

**RESOLUCIÓN DE REVISIÓN No. 029-ADHN-DPE-2016**

**Trámite Defensorial No. 2546-DPE-2015-CGDZ9**

**Andrés Iván Yanchapaxi Caizaluiza en contra de la Universidad de las Fuerzas Armadas ESPE.**

**DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL ECUADOR.- ADJUNTÍA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LA NATURALEZA.-** Quito, 21 de marzo 2016, a las 08H30.-

1. Amparado en la Resolución No. 187-DPE-DNRH-2012 del 26 de noviembre de 2012, mediante la cual el Dr. Ramiro Rivadeneira Silva, Defensor del Pueblo del Ecuador, dispone en el artículo 2 que el/a Adjunto/a de Derechos Humanos y de la Naturaleza, tiene la atribución de: "g) Conocer y resolver en última y definitiva instancia los recursos de revisión, subidos en grado desde las Delegaciones Provinciales, Direcciones Nacionales dependientes de la Dirección Tutelar de derechos y de esta misma"; y en los artículos 23 y 26 del Reglamento de Trámite de Quejas, Recursos Constitucionales y Demandas de Inconstitucionalidad de Competencia del Defensor del Pueblo, llega a mi conocimiento la petición de Revisión interpuesta por el CRNL C.S.M. Edgar Pazmiño Orellana en calidad de Rector Subrogante y Representante Legal de la Universidad de las Fuerzas Armadas –ESPE, presentado el 29 de mayo del 2015, respecto de la Resolución Defensorial Nro. 44-DPE-CGDZ9 emitida el 8 de mayo de 2015, dentro del trámite defensorial Nro. 2546-2015.

**I. ANTECEDENTES**

2. A fs. 2 consta la petición presentada el 13 de marzo de 2015, por el señor Andrés Iván Yanchapaxi Caizaluiza, quien en lo principal manifiesta que es alumno egresado de la Facultad de Ingeniería Geográfica y de Medio Ambiente de la Universidad de las Fuerzas Armadas ESPE. El peticionario asegura que durante el periodo universitario se le solicitó asistir a clases y exámenes los días sábados, sin embargo conversando con los profesores pudo rendir exámenes y recuperar materias en otros días, bajo el argumento que es miembro activo de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, menciona además: "Para poder obtener mi título, en vista de los cambios en el área educativa la Universidad me informó que debía rendir un examen complejo, mismo que tendría lugar el 29 de noviembre del 2014, en vista de mi creencia, específicamente de observar el día sábado como día de adoración, acudí a la facultad y conversé con el Director de Carrera (...) el vicerrector me negó la petición (...) respondiendo que la educación no responde a interés individuales y que la universidad de las Fuerzas Armadas tienen autonomía para realizar sus proceso (...) envié una petición similar al SENESCYT y al CES, entonces el CES remite el oficio dirigido al rector de la universidad solicitando que se atienda al caso y que se informe sobre la medidas adoptadas, a lo que jamás hubo una respuesta. Cabe mencionar que el examen fue tomado en efecto el sábado 29 del 2014, pero este día solo se tomó la parte teórica lo que tenía un valor del 40% y el día miércoles 3 de diciembre del 2014 fue tomado el examen de

defensa de un caso práctico, lo que equivale al 60%, a lo que no me pude presentar porque era un requisito presentar la parte teórica que fue el día sábado. // Existe también un pronunciamiento por parte de Autoridad Pública, del Ministerio de Educación, en lo referente a la evaluación de profesores fiscales y particulares que tienen su valoración el día sábado, dando contestación al oficio del trece de diciembre del dos mil diez, el Ministerio de Educación resuelve favorablemente al Grupo de los Adventista del Séptimo Día, para que sean evaluados en otro día diferente al sábado... // CUARTO PROCEDENCIA Y PRETENSIÓN (...) se me proporcione la acción de protección a favor de mi persona Andrés Iván Yanchapaxi Caizaluiza para evitar la discriminación por el solo hecho de profesar mi religión y pertenecer a la Iglesia Adventista del Séptimo día, por cuya observación del día sábado por convicciones religiosas no puedo asistir a rendir exámenes los días sábados (...) no me opongo a rendir el examen, lo he manifestado reiteradas veces lo puedo hacer en seis días pero el día sábado es un día de adoración y no realizo actividades seculares, y tal derecho es respetado por la misma Constitución..."

3. A fs. 10 -11 consta la providencia de admisibilidad de 8 de abril de 2015, mediante la cual la Coordinación General Zonal 9 de la Defensoría del Pueblo, admite a trámite la petición formulada por el señor Andrés Iván Yanchapaxi Caizaluiza, en contra la Universidad de las Fuerzas Armadas - ESPE y en lo principal se dispone correr traslado al señor Rector, General Roque Apolinar Cedeño, Representante Legal de la Universidad de las Fuerzas Armadas - ESPE, a fin de que conteste la petición y remita el correspondiente informe.
4. A fs. 12-13 consta la contestación realizada por el Rector y Representante Legal de la Universidad de las Fuerzas Armadas -ESPE, de 15 de abril de 2015, quien en lo principal manifiesta: "El 31 de agosto de 2014, la Universidad de las Fuerzas Armadas-ESPE, a través del diario el Comercio realizó una convocatoria para rendir el examen complejo para las carreras de Ingeniería y Programas de Maestría ofertadas por la institución, en base a la disposición transitoria quinta del Reglamento de Régimen Académico y sus reformas expedido por el Consejo de Educación Superior, CES; el proceso de inscripción previo a rendir el examen complejo se informó con un calendario de actividades (Anexo1) // El señor Andrés Iván Yanchapaxi, egresado de la facultad de la Facultad de Ingeniería Geográfica y de Medio Ambiente de la Universidad de las Fuerzas Armadas-ESPE, mediante oficio s/n de fecha 25 de noviembre de 2014, y dirigido al señor Crnl. De E.M.C, Francisco Armendáris Sáenz, Vicerrector Académico General, solicitó: "... al amparo de las normas constitucionales antes señaladas, las cuales son de cumplimiento obligatorio, y en vista de que he tenido una respuesta negativa a mi petición realizada el día 20 de noviembre del año en curso y con la finalidad de que no se vulneren mis derechos contemplados en la Carta Magna, insisto en mi petición y solicito a ustedes se sirva autorizarme la realización del examen complejo en otra fecha y horario que no coincida entre las 18 h00 del día viernes hasta las 18h00 del día siguiente." //...La convocatoria para el día 29 de noviembre

del 2014, para rendir el examen complejo para la carrera de Ingeniería Geográfica y Medio Ambiente, se debió a una planificación, realizada por servidores públicos de la institución al amparo de las normas constitucionales y legales que rigen el sistema de Educación Superior, sin que esto signifique restricción de sus derechos ni discriminación por su religión. // En este contexto la Universidad de las Fuerzas Armadas-ESPE, a fin de cumplir con las leyes normas que nos rigen en especial el Reglamento de Régimen Académico de Educación Superior expedido por el CES, respecto del examen complejo para la carrera de Ingeniería Geográfica y Medio Ambiente señalado para el día 29 de noviembre del 2014, convocó el mismo a través de una planificación institucional de actividades, invirtiendo recursos económico y de talento humano." anexa la publicación realizada en el diario el comercio. (fs.19)

5. A fs. 22-29 consta el escrito del peticionario en el que en lo principal insiste sobre el pedido referido.
6. A fs. 30-32 consta la Resolución Defensorial Nro. 44-DPE-CGDZ9 emitida el 8 de mayo de 2015, dentro del trámite defensorial Nro. 2546-2015, que en lo principal resuelve: "**DOS: ACEPTAR** la petición presentada por el señor **ANDRÉS IVÁN YANCHAPAXI CAISALUISA y, DECLARAR** la vulneración del derecho a profesar su religión en público o privado en el artículo 66 numeral 8 de la Constitución de la República y en los artículos 18 y 12 del Pacto de los Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana de Derechos Humanos respectivamente, por parte de la Universidad de las Fuerzas Armadas -ESPE, al no autorizarle a que rinda el examen complejo al peticionario, **TRES: EXHORTAR** al Grab. Roque Apolinar Moreira Cedeño, Rector y Representante Legal de la Universidad de las Fuerzas Armadas -ESPE, disponga a quien corresponda como medida reparatoria se le asigne día y hora para que el estudiante Andrés Iván Yanchapaxi Caisaluisa, pueda rendir el examen complejo, aclarando que no debe ser el día sábado por cuanto ese día el peticionario dedica al culto religioso, conforme lo practica la Iglesia del Séptimo día. Información del cumplimiento debe ser remitida en el plazo de 15 días a la Coordinación General Defensorial Zonal 9 de la Defensoría del Pueblo ubicada en la Av. Mariscal Sucre y Portovelo de la ciudad de Quito Distrito Metropolitano. **CUATRO: DEJAR** a salvo el ejercicio de las acciones constitucionales, legales, o administrativas que las partes creyeran convenientes ante las instancias correspondientes..."
7. A fs. 33-34 consta la petición de revisión interpuesta por el CRNL C.S.M. Edgar Pazmiño Orellana en calidad de Rector Subrogante y Representante Legal de la Universidad de las Fuerzas Armadas -ESPE, de fecha 29 de mayo de 2015.
8. Mediante providencia de 24 de junio del 2015 se remite a la Adjuntía de Derechos Humanos y de la Naturaleza con la finalidad de que proceda con la revisión respectiva.

## II. CONSIDERACIONES:

Con estos antecedentes y dado que el Recurso de Revisión se resuelve en mérito de los autos, procedo a formular las siguientes consideraciones:

### 1.- COMPETENCIA Y VALIDEZ DEL PROCESO.-

9. El numeral 3 del artículo 215 de la Constitución de la República, prevé que la Defensoría del Pueblo tendrá atribuciones para conocer situaciones para *"3. Investigar y resolver, en el marco de sus atribuciones, sobre acciones u omisiones de personas naturales o jurídicas que presten servicios públicos"*. En consonancia, con el Art. 2, de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, literal b) que señala: *"Son deberes y atribuciones del Defensor del Pueblo: b) Defender y excitar, de oficio o a petición de parte, cuando fuere procedente, la observancia de los derechos fundamentales individuales o colectivos..."*; así como con el numeral 1 del Art. 2 de la Resolución 039-2012, vigente a la fecha de presentación del caso, disponía la competencia de la Defensoría del Pueblo para conocer, investigar y pronunciarse motivadamente cuando: *"El presunto vulnerador del derecho sea una institución o servidor/a del Estado o la Fuerza Pública o una persona, natural o jurídica, que actúe por delegación o concesión del Estado"*. En virtud de la normativa expuesta, se establece la competencia de la Defensoría del Pueblo para el conocimiento del presente caso.
10. Se declara la completa validez del presente trámite en tanto se han cumplido y observado las garantías del debido proceso y los principios de procedimiento constantes en los artículos 19 y 20 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y sus reglamentos

### 2.- PETICIÓN DE REVISIÓN INTERPUESTA POR EL CRNL C.S.M. EDGAR PAZMIÑO EN CALIDAD DE RECTOR SUBROGANTE Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA UNIVERSIDAD DE LAS FUERZAS ARMADAS-ESPE.

11. La Institución requerida manifiesta en lo principal que no se encuentra de acuerdo con la Resolución emitida, manifestando lo siguiente: *"...sin que en los considerandos que se estipulan en el numeral IV de esta resolución se haya hecho una exposición, revisión y análisis de nuestro informe de los hechos presentado en la Defensoría del Pueblo el 15 de abril del 2015, el mismo que está estructurado por antecedente, fundamento y conclusiones. //Al respecto, el Art. 77 numeral 7 letra I) de nuestra Constitución de la Republica expone que las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No existe motivación si en la resolución no se enuncia las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Respecto de los actos administrativos expedidos por entidades públicas, prescribe que las resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos y las servidoras o servidores responsables serán sancionados. // En este sentido la Resolución Defensorial No 44-DPE-CGDZ9-S-002546-2015-A.Ch.V., no contiene un análisis de nuestras exposiciones, ni*

*siquiera las menciona simplemente se limita a los hechos del peticionario con la norma supuestamente aplicable al caso."*

12. Al respecto en la Resolución Defensorial Nro. 44-DPE-CGDZ9 emitida el 8 de mayo de 2015, en la primera parte de las consideraciones dice: *"...el señor Andrés Iban Yanchapaxi, como egresado de la Facultad de Ingeniería de Medio Ambiente de la ESPE, ha sido convocado para que pueda graduarse mediante el examen complejo, en base a la disposición transitoria quinta del Reglamento del Régimen Académico y sus reformas expedido por el Consejo de Educación Superior, CES examen que estuvo previsto para el sábado 29 de noviembre de 2014, ante esto el estudiante solicitó al señor Vicerrector Académico que le cambie de fecha para que pueda dar el examen complejo, por cuanto ese día por sus creencias religiosas y pertenecer a la iglesia del séptimo día es un día de adoración, solicitud que fue negada aduciendo que dicha prueba fue planificada y que se rigen por el Sistema de educación Superior, y además la ESPE responde el interés público, sin que esto constituya una restricción de sus derechos ni discriminación por su religión..."*.
13. De esta lectura se observa que el Coordinador General Zonal 9, en sus consideraciones parte enunciando el nudo central de la situación para continuar las siguientes consideraciones y el consecuente análisis de derechos por consiguiente la resolución se encuentra adecuadamente motivada, tal es así que en otra parte de las consideraciones dice: *"...ha sido una variable ciertamente importante para definir la manera en que deben ser solucionadas las controversias en esta materia, los casos relacionados con la obligación de asistir a la presentación de una prueba estatal, en los cuales la Corte ha amparado la libertad de cultos, indican que el carácter transitorio de la medida puede ser un elemento definitivo. En todo caso, es evidente que la mayor o menor extensión en el tiempo de una intervención en los derechos fundamentales constituye un referente importante para establecer su gravedad y, así la posible infracción de las disposiciones que los reconocen. El carácter definitivo de una restricción a la autonomía de una persona exige un análisis constitucional más cuidadoso en tanto deben ser ofrecidas razones constitucionalmente muy poderosas para justificar tal restricción al paso que la justificación de una medida que interviene temporalmente puede no ser tan exigente..."*<sup>1</sup>, con lo que se determina que la Resolución ha sido debidamente motivada, en este sentido carece de fundamentación la petición de revisión solicitada.
14. En otra parte de la solicitud de revisión el Rector Subrogante y Representante Legal de la Universidad de las Fuerzas Armadas –ESPE dice: *"El exhorto a nuestra Universidad atenta contra la planificación que hemos venido realizando, para la toma del examen complejo en la carrera de ingeniería Geográfica, pues en estos procesos se invierten recursos y tiempo para contratar personal académico y administrativo, todo esto enmarcado al amparo de la Constitución de la República del Ecuador y las leyes que*

<sup>1</sup> Resolución Defensorial Nro. 44-DPE-CGDZ9 emitida el 8 de mayo de 2015, pág. 32

*rigen el sistema de Educación Superior. Fijar un día y hora para la toma del examen complejo al señor Andrés Yanchapaxi, requiere de una planificación, tiempo, inversión de recursos, contratación de un Docente para el día del examen y otros, siendo inalcanzable el plazo de 15 días concedido para el cumplimiento del Exhorto. // Además, esta Resolución acarrearía un precedente para que otros estudiantes de diversas religiones soliciten la práctica de exámenes no solo complejos, sino de carreras académicas presenciales y a distancia, resquebrajando el principio de igualdad de derechos de nuestros estudiantes y nuestra libertad para gestionar procesos internos en bienestar del interés público y no al servicio de intereses particulares.” De la lectura de este texto expuesto por el Rector Subrogante y Representante Legal de la Universidad de las Fuerzas Armadas –ESPE, se hace preciso realizar el consiguiente análisis de derechos.*

### **3.- ANÁLISIS DE DERECHOS EN EL CASO INVESTIGADO.**

#### **a) El derecho a la igualdad y no discriminación.**

15. El numeral 1 del artículo 3 de la Constitución prescribe que el Estado debe garantizar a sus habitantes “*sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales...*”, en este mismo sentido el Artículo 66 de la Constitución de la República establece: “*Se reconoce y garantizará a las personas: 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación*”; Este primordial deber estatal, se enmarca tanto en el principio constitucional a la igualdad que guía la aplicación de todos los derechos, tanto en la igualdad, formal, material y no discriminación que, como derecho de libertad, consagra la Carta Fundamental.
16. La igualdad como derecho y como principio tiene fundamento en la dignidad de las personas, e impone igualdad de trato e igualdad de oportunidades, sin dejar de lado la existencia de diferencias entre las personas, las que deben considerarse al momento de hacer efectivo el derecho de igualdad que puede, reclamar, en determinados momentos un trato diferenciado a fin de equilibrar situaciones inequitativas que por distintos motivos se presentan en las sociedades, aplicando así la igualdad material garantizada por la Constitución.
17. En este orden de ideas, se ha de considerar como elemento correlativo de la igualdad, la prohibición de cualquier trato discriminatorio; el derecho a no ser discriminado constituye la adecuación en nuestra Constitución de compromisos plasmados en instrumentos internacionales sobre derechos humanos como la Declaración Universal de Derechos Humanos, en los artículos 7 y 2 y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, así el artículo 1 de la Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e Intolerancia define: *Discriminación es cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia, en cualquier ámbito público o privado, que tenga el objeto o el efecto de anular o limitar el reconocimiento, goce o ejercicio*

en condiciones de igualdad, de uno o más derechos humanos o libertades fundamentales consagrados en los instrumentos internacionales aplicables a los Estados Partes”.

18. En este mismo sentido cabe enfatizar que el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en 1989, dentro de su Observación General N.18 párrafo 7 define a la discriminación bajo los siguientes términos: “...debe entenderse referido a toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas”. Al respecto, esta Defensoría ha señalado que la “distinción o exclusión por la cual se produce la discriminación siempre tiene algún motivo o razón que puede ser de diferente índole” especificados en la normativa internacional o nacional “dejando una cláusula abierta a otras posibilidades para que se entienda que esta enumeración no tiene un carácter exhaustivo”<sup>2</sup>.
19. En nuestra Constitución, el artículo 11, número 2, prohíbe la discriminación por “razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos”. (La negrilla y el subrayado me corresponde). Esta disposición constitucional establece los motivos en los cuales puede estar basada una discriminación, pero no los agota ya que señala que la misma puede basarse en cualquier otra distinción personal, colectiva, temporal o permanente.
20. Ahora bien, la discriminación siempre implicará un trato desigual que perjudique a una persona o grupo que se encuentra en una situación subordinada en una relación de poder, por lo cual no se le permitirá acceder a un derecho o ejercerlo.<sup>3</sup> “Debido a este trato la discriminación siempre implica comparación o trato diferenciado”<sup>4</sup>. El resultado será la existencia de una persona o grupo que resulta desfavorecida en sus derechos en relación a otra u otros que sí los estén gozando por no haber sido perjudicados, de ahí que para determinar la existencia de discriminación deberá establecerse una relación entre personas o grupos de personas en los que se evidencie tanto un trato diferenciado para desfavorecer a una de las partes como los resultados que tiendan a desfavorecer a una de las partes. Por tanto de la definición de

<sup>2</sup> Criterios y estándares del derecho a la igualdad y no discriminación para la incidencia normativa y la incorporación del enfoque de derechos humanos en las políticas públicas. Publicación DPE, Quito, 2015, p. 36

<sup>3</sup> Ibid., p. 38

<sup>4</sup> Ibid. P 38 (Courtis 2008)

discriminación se extraen dos aspectos relevantes que en el presente caso debe valorarse: **1) Toda distinción exclusión, restricción o preferencia** que tenga por resultado el menoscabo de derechos fundamentales, sea en su goce o en su ejercicio, sin una razón debidamente fundada, constituye discriminación y adolece de inconstitucionalidad, y **2) La discriminación es una diferenciación en el trato otorgado a dos o más personas o grupos de personas, y es de carácter objetivo, mas no subjetivo, es decir, no hace falta que quien emite el acto que se repula discriminatorio tenga en su fuero interno la intención de menoscabar derechos, sino que basta con que el resultado de su conducta configure ese menoscabo o restricción en el ejercicio de su derecho, para que se haga responsable del hecho.**

21. En el caso de análisis el señor Andrés Iván Yanchapaxi, egresado de la Facultad de Ingeniería de Medio Ambiente de la ESPE, ha sido convocado al examen complejo, con base en la disposición transitoria quinta del Reglamento del Régimen Académico y sus reformas expedido por el Consejo de Educación Superior, CES, examen cuya realización estuvo prevista para el sábado 29 de noviembre de 2014, ante esto el estudiante solicitó al señor Vicerrector Académico que se le cambie de fecha para que pueda dar el examen complejo, por cuanto ese día por sus creencias y convicciones religiosas al pertenecer a la iglesia del séptimo día no podía comparecer a rendir el mencionado examen, solicitud que le fue negada aduciendo que dicha prueba fue planificada y que se rigen por el Sistema de Educación Superior, y además la ESPE responde al interés público, sin que esto constituya una restricción de sus derechos ni discriminación por su religión,
22. Al respecto se advierte que encontramos claramente un elemento relacionador dentro del presente caso, puesto que en su esencia tenemos por un lado el derecho de las personas que pueden rendir el examen complejo en virtud de que no tienen ningún impedimento sea por su credo religioso o cualquier otra circunstancia y por otro lado tenemos al peticionario a quien su credo religioso le impide realizar actividades el día sábado, situación por la que fue excluido del proceso educativo para rendir su examen complejo, cuando la doctrina en estos casos exige que las instituciones contemplen un trato diferenciado a fin de que las personas puedan ejercer su derecho en condiciones de igualdad y no discriminación,
23. Del expediente defensorial se menciona que en efecto, el Vicerrector de la Universidad de las Fuerzas Armadas - ESPE, menciona "... La convocatoria para el día 29 de noviembre del 2014, para rendir el examen complejo para la carrera de Ingeniería Geográfica y Medio Ambiente, se debió a una planificación, realizada por servidores públicos de la institución al amparo de las normas constitucionales y legales que rigen el sistema de Educación Superior, sin que esto signifique restricción de sus derechos ni discriminación por su religión. // En este contexto la Universidad de las Fuerzas Armadas-ESPE, a fin de cumplir con las leyes normas que nos rigen en especial el Reglamento de Régimen Académico de Educación Superior



expedido por el CES, respecto del examen complejo para la carrera de Ingeniería Geográfica y Medio Ambiente señalado para el día 29 de noviembre del 2014, convocó el mismo a través de una planificación institucional de actividades, invirtiendo recursos económico y de talento humano." Al respecto cabe una pregunta. ¿Cuenta la Universidad de las Fuerzas Armadas ESPE, con un plan alternativo no solo para las personas que profesan una distinta religión sino para aquellas personas que por casos de salud o fortuitos les haya sido imposible rendir el mencionado examen en el día y hora señalado?. En virtud de que es importante que todas las Instituciones que planifiquen sus actividades cuenten también con un plan para situaciones tanto imprevistas así como las del peticionario en virtud de que al encontrarnos dentro de un Estado Constitucional de Derechos, éstos deben ser promovidos desde la materialización propia del ejercicio de este derecho, es decir que la Universidad de las Fuerzas Armadas ESPE, debió prever alguna otra alternativa, lo cual dentro del expediente no se observa.

24. La Institución educativa ESPE al haberse limitado a contestar negativamente al peticionario sin haberle ofrecido alguna alternativa de solución a su situación y no se esfuerza por buscar un medio de atender el pedido realizado por el estudiante egresado, claramente actúa en contra del ejercicio pleno que tiene el peticionario para ejercer su credo religioso, por cuanto la Universidad de las Fuerzas Armadas ESPE, conocedora con antelación sobre la situación del peticionario debió prever en su planificación de manera que incluya a todas las personas dentro del sistema educativo con pleno ejercicio del derecho que le asiste al peticionario. En este sentido se colige que las autoridades de la ESPE, no han observado los preceptos y la normativa nacional como internacional<sup>5</sup>, por consiguiente en aras de la promulgación del derecho a la igualdad formal, material y no discriminación, garantizado no solo por la Constitución, sino además en todo el andamiaje de la normativa universal de derechos humanos, se confirma que han vulnerado el derecho a la igualdad y no discriminación.

#### **b) Derecho a la libertad de culto.**

25. El artículo 1 de la Constitución dice: "El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico...", en este sentido y de manera complementaria el numeral 8 del artículo 66 de la Constitución de la

<sup>5</sup> La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 7 señala que: "Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección ante la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación". La convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad, en su artículo 2 define la discriminación como: A los fines de la presente convención (...) "discriminación por motivos de discapacidad" se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables (...)". La Carta Andina para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos en su artículo 49 establece: "Prestarán atención a los siguientes temas prioritarios con miras a mejorar la promoción y protección de los derechos humanos de las personas con discapacidades, en sus respectivas jurisdicciones y en el ámbito andino: 1.- La protección frente a toda forma de discriminación y violencia contra las personas con discapacidades".

República dice: **"El derecho a practicar, conservar, cambiar, profesar en público o en privado, su religión o sus creencias, y a difundirlas individual o colectivamente, con las restricciones que impone el respeto a los derechos.** El Estado protegerá la práctica religiosa voluntaria, así como la expresión de quienes no profesan religión alguna, y favorecerá un ambiente de pluralidad y tolerancia."

26. De igual forma la Declaración Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión y las Convicciones, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 25 de noviembre de 1981, señala: "Artículo 6 El derecho a la libertad de pensamiento de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular, las libertades siguientes: a) La de practicar el culto o de celebrar reuniones en relación con la religión o las convicciones, y de fundar y mantener de una religión o la convicción, y de fundar y mantener lugares para estos fines; (...)h) La de observar días de descanso y de celebrar festividades y ceremonias de conformidad con los preceptos de una religión o convicción". En este mismo sentido el artículo 12 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos señala: "1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado. 2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias. 3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás." Finalmente, el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala: "2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.3 La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas en la Ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o de los derechos y libertades fundamentales de los demás. 4. Los Estados partes en el presente Pacto se comprometen y por último la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión y las convicciones."
27. De la lectura de esta normativa es importante comprender que esta situación no impide o limita a la Universidad de las Fuerzas Armadas ESPE realizar convocatorias para fines académicos los días sábados, sino que únicamente debe incluir alternativas efectivas para los estudiantes que por las razones justificadas se vieran limitados o impedidos de comparecer el día de la convocatoria, de manera que en la práctica todos contribuyamos a construir las nuevas bases de este Estado Constitucional de Derechos que en efecto promueve y garantiza el derecho a profesar el

culto o religión a elección de las personas en estricto respeto de las normas constitucionales e internacionales de Derechos Humanos.

### III. RESOLUCIÓN:

En virtud de las consideraciones expuestas y del análisis de derechos realizados, RESUELVO.

**PRIMERO: RECHAZAR** la petición de revisión interpuesta por el CRNL C.S.M. Edgar Pazmiño Orellana en calidad de Rector Subrogante y Representante Legal de la Universidad de las Fuerzas Armadas -ESPE, presentado el 29 de mayo del 2015, respecto de la Resolución Defensorial Nro. 44-DPE-CGDZ9 emitida el 8 de mayo de 2015, dentro del trámite defensorial Nro. 2546-2015, en virtud del correspondiente análisis de derechos realizados.

**SEGUNDO: RECTIFICAR** en parte la Resolución Defensorial Nro. 44-DPE-CGDZ9 emitida el 8 de mayo de 2015, dentro del trámite defensorial Nro. 2546-2015, en los siguientes términos:

**1: ACEPTAR** la petición del señor **ANDRÉS IVÁN YANCHAPAXI CAISALUISA** y **CON LA FINALIDAD DE TUTELAR** el derecho a la igualdad y no discriminación en conexidad con el derecho a la libertad de culto que tiene el peticionario en uso de sus facultades constitucionales y legales la Defensoría del Pueblo:

**1.1. EXHORTA** a las autoridades de la Universidad de las Fuerzas Armadas -ESPE, en cumplimiento de las normas constitucionales legales y reglamentarias, que en circunstancias análogas proceda a generar medios alternativos o de contingencia a fin de prever situaciones como la analizada así como situaciones de salud y de casos fortuitos que puedan presentarse dentro del proceso del rendimiento del examen complejo.

**1.2. EXHORTA** a las autoridades de la Universidad de las Fuerzas Armadas ESPE, el reconocimiento irrestricto de la libertad de culto como parte del derecho a la igualdad y no discriminación, así como el de su aplicación en el sistema educativo como parte de la responsabilidad en la construcción de este Estado Constitucional de Derechos.

**1.3. RECONOCE** a las autoridades de la Universidad de las Fuerzas Armadas ESPE, que en el presente caso pese a la petición de revisión presentada hayan observado el cumplimiento de las disposiciones constitucionales de manera que el estudiante Andrés Iván Yanchapaxi Caisaluisa, haya podido rendir el respectivo examen complejo de manera oportuna de acuerdo a lo mencionado por el peticionario.

**TERCERO: DISPONER** el archivo del presente caso.

**Notifíquese y cúmplase.-**



Dr. Patricio Benalcázar Alarcón  
**DEFENSOR DEL PUEBLO, SUBROGANTE**

