continuación, se pasará a tratar sobre estos dos conceptos: la accesibilidad y adaptabilidad de la educación.
- 64) En primer lugar, la accesibilidad a la educación tiene una dimensión de carácter formal, que se encuentra relacionada con la erradicación de toda forma de discriminación dentro de la educación, lo que incluye los requisitos de acceso y permanencia a las actividades educativas. Adicionalmente, la accesibilidad tiene una dimensión de carácter material, que se refiere al acceso físico sin impedimentos que obstaculicen el ejercicio del derecho a la educación y la accesibilidad económica que obliga a adoptar medidas para que las desigualdades económicas no sean un impedimento para ejercer este derecho. Con relación a la dimensión que hemos denominado formal, este Organismo ha señalado que:

“En el presente caso, se debate el derecho a la educación, el mismo que incluye y supera la universalización o cobertura. En este sentido, y más allá de las cifras de escolarización, las condiciones específicas de accesibilidad, asequibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad, resultan indicativas del grado de materialización del derecho a la educación como derecho constitucional de la persona, las mismas que inexorablemente deben ser observadas por los operadores del derecho, toda vez que, la accesibilidad implica la obligación de eliminar todas las exclusiones basadas en los criterios discriminatorios actualmente prohibidos (raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, origen nacional, origen étnico, origen social, posesión económica, discapacidad o nacimiento) (...)”⁷⁴. (énfasis añadido)

- 65) Con relación a la dimensión formal de la accesibilidad a la educación, la Corte Constitucional colombiana ha analizado los requerimientos de ingreso a distintos programas de formación, entre ellos la formación castrense⁷⁵, señalando lo siguiente:

“Las entidades estatales y privadas, y por supuesto los cuerpos armados pueden exigir requisitos para ingresar a un determinado programa académico, a cierto tipo de formación especializada o a desempeñar determinadas tareas. Cuando así lo hacen, y, en consecuencia, rechazan a los aspirantes que no cumplen cualquiera de los requisitos señalados, no violan los derechos de aquellos si deciden su no aceptación, siempre que [...] la decisión correspondiente se haya

⁷³ Ibidem.

⁷⁴ Corte Constitucional del Ecuador: Sentencia N.º 133-15-SEP-CC dentro del caso N.º 0273-12-EP.

⁷⁵ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-463 de 1996.

tomado con base en la consideración objetiva en torno al cumplimiento de las reglas aplicables. Pero los requisitos que se fijan deben ser razonables, no pueden implicar discriminaciones injustificadas entre las personas, y han de ser proporcionales a los fines para los cuales se establecen”.

- 66) A criterio del referido tribunal colombiano, dicha razonabilidad es exigible no sólo para los requisitos de ingreso o admisión, sino para la permanencia y la determinación de causales de separación de dichos programas formativos. En este sentido, se ha dicho que:

“Los criterios objetivos y razonables tienen aplicación no sólo respecto de la admisión o inadmisión de quien desea adelantar un curso de formación militar o policial, sino también respecto de las causas por las cuales puede desvincularse a quien ya ha sido admitido a un programa de esta naturaleza”⁷⁶.

- 67) Desde la dimensión que hemos denominado formal, la aplicación de la normativa de la ESMIL responde a criterios irrazonables, ya que no existe fundamento suficiente y adecuado para concluir que la restricción a quienes estén embarazadas⁷⁷ o hayan embarazado a otra persona sea atentatoria a la idoneidad de quienes se encuentren en formación castrense. Lo propio para las condiciones de ser soltero y sin hijos, así como el hecho de ser mujer conforme se detalló en el numeral 39 y 53 al 56 *supra*.

- 68) En consecuencia, la accesibilidad se vio afectada por la aplicación de la normativa de la ESMIL, incurriéndose así en una forma de discriminación. En suma, la interrupción abrupta y constitucionalmente injustificada del proceso de formación militar, al dar de baja a la cadete por su condición de embarazo, ha vulnerado su derecho a la educación.

- 69) Con relación al segundo concepto en análisis, la adaptabilidad implica que *“la educación ha de tener la flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades de sociedades y comunidades en transformación y responder a las necesidades de los alumnos en contextos culturales y sociales variados”⁷⁸.*

⁷⁶ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-465 de 2003, párr. 2.4.2.

⁷⁷ En adición, la Corte Constitucional colombiana en sentencia No. T-393 del año 2009 ha manifestado en un contexto estudiantil secundario, ha indicado que: “El embarazo de una estudiante no es una situación que pueda limitar o restringir su derecho a la educación, por lo que, ni los manuales de convivencia de las instituciones educativas, ni el reglamento interno, pueden, ni explícita, ni implícitamente, tipificar negativamente el estado de gestación de una alumna. En efecto, se ha establecido que toda norma reglamentaria que conduzca a desdorar la maternidad en la forma antes indicada, resulta contraria a la Carta Política. Adicionalmente, esta Corte ha puntualizado que las disposiciones contempladas en los manuales de convivencia de los establecimientos educativos, tienen como límite lo instituido en la Constitución y la ley. En este orden de ideas, constituyen hechos discriminatorios todos aquellos que tengan por finalidad someter a una alumna embarazada a un tratamiento educativo distinto al de sus compañeros, limitar le la asistencia a las aulas o excluirla del plantel educativo so pretexto de que su presencia trasgrede el manual de convivencia de la institución. Por ello, reitera la Corte que la adopción de cualquiera de tales medidas por parte de colegios, universidades o instituciones similares, implica la vulneración de los derechos fundamentales a la educación, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y, en general, a la dignidad humana”.

⁷⁸ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. Observación General 13.



- 70) En el presente caso, se observa que la Escuela Militar no adoptó ninguna medida para adecuar el proceso de formación a la condición de la cadete que se encontraba embarazada. Por el contrario, la decisión de expulsarla como una forma de sanción por la situación de embarazo determina una vulneración al derecho a la educación, en la medida en que no se contemplaron otras alternativas para la continuación de su proceso educativo y se determinó su separación sin analizar las afectaciones a su proyecto de vida.
- 71) Es así como, fue oportuna la decisión de los jueces de la Corte Provincial de Pichincha al aceptar la acción de protección presentada por la cadete militar ya que al ordenar la reincorporación al proceso de formación militar que solicitaba la cadete impidió que haya una grave afectación a su proyecto de vida. En este sentido, se recuerda el valor del proyecto de vida: *“El concepto de proyecto de vida tiene, así, un valor esencialmente existencial, ateniéndose a la idea de realización personal integral. Es decir, en el marco de la transitoriedad de la vida, a cada uno cabe proceder a las opciones que le parecen acertadas, en el ejercicio de plena libertad personal, para alcanzar la realización de sus ideales. La búsqueda de la realización del proyecto de vida desvenda, pues, un alto valor existencial, capaz de dar sentido a la vida de cada uno”*⁷⁹.
- 72) Esta Corte también ha precisado: *“el concepto de afectación al **proyecto de vida** debe ser entendido, al menos, como el conjunto de expectativas razonables y accesibles de la persona en el caso sujeto a análisis, así como la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable”*⁸⁰. De las mismas expresiones de la cadete que se reprodujeron en el numeral 21 *supra*, es evidente que el proyecto de vida de la cadete pudo ser afectado en la medida que se le interrumpió abrupta y definitivamente de la formación militar en la institución especializada para dicha formación.
- 73) Si bien el presente caso se circunscribe a la esfera de la formación militar, esta Corte observa que la obligación de accesibilidad y adaptabilidad hace posible el ejercicio del derecho a la educación en condiciones de igualdad formal y material, atendiendo los contextos y condiciones sociales y culturales de las diferentes personas y comunidades. De tal manera que, estas obligaciones deben ser observadas de manera estricta en todos los niveles de educación, tanto en el ámbito público como privado. Lo que incluye de forma expresa a todas las escuelas de formación de las Fuerzas Armadas y no únicamente a la ESMIL.
- 74) Cabe señalar que el derecho a la educación no puede estar condicionado a la toma de decisiones que afecten radicalmente el futuro personal o familiar de las personas⁸¹. Ello refleja que, en el presente caso, el proceso de formación militar está estrechamente vinculado con el derecho al

⁷⁹ Voto Razonado del juez A.A. Cañado Trindade en la Sentencia del 12 de septiembre de 2005. Corte IDH, Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia, párr. 3.

⁸⁰ Sentencia Corte Constitucional No. 1032-14-EP/19 del 18 de diciembre de 2019.

⁸¹ En idéntico sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional de Colombia en sentencia T-813 de 2000.

libre desarrollo de la personalidad⁸² de la cadete, reflejado en su proyecto de vida, es decir, con la realización integral que se ha propuesto como objetivo⁸³. En este caso, las autoridades de la ESMIL no tomaron en cuenta que es absolutamente compatible ser madre y ser mujer militar ni las aspiraciones u oportunidades de la cadete separada.

- 75) Por lo tanto, al impedir la permanencia de la cadete en la ESMIL por su condición de embarazo y ante la ausencia de políticas de accesibilidad y adaptabilidad de la formación militar, el proyecto de vida decidido por ella se encontraba seriamente comprometido⁸⁴.
- 76) En conclusión se evidencia que las autoridades militares en el caso concreto, no observaron estas normas constitucionales, cuando estaban obligados a ello, pues la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos prevalecen en el ordenamiento jurídico y todos los actos del poder y a todos los agentes estatales, incluidos los que deriven de autoridades militares o con potestad normativa en las Fuerzas Armadas, deben someterse y ajustarse a la Constitución y a dichos Tratados, conforme los principios de los artículos 424 y 425 de la Constitución.

c. Conclusiones

- 77) Habiéndose resuelto los problemas jurídicos antes expuestos, esta Corte reafirma los criterios jurisprudenciales establecidos en esta sentencia, particularmente, los siguientes:
1. No es admisible una distinción injustificada que limite el ejercicio del derecho a la educación con base en la condición de embarazo, maternidad o paternidad, sexo, estado

⁸² En este sentido, la sentencia No. 133-15-SEP-CC dentro del caso No. 0273-12-EP ha analizado el derecho a la educación, concluyendo que *"(E)s uno de los medios más importantes con que cuenta toda persona para alcanzar sus aspiraciones y forjarse un lugar en la sociedad"*.

⁸³ En un caso análogo, la Corte Constitucional colombiana ha considerado inconstitucional una disposición del Reglamento de una Escuela Militar que consideraba causal de mala conducta concebir hijos durante la permanencia como alumno en dicha Institución, contraer nupcias o mantener uniones de hecho durante dicho lapso. Dicha Corporación ha indicado que: *"Allí se lesiona por partida doble el libre desarrollo de la personalidad, pues se condiciona en los siguientes términos "Si usted quiere estudiar esta carrera no puede casarse y no puede tener hijos mientras estudia. "O, si usted desea casarse o procrear en este momento de su vida, debe renunciar a la carrera"*.

⁸⁴ La Corte Constitucional colombiana, en sentencia T-348/07, ha indicado lo siguiente: *"En reiterada jurisprudencia,[12] esta Corporación ha establecido que la maternidad, es decir la decisión de una mujer de traer al mundo una nueva vida humana, es una de aquellas opciones que se encuentran protegidas por el núcleo esencial del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad (C.P., artículo 16) y que, por ende, no pueden ser objeto de injerencia por autoridad pública o por particular alguno. En este sentido, se consideran contrarias a los postulados constitucionales todas aquellas medidas que tiendan a impedir o a hacer más gravoso el ejercicio de la mencionada opción vital. Por ende, el embarazo de una estudiante no es un hecho que pueda limitar o restringir su derecho a la educación. Ni los manuales de convivencia de las instituciones educativas, ni el reglamento interno, pueden, ni explícita, ni implícitamente, tipificar como falta o causal de mala conducta, el embarazo de una estudiante. En efecto esta Corporación ha establecido que toda norma reglamentaria que se ocupe de regular la maternidad en el sentido antes indicado debe ser inaplicada por los jueces constitucionales, por ser contraria a la Carta Política"*.



Sentencia No. 1894-10-JP/20
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

civil o discapacidad. La obligación de erradicar toda forma de discriminación en el acceso o la permanencia obliga al ámbito público como privado y en cualquier forma o nivel de educación, incluyendo la formación militar o la obtención de cualquier grado académico o profesional.

2. Se encuentra prohibido para toda autoridad pública o privada con potestad sancionatoria imponer sanciones a las mujeres sometidas a su juzgamiento, por el hecho de ser mujer o encontrarse embarazadas o a cualquier persona por tener hijos o por su estado civil.
3. Las Escuelas militares o centros de formación militar en general (Fuerza Terrestre, Naval y Aérea), se abstendrán de separar de la formación militar a las cadetes mujeres por encontrarse embarazadas, debiendo ofrecerle a la cadete la alternativa de suspender a su elección -sin pérdida de cupo- su formación hasta por un periodo máximo de dos años. Tampoco podrán separar de la formación militar a hombres o mujeres por encontrarse en ejercicio de paternidad o maternidad o por no tener estado civil soltero, ni limitar su perfeccionamiento, especialización, capacitación, estabilidad y ascenso por las circunstancias detalladas en el presente numeral o numerales precedentes.
4. Las Escuelas militares o centros de formación militar en general (Fuerza Terrestre, Naval y Aérea) se abstendrán de imponer nuevos requisitos como exámenes académicos o físicos estrictos, pruebas psicológicas estrictas u otros requerimientos que sean irrazonables e imposibiliten el reingreso de la mujer que se acogió a la suspensión o permiso de embarazo, de tal suerte que puedan en efecto, reingresar al programa de formación militar salvo que la cadete opte voluntariamente por no continuar la formación militar. Lo propio con los procesos de perfeccionamiento, especialización, capacitación, estabilidad y ascenso por las circunstancias detalladas en el presente numeral o numerales precedentes.
5. Los jueces que conozcan acciones de protección por posibles violaciones a los derechos de igualdad y no discriminación de mujeres por su género, o por estado de embarazo, su estado civil o por tener hijos y declaren violación de derechos, deberán disponer obligatoriamente medidas concretas a las autoridades accionadas que garanticen la no repetición de dichas vulneraciones, como: **(i)** la adecuación de normas internas, políticas y prácticas para evitar la vulneración de derechos, **(ii)** cumplir con las características esenciales e interrelacionadas del derecho a la educación: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad; **(iii)** medidas de investigación y sanción a las autoridades o funcionarios involucrados, sin perjuicio de otras medidas a las que hubiere lugar en el caso concreto.
6. Las autoridades estatales que adviertan la vulneración de derechos de igualdad y no discriminación contra las mujeres dentro de sus propias dependencias o por advertencia de otras instituciones del Estado, deberán adoptar inmediatamente las medidas adecuadas para erradicar las vulneraciones sin que sea necesaria una orden judicial previa.

V. Resolución del caso materia de revisión

78) A la luz del análisis constitucional precedente, esta Corte observa que los jueces que conocieron la acción de protección presentada advirtieron las vulneraciones a los derechos constitucionales de la cadete separada de la institución educativa militar y dispusieron medidas de reparación con la restitución de la misma a la formación militar por lo que dichas decisiones jurisdiccionales fueron oportunas toda vez que aseguraron la permanencia de la cadete en la formación militar, teniendo el día de hoy el grado de Teniente de Comunicaciones⁸⁵.

VI. Medidas de reparación y sus objetivos

79) Como se anotó en párrafo precedente, las sentencias del caso en revisión únicamente dispusieron medidas de restitución, esto es, reintegrar a la cadete a la formación militar; sin embargo, la reparación como se encuentra conceptuada en nuestro ordenamiento jurídico da la posibilidad al juez constitucional de ordenar medidas concretas, para reparación material e inmaterial, especificando e individualizando obligaciones positivas y negativas a cargo del destinatario de la decisión judicial y las circunstancias en que deban cumplirse.

80) Si bien no existe un catálogo taxativo de medidas de reparación, estas pueden incluir no solo medidas de restitución sino también medidas de otra índole. Entre ellas: (i) medidas de rehabilitación que se centran en afecciones físicas o psicológicas que se han causado a la víctima; (ii) medidas de satisfacción que buscan medidas buscan reintegrar y conmemorar la dignidad o la memoria de las víctimas; (iii) medidas de no repetición que tienen el objetivo de evitar que la violación se vuelva a producir. De esta manera, se previene que hechos similares se repitan y estas medidas pueden traducirse en reformas legales, institucionales, administrativas, sociales, etc. para alcanzar cambios estructurales.

81) En este sentido, en el caso *in examine*, si bien deviene de una acción de protección de una cadete militar contra una Escuela Militar y su Tribunal de Honor, las afectaciones a sus derechos constitucionales que han sido declarado en instancia y verificados en esta sentencia de revisión, no responden únicamente a la decisión de individuos en ejercicio de sus cargos, sino de una estructura institucional y normas jurídicas específicas de las Fuerzas Armadas y de prácticas institucionalizadas, por lo que esta Corte cree necesario establecer medidas para evitar que se repitan este tipo de vulneraciones así como la difusión del contenido de la presente sentencia, más aun si en el presente caso de revisión no ha podido corroborar que las acciones de las entidades públicas involucradas han superado por completo las violaciones al derecho a la igualdad y no discriminación ni otros derechos analizados en la presente sentencia.

⁸⁵ Auto del 22 de octubre de 2019, la Corte Constitucional solicitó al Ministerio de Defensa, Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas y a la Escuela Superior Militar Eloy Alfaro ESMIL, informe documentado sobre (i) el cumplimiento de las decisiones de acción de protección No. 17357-2010-0538 y el estado de la formación y/o carrera militar de Jessica Tatiana Coronel Silva. Se recibió informe documentado de la ESMIL de fecha 30 de octubre de 2019 y del informe del Ministerio de Defensa del 21 de noviembre de 2019., fojas 24 expediente constitucional y siguientes; en que adjuntan documentos que dan fe del reingreso de la cadete y de su grado de Teniente.



- 82) Asimismo, para que estas medidas asimismo no se encuentren solamente en el contenido de una sentencia sino que sean realizables, esta Corte en aplicación del principio de coordinación institucional previsto en el artículo 226 de la Constitución de la República, involucra en el cumplimiento de estas medidas a otros actores relevantes como el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, Defensoría del Pueblo, Consejo Nacional de Igualdad de Género, entre otras, para el cumplimiento de objetivos concretos en plazos razonables y que serán objeto de verificación y seguimiento por parte de esta Corte. Cada medida desarrollada en el siguiente apartado contribuye al objetivo general de que se erradiquen normas o prácticas que tengan por objeto o resultado la discriminación de mujeres embarazadas en el ingreso y la formación militar y/o carrera militar, hombres en ejercicio de la paternidad, personas que tengan hijos u otro estado civil distinto a soltero. Este objetivo general no solo incluye asegurar el ingreso a la formación o carrera militar o la selección, sino también al perfeccionamiento, especialización, capacitación, estabilidad y ascenso en la formación y/o carrera militar.
- 83) Finalmente, esta Corte Constitucional, a propósito del caso en revisión, advierte que la condición de embarazo no puede ser objeto de punición, ni su calidad de madre ni su estado civil ni tampoco dichas condiciones *per se* justifican un trato discriminatorio a las mujeres a la luz de las disposiciones constitucionales, por lo que en las medidas de reparación, involucra a actores relacionados al sector de la educación por el principio de coordinación institucional antedicho y al difundir el contenido de esta sentencia, que principalmente busca que se difundan las reglas o criterios desarrollados en esta sentencia para que sean en efecto preventivas y realizables en el ámbito público como privado y en cualquier nivel o forma de educación, incluyendo la formación militar o la obtención de cualquier grado académico o profesional.

VII. Decisión

- 84) La Corte Constitucional, conforme lo dispuesto en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución y el artículo 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, **resuelve:**
- a) Ratificar la sentencia de primera y segunda instancia emitidas en el marco de esta acción de protección, que declararon la vulneración de derechos y establecieron como medida de reparación concreta, el reintegro de la cadete separada de la formación militar por su estado de embarazo.
 - b) Con el propósito de evitar posibles discriminaciones a mujeres en el ámbito académico y laboral y otras formas de discriminación directa e indirecta, se ordena una amplia difusión del contenido de esta sentencia y de los criterios jurisprudenciales que han sido desarrolladas por esta Corte en la presente sentencia, y, también se disponen medidas para garantizar la no repetición de estas vulneraciones:
 - i. Que una comisión presidida por la Secretaria Técnica del Consejo Nacional de Igualdad de Género e integrada por el Ministerio de Defensa Nacional, el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, el Ministerio de Educación y la Secretaría de Derechos Humanos y con el apoyo técnico de la Defensoría del Pueblo implementen un proceso participativo

Sentencia No. 1894-10-JP/20
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

para evaluar la implementación de la política en materia de género de las Fuerzas Armadas⁸⁶, estableciendo el nivel de cumplimiento de la política así como la reformulación y actualización necesaria de dicha política. Esta comisión debe incluir una estrategia con medidas concretas para cumplir con sus objetivos acordes a la Constitución y a los instrumentos internacionales de derechos humanos. Para el cumplimiento de esta medida, en el plazo de 3 meses contados desde la notificación de la presente sentencia, las entidades involucradas deberán remitir a esta Corte un plan de acción y cronograma para cumplirla. Tanto el plan de acción como el cumplimiento de esta medida, será evaluado por esta Corte en fase de verificación y seguimiento.

ii. Que el Consejo de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior en coordinación con el Consejo Nacional de Igualdad de Género, la Secretaria de Derechos Humanos y el Ministerio de Educación implementen un proceso participativo para evaluar la implementación de la política en materia de género de las instituciones educativas que incluya la prevención de discriminación a mujeres por su condición de embarazo. En el mismo término, deberán obtener recomendaciones para la actualización de la política y medidas que garanticen su cumplimiento. Para el cumplimiento de esta medida, en el plazo de 3 meses contados desde la notificación de la presente sentencia, las entidades involucradas deberán remitir a esta Corte un plan de acción y cronograma para cumplirla. Tanto el plan de acción como el cumplimiento de esta medida, será evaluado por esta Corte en fase de verificación y seguimiento.

iii. Que el Ministerio de Defensa Nacional y el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, cumplan en velar por la igualdad material y formal de los cadetes en formación militar, hombres o mujeres, asegurando en la programación y políticas académicas militares la accesibilidad y adaptabilidad del derecho de educación a mujeres embarazadas, hombres en ejercicio de paternidad u hombres o mujeres que no sean solteros y/o con hijos; para el efecto, deberán demostrar con resultados estadísticos y reales, a esta Corte, en el que muestren el número de hombres y mujeres, número de mujeres embarazadas o en ejercicio de la maternidad u hombres en ejercicio de la paternidad o que personas que no sean solteros que hayan ingresado y permanezcan en la formación militar o hayan culminado exitosamente la formación y/o se encuentren en carrera militar (Fuerza Terrestre, Aérea y Naval). Las instituciones deberán remitir a esta Corte un informe documentado sobre el cumplimiento de esta medida en un plazo máximo de 12 meses desde la notificación de la presente sentencia y luego informes semestrales de su progreso estadístico hasta por el plazo razonable que esta Corte estime en su fase de seguimiento y verificación.

iv. Disponer que el Ministerio de Defensa Nacional, el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, la Escuela Militar Eloy Alfaro, a través de los representantes legales, efectúen una publicación de la sentencia en su portal web institucional, a través de la banderola o pancarta (*web banner*) principal de dicho portal, en donde deberá permanecer de manera visible un extracto de la jurisprudencia vinculante (numeral 77 de la Decisión) establecida

⁸⁶ Ministerio de Defensa Nacional, Política de género de las Fuerzas Armadas. Disponible en <https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/03/cartilla-genero-2017-marzo.pdf>



Sentencia No. 1894-10-JP/20
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

en la presente sentencia, así como un hipervínculo que dirija al documento completo, por el plazo de 6 meses consecutivos. Además, durante el mismo periodo, las instituciones deberán difundir y compartir, mensualmente, la sentencia y el hipervínculo al documento completo a través de sus cuentas oficiales de Twitter, Facebook y otras redes sociales promoviendo la protección al derecho de la igualdad y no discriminación para mujeres en las Fuerzas Armadas. Para justificar el cumplimiento integral de la medida, el responsable del Departamento de Tecnología del Ministerio de Defensa y del área de Tecnología de la Escuela Militar Eloy Alfaro y del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas deberán remitir a esta Corte Constitucional: (i) dentro del término de 1 mes contados desde la notificación de la presente sentencia, la constancia de la publicación en el banner principal del portal web de la institución, así como en las cuentas oficiales de las redes sociales institucionales, (ii) dentro del término de 1 mes contados desde el cumplimiento del plazo de 6 meses establecido, un informe en el que se detalle el registro de actividades (historial de log) respecto de la publicación del banner, del que se advierta que efectivamente la entidad obligada publicó de manera ininterrumpida en su sitio web la presente sentencia; (iii) un informe mensual en el que consten los respaldos y el detalle de las publicaciones de la sentencia, realizadas a través de las cuentas oficiales de las redes sociales institucionales, hasta que se cumpla el plazo de 6 meses consecutivos establecido para el cumplimiento de la presente medida.

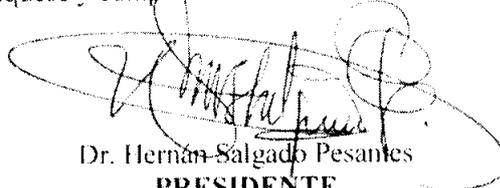
v. Disponer al Ministerio de Defensa Nacional y por su intermedio al Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas para que, en todas las ramas de las Fuerzas Armadas, dentro de un plazo razonable de 1 año, implementen programas de capacitación de carácter continuo y permanente a sus miembros sobre la prohibición de la discriminación en cualquier ámbito, haciendo énfasis en la discriminación de género y en la discriminación contra las mujeres embarazadas. Como material pedagógico básico se deberá usar el texto de la presente sentencia. El Ministerio de Defensa y el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas deberá remitir informes semestrales a esta Corte Constitucional del cumplimiento de esta medida.

vi. Disponer al Ministerio de Defensa Nacional y por su intermedio al Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas para que, en todas las ramas de las Fuerzas Armadas y los sujetos que las conforman, se abstengan de emitir normas, políticas, actos o institucionalizar prácticas que atenten contra la igualdad y no discriminación de personas, por su calidad de mujer, condición de embarazo, estado civil, maternidad, paternidad o discapacidad. Esta medida abarca tanto los procesos de selección como los de perfeccionamiento, especialización, capacitación, estabilidad y ascenso en la formación y/o carrera militar.

- c) Esta Corte Constitucional exhorta a las entidades públicas involucradas o destinatarias a cumplir de la forma más eficaz y eficiente las medidas de reparación ordenadas en esta sentencia en virtud de los objetivos que persigue cada medida sin perjuicio de las competencias de esta Corte en fase de seguimiento y verificación y bajo apercibimiento de lo establecido en el artículo 86.4 de la Constitución.
- d) Disponer la devolución de los expedientes a los jueces de origen.

Sentencia No. 1894-10-JP/20
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

- e) Notifíquese esta decisión a todas las entidades involucradas en las medidas de reparación. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con nueve votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Ávila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Ali Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes, en sesión ordinaria de miércoles 04 de marzo de 2020.- Lo certifico.



Dra. Aida García Berni
SECRETARIA GENERAL



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Caso Nro. 1894-10-JP

RAZÓN.- Siento por tal que, el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día viernes seis de marzo de dos mil veinte, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

AGB/MH