



La discriminación en el Perú

Problemática, normatividad y tareas pendientes

Defensoría del Pueblo
Jirón Ucayali N° 388
Lima 1, Perú
Teléfono: (51-1) 426 - 7800, 311-0300
Fax: (51-1) 426 - 7889
E-mail: defensora@defensoria.gob.pe
Internet: <http://www.defensoria.gob.pe>
Línea gratuita: 0800-15170

Primera edición: Lima, Perú, septiembre del 2007

1000 ejemplares

Hecho el depósito legal en la Biblioteca Nacional del Perú N° 2007-08859

El presente informe ha sido elaborado por un equipo de la Adjuntía para los Derechos Humanos y las Personas con Discapacidad de la Defensoría del Pueblo.

La presente publicación se realizó con el auspicio de una canasta de fondos* financiada, actualmente, por la Agencia Canadiense para el Desarrollo Internacional - ACIDI, la Agencia Española de Cooperación Internacional - AECI, la Agencia Sueca de Cooperación para el Desarrollo Internacional - ASDI y la Agencia Suiza para el Desarrollo y la Cooperación - COSUDE, en el marco del programa “La promoción de la equidad e inclusión para la realización de los derechos humanos” de la Defensoría del Pueblo”.

* www.defensoria.gob.pe/canastadefondos

ÍNDICE

Presentación	9
Resumen Ejecutivo	13
CAPÍTULO 1	
LA DISCRIMINACIÓN COMO PROBLEMA SOCIAL Y SU EXPRESIÓN EN LAS POLÍTICAS PÚBLICAS	
	19
1.1. La discriminación como problema social.....	19
1.2. La discriminación en las políticas públicas	22
CAPÍTULO 2	
LA DISCRIMINACIÓN Y SUS CARACTERÍSTICAS	
	29
2.1. El concepto de discriminación.....	29
2.2. La igualdad y su relación con la no discriminación ...	32
2.2.1. Diferencia entre los actos de discriminación y el trato diferenciado justificado.....	36
2.2.2. Diferencia entre los actos de discriminación y el trato diferenciado injustificado	39
2.3. Las acciones afirmativas	41
2.4. La discriminación directa e indirecta	47
CAPÍTULO 3	
LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNACIONAL Y NACIONAL	
	51
3.1. La prohibición de la discriminación en el ordenamiento jurídico internacional.....	51
3.2. La prohibición de la discriminación en el ordenamiento jurídico nacional.....	55

3.2.1. La Constitución y el derecho a la no discriminación. Su protección mediante el proceso de amparo.....	55
3.2.2. La discriminación como infracción administrativa.....	58
a) La discriminación como transgresión de los principios y deberes éticos del servidor público.....	58
b) La protección contra la discriminación en el sector educativo.....	60
c) La protección contra la discriminación en el ámbito laboral	64
c.1) La prohibición de la discriminación en el acceso al empleo	65
c.2) La prohibición de la discriminación durante la relación laboral	69
c.3) La prohibición de la discriminación como causa para la extinción de la relación laboral	72
d) La protección contra la discriminación en el consumo	75
3.2.3. La discriminación como delito	81
a) Tipo objetivo	82
b) Tipo subjetivo	83
3.2.4. El Plan Nacional de Derechos Humanos y la lucha contra la discriminación	84

CAPÍTULO 4

LOS CASOS DE PRESUNTA

DISCRIMINACIÓN ATENDIDOS POR LA

DEFENSORÍA DEL PUEBLO..... 89

4.1. La discriminación según sus ámbitos de ocurrencia..... 89

4.2. Casos de discriminación según motivos prohibidos 93

 4.2.1. Discriminación por discapacidad..... 93

4.2.2. Discriminación por sexo	98
4.2.3. Discriminación por raza y/o identidad étnica...	102
4.2.4. Discriminación por indumentaria	107
4.2.5. Discriminación por edad	107
4.2.6. Discriminación por orientación sexual.....	109
4.2.7. Discriminación por apariencia física	110
4.2.8. Discriminación por religión	111
4.2.9. Discriminación por enfermedad	111

CAPÍTULO 5

LAS ACTUACIONES REALIZADAS POR EL MINISTERIO DE TRABAJO, EL INDECOPI Y EL MINISTERIO PÚBLICO FRENTE A LAS DENUNCIAS POR DISCRIMINACIÓN

5.1. Investigaciones realizadas por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.....	113
5.2. Investigación realizadas por el INDECOPI	114
5.3. Investigación realizada por el Ministerio Público	118
5.4. La dificultad probatoria en la investigación de los casos de discriminación	121

CAPÍTULO 6

LA ESTRATEGIA DE INTERVENCIÓN DEFENSORIAL EN LA LUCHA CONTRA LA DISCRIMINACIÓN

6.1. Atención de casos de discriminación.....	125
6.2. Supervisión a entidades públicas en materia de discriminación	126
6.3. Promoción del conocimiento de derechos y de la lucha contra la discriminación.....	127
6.4. Supervisión de políticas públicas y normatividad nacional	129

ANEXOS

1. Extractos de normas nacionales sobre discriminación... 133
2. Resoluciones del Ministerio de Trabajo con relación a los casos de discriminación 203
3. Ordenanza Municipal que dispone la revocatoria de las licencias de los establecimientos que incurran en actos de discriminación. 217
4. CD-ROM: normas internacionales sobre discriminación y audios de la Campaña Nacional contra la discriminación promovida por la Defensoría del Pueblo, noviembre del 2006

PRESENTACIÓN

La discriminación es uno de los problemas más graves que afecta a la sociedad pues perpetúa un contexto de desintegración de parte de ciertos sectores e instituciones contra aquellos que son considerados como diferentes y hasta inferiores.

La existencia de prácticas discriminatorias en nuestra colectividad es amplia y frecuente, sus manifestaciones se encuentran presentes en la mayoría de las interacciones sociales. Sin embargo, frente a esta situación, el Estado no ha desplegado una política consistente y eficaz que permita revertir esta problemática. Las políticas públicas que deberían estar destinadas a eliminar las desigualdades y las inequidades han resultado insuficientes y, en algunos casos, han contribuido a preservarlas. En efecto, la actual previsión del gasto y asignación de prioridades en temas como la educación, la salud, el transporte público, el agua potable y saneamiento, no permiten a las poblaciones de zonas rurales, urbano marginales y de escasos recursos económicos, acceder adecuadamente al disfrute de sus derechos.

Atendiendo a ello, la lucha contra la eliminación de la discriminación se presenta como un desafío impostergable. Enfrentarla de manera decidida e integral constituye una tarea que se debe atender de inmediato, toda vez dicha práctica es un obstáculo importante para construir una verdadera Nación de ciudadanos y ciudadanas.

El respeto, la tolerancia y la no discriminación son valores centrales de los proyectos modernos de las naciones, pues definen el modo democrático para la convivencia social. En efecto, como ha señalado Alain Touraine, “lo que ocurrió en Bosnia demuestra que la democracia no se define por la

participación ni por el consenso, sino por el respeto de las libertades y la diversidad”.¹

La Defensoría del Pueblo ha iniciado una línea de intervención defensorial en este tema debido a la gravedad de los actos de discriminación que afectan a los derechos de las personas. Esta decisión emerge de la preocupación por la inadecuada respuesta que brindan las autoridades para prevenir, investigar y sancionar los casos que se presentan, los esfuerzos todavía insuficientes por parte de las autoridades para que las políticas públicas atiendan las necesidades de todas las personas sin discriminación, así como por la convicción de que las consecuencias que genera esta problemática en el fortalecimiento de la democracia son adversas.

En efecto, nuestra institución ha decidido asumir una tarea imprescindible: contribuir con la transformación del país para superar la fractura social existente, proteger adecuadamente a las personas frente a los actos de discriminación, supervisar a la administración estatal para que no los cometan y, de esta manera, propender a la eliminación de la exclusión, el racismo y toda forma de discriminación latente en la sociedad.

La intervención defensorial se realiza en el marco de lo establecido en la Décimo primera política de Estado adoptada en el seno del Acuerdo Nacional, que señala como objetivo primordial la promoción sin discriminación de la igualdad de oportunidades económicas, sociales y políticas, así como en el Plan Nacional de Derechos Humanos, cuyo Cuarto Lineamiento Estratégico señala la necesidad de establecer políticas afirmativas en favor de los derechos de los sectores de la población en condición de mayor vulnerabilidad,

¹ TOURAINE, Alain. *¿Qué es la democracia?* Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 1995, p. 24.

promoviendo la igualdad de trato y la lucha contra la discriminación.

En este sentido, el presente documento de trabajo es un primer paso para alcanzar este objetivo pues desarrolla una primera aproximación a la problemática de la discriminación como un fenómeno social y cultural que afecta a la integración social y a la participación de la ciudadanía. Proporciona, desde una perspectiva conceptual y jurídica, los distintos aspectos del derecho a la no discriminación, enfatizando sus dimensiones como derecho humano fundamental y los mecanismos para su protección. De igual modo, presenta, a manera de ejemplo, algunos casos que la Defensoría del Pueblo ha recibido e investigado sobre el tema en el último año con el objeto de identificar los actos de discriminación más frecuentes que se producen en nuestra sociedad.

La Defensoría del Pueblo busca impulsar un debate amplio sobre esta problemática. En esa perspectiva, el presente documento constituye un punto de partida para un proceso de largo aliento que instauro el tema de la lucha contra la discriminación como una necesidad que, colectivamente, debemos asumir para el fortalecimiento de la igualdad, la inclusión y la equidad en la sociedad.

En efecto, uno de los grandes desafíos que debemos enfrentar para lograr esta nueva cultura de convivencia es dejar de considerar a la discriminación como una situación privada y evaluarla como un problema social que genera un impacto negativo en la vida de un grupo considerable de ciudadanos y ciudadanas. Esto significa un mayor conocimiento del problema, posicionarlo dentro del debate público y en la política social, promover cambios normativos y, por sobre todo, analizar sus causas y plantear actuaciones para corregirlas.

La Defensoría del Pueblo es consciente de que se deben sumar todos los esfuerzos institucionales y sociales con el objeto de diseñar políticas preventivas contra la discriminación, impulsar una reforma cultural y educativa orientada a la tolerancia y a la comprensión, así como promover un sistema de justicia que asegure una investigación seria e imparcial frente a una alegación de discriminación o ante la existencia de motivos razonables que hagan suponer su comisión.

Es preciso iniciar un proceso de reconocimiento y aceptación de las diferencias étnicas, raciales, culturales, sociales, religiosas, sexuales, físicas, entre otras, que signifique una revisión crítica de muchas de nuestras concepciones sobre ser persona y ciudadano. El debate debe centrarse no en eliminar las diferencias, sino, por el contrario, en cómo las vivimos y damos pasos cualitativos para la construcción de una sociedad pacífica, más democrática e igualitaria.

Lima, septiembre del 2007.

Beatriz Merino Lucero
DEFENSORA DEL PUEBLO

RESUMEN EJECUTIVO

La Defensoría del Pueblo atendiendo a la gravedad de los actos de discriminación que afectan los derechos de los ciudadanos y ciudadanas ha iniciado una línea de intervención orientada a la atención y seguimiento de quejas, la supervisión de entidades públicas, el desarrollo de campañas de promoción y difusión de derechos, así como la supervisión de políticas públicas en el tema de discriminación.

En este marco de actuación, se ha elaborado el presente documento **“La discriminación en el Perú. Problemática, normatividad y tareas pendientes”** con el objetivo de contribuir al conocimiento de esta situación que aqueja a nuestra Nación y de precisar las herramientas políticas, jurídicas y sociales que permitan enfrentarla adecuadamente.

Para tales efectos, el documento de trabajo ha sido estructurado en seis capítulos. En el primero de ellos, se aborda la discriminación como un problema social que genera graves perjuicios a los individuos y a la sociedad en general. En efecto, la discriminación ha contribuido con el proceso de exclusión social y a la negación de las personas que son consideradas diferentes.

El Estado, frente a esta realidad, no ha adoptado políticas públicas que permitan superar esta problemática. Por el contrario, en algunos casos, su acción contribuye a que las desigualdades se amplíen. Ejemplos de esta situación las encontramos en el sector educación donde a pesar de las medidas implementadas, las zonas rurales, indígenas, alejadas y pobres del país permanecen desde hace muchos años sin la debida atención, adoleciendo de graves problemas de cobertura y calidad.

Asimismo, el segundo capítulo aborda las características de la discriminación y su precisión conceptual. Por ello, se explica que para calificar como discriminatoria una conducta o acto determinado resulta necesario observar la concurrencia de tres elementos:

- (i) Un trato diferenciado o desigual;
- (ii) Un motivo o razón prohibida por las normas (raza, origen, sexo, identidad étnica o cultural, religión, opinión, filiación política, filiación sindical, orientación u opción sexual, indumentaria o de cualquier otra índole); y
- (iii) Un objetivo o un resultado que anule o menoscabe el reconocimiento, ejercicio y goce de un derecho.

En este capítulo también se precisan los alcances de los derechos a la igualdad y a la no discriminación, sobre todo teniendo en cuenta la confusión existente entre ambos derechos toda vez que tradicionalmente el derecho a la no discriminación ha sido considerado como el aspecto negativo del derecho a la igualdad. En tal sentido, actualmente, el mandato de no discriminación ha adquirido un sentido autónomo, específico y concreto. La consagración constitucional de ambos derechos evidencia claramente el carácter autónomo de esta prohibición y las consecuencias que generan.

El documento precisa que no todo trato desigual o diferenciado constituye una vulneración del derecho a la no discriminación. Existe tratos diferenciados que tienen una justificación objetiva y razonable, como por ejemplo la bonificación asignada a las personas con discapacidad en concursos públicos.

Del mismo modo, el tercer capítulo contiene la normatividad internacional y nacional para la defensa de las personas frente a la discriminación. En el ámbito internacional la prohibición de la discriminación se encuentra prevista en diversas normas internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Al lado de estos instrumentos generales existen otros tratados específicos que prohíben la discriminación, tales como la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de

discriminación racial, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, la Convención interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, entre otros.

Los referidos instrumentos internacionales establecen la obligación de los Estados de prevenir los actos de discriminación, garantizar su proscripción en los ordenamientos internos, investigar los hechos y sancionar a los responsables de los mismos.

Respecto al ordenamiento jurídico nacional, el documento de trabajo desarrolla ampliamente los tres ámbitos de protección frente a los actos de discriminación: el constitucional, el administrativo y el penal.

En relación al primero, la Constitución consagra este derecho en el artículo 2º inciso 2), prohibiendo toda forma de discriminación por razones de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole. Para la protección de este derecho, el artículo 200º inciso 2) de la Carta Política contempla el proceso constitucional de amparo, el cual se encuentra regulado por el Código Procesal Constitucional.

En el ámbito administrativo se prohíben los actos discriminatorios en el ejercicio de la función pública (Ley del Código de Ética de la Función Pública y su Reglamento), en el acceso a los centros de formación educativa (Código de los Niños y Adolescentes, Ley General de Educación, Ley contra actos de discriminación), en las ofertas de empleo y las relaciones laborales (Ley contra actos de discriminación, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo), así como en las relaciones de consumo (Ley de protección al consumidor).

En cada una de estos ámbitos se detalla la naturaleza del derecho vulnerado, los alcances de la prohibición normativa, las entidades encargadas de investigar los casos de discriminación y las sanciones previstas.

Además, es necesario señalar que la discriminación constituye una figura delictiva que se encuentra tipificada en nuestra legislación en el artículo 323° del Código Penal. De acuerdo con la norma penal, el delito de discriminación sanciona dos modalidades alternativas de conducta: (i) discriminar a una o más personas o grupo de personas y (ii) incitar o promover en forma pública actos discriminatorios. Dichas conductas para ser pasibles de persecución penal deben estar fundadas en motivos de raza, religión, sexo, factor genético, filiación, edad, discapacidad, idioma, identidad étnica y cultural, indumentaria, opinión política o de cualquier índole, o condición económica.

El delito de discriminación es un delito doloso que además exige un elemento subjetivo adicional: la intención del autor de anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos de la persona. Estos resultados no tienen que producirse efectivamente, siendo suficiente que el autor haya actuado con tales propósitos.

Se concluye este capítulo con una presentación del contenido del Plan Nacional de Derechos Humanos 2006-2010, referidos a los derechos a la igualdad y a la no discriminación. Como es sabido, el Plan Nacional contempla la implementación de políticas afirmativas en favor de los derechos de la población más vulnerable: mujeres, pueblos indígenas y afroperuanos, personas con discapacidad, niños y adolescentes, adultos mayores, migrantes y personas con VIH/SIDA. Asimismo, el Plan Nacional busca fomentar una cultura que respete las diferencias por motivos de orientación o índole sexual.

El cuarto capítulo analiza 67 casos de discriminación conocidos e investigados por la Defensoría del Pueblo en el período

comprendido entre enero del 2006 y mayo del 2007, según ámbitos de ocurrencia y los motivos prohibidos.

Dichas quejas están referidas a presuntas conductas discriminatorias en el ámbito educativo (23 casos), laboral (23 casos), en las gestiones realizadas ante la administración pública (13 casos), en las relaciones de consumo (seis casos) y en el sector salud (dos casos). Asimismo, del total de casos, 18 han estado basados en razones de discapacidad, 15 en el sexo de las personas, siete en la raza y/o identidad étnica, seis en la indumentaria, cinco en la edad, tres en la orientación sexual, entre otras.

Los casos de discriminación en el ámbito educativo han estado referidos a las restricciones en el acceso a los centros de formación educativa o la continuidad en los mismos por razones de discapacidad, sexo, raza o apariencia física. Las quejas por discriminación en el ámbito laboral se han presentado en el acceso a un empleo o durante la relación laboral, por motivos como la edad o el sexo. La Defensoría del Pueblo también ha conocido casos de discriminación en el contexto de un procedimiento administrativo o en la ejecución de un programa o atribución de la entidad administrativa, donde se ha advertido que los servidores públicos discriminan a las personas por su forma de hablar o vestir, aplican sanciones por la orientación sexual de las personas o postergan la atención de éstas en función de determinadas características físicas o la vestimenta.

El ámbito del consumo tampoco ha sido ajeno a la problemática de la discriminación. La Defensoría del Pueblo ha recibido quejas por las restricciones al acceso a determinados bienes y servicios por razones como la raza, la discapacidad u otros motivos injustificados. Finalmente, en el ámbito de la salud, el documento de trabajo analiza las quejas por la atención discriminatoria de los pacientes en los establecimientos de salud.

Otras instituciones del Estado también han conocido e investigado casos de discriminación. En este sentido, el quinto capítulo del documento de trabajo, presenta las actuaciones realizadas por el Ministerio de Trabajo, el INDECOPI y el Ministerio Público frente a las denuncias de discriminación. Así, se hace referencia a las 14 denuncias recibidas e investigadas por la Dirección de Empleo y Formación Profesional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo entre el 3 de junio de 1998 y el 27 de junio del 2006; a algunos de los pronunciamientos del INDECOPI referidos a actos de discriminación cometidos por algunos establecimientos comerciales abiertos al público; así como a las 15 denuncias recibidas por el Ministerio Público por la presunta comisión del delito de discriminación de personas.

Es esta sección también se exponen las dificultades probatorias de los actos de discriminación debido a la forma encubierta en que se presentan. Atendiendo a ello, se presentan los aportes del Tribunal Supremo español sobre la valoración del testimonio de la víctima como prueba de cargo idónea, capaz de destruir la verdad provisional creada por la presunción de inocencia. De igual modo, se presenta jurisprudencia similar de la Corte Suprema de Justicia de nuestro país.

Enfrentar a la discriminación constituye una de las tareas más urgentes de emprender de manera decidida e integral. La lucha contra las distintas formas de discriminación en el Perú es una tarea que recién empieza. Los pasos dados, no obstante ser importantes e imprescindibles, representan un pequeño avance respecto de la magnitud de los desafíos que enfrentamos. Por ello, la Defensoría del Pueblo en el sexto capítulo desarrolla la estrategia de intervención defensorial frente a la discriminación, en el marco de su mandato constitucional de defensa de los derechos constitucionales de la persona y de la comunidad, así como de la supervisión del cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía.

CAPÍTULO 1

LA DISCRIMINACIÓN COMO PROBLEMA SOCIAL Y SU EXPRESIÓN EN LAS POLÍTICAS PÚBLICAS

1.1. La discriminación como problema social

La discriminación constituye una problemática extendida que se encuentra presente en los diversos ámbitos de nuestra sociedad. Tales prácticas deshumanizan a las personas por atacar la dignidad misma del ser humano y son un obstáculo para la integración y cohesión social.

De esta manera, los individuos que pertenecen a esos grupos son juzgados no por sus méritos y acciones sino por los prejuicios que la sociedad generaliza al grupo de manera injustificada. En efecto, la discriminación se encuentra vinculada con el prejuicio, actitud arraigada en el ámbito de las convicciones personales que considera a un determinado grupo humano como inferior.

Algunos estudiosos afirman que el prejuicio, cultivado tanto en la intimidad de la persona como en la de su grupo inmediato de familia y amigos, genera en el espacio público, diversas formas de restricción de derechos, recursos y acceso a servicios de ciertas personas, alimentando inevitablemente la discriminación.²

Estos esquemas de intolerancia han contribuido con un proceso de exclusión que ha dado como resultado la percepción de la discriminación como un modo natural de descartar a determinadas personas. Este rechazo se ha reflejado en la construcción de un imaginario social centrado en la exacerbación de la superioridad de determinadas identidades étnicas o raciales, modelos culturales, estéticos y religiosos. Además, ha

² SEGATO, Rita Laura. "Racismo, Discriminación y Acciones Afirmativas: Herramientas Conceptuales". En: **Racismo, discriminación y acciones afirmativas**. Serie Antropología N° 404, Brasilia, 2006. Disponible en: <http://www.unb.br/ics/dan/Serie404empdf.pdf>.

conducido a la negación u oposición de las personas que son consideradas como diferentes del paradigma vigente.

De esta manera, el rechazo o la invisibilidad del otro ha constituido la raíz profunda y verdadera de la discriminación, intensificando las brechas étnicas y sociales que afectan al conjunto de la sociedad.

En el caso peruano, la historia de violencia ocurrida durante las décadas de 1980 y 1990 tuvo componentes de discriminación hacia la población campesina e indígena de los departamentos más pobres del país. El uso insultante, denigratorio y deshumanizante de la palabra “indio” o “cholo” estuvo presente en los abusos y arbitrariedades que se cometían contra los campesinos de las comunidades andinas. Estas expresiones se usaban frecuentemente de manera despectiva con la finalidad de disminuir y menospreciar la condición humana de las personas. De esta manera resultaba menos problemático actuar agresiva y violentamente contra aquellos a quienes se consideraba no sólo como diferentes, sino como inferiores.³

En consecuencia, quienes sufrieron las mayores consecuencias de la violencia fueron los campesinos quechuahablantes, especialmente los pertenecientes a las comunidades rurales pobres y alejadas, ubicadas en los departamentos más deprimidos del país. Otro rasgo que evidencia la discriminación que influyó sobre este período de violencia ha sido la falta de solidaridad con estas víctimas. Para un considerable sector de la opinión pública nacional, las violaciones de derechos que se ejercieron sobre personas de origen indígena, rural y pobre pasaron inadvertidas.

Sin embargo, superado el período de violencia, el problema de la discriminación continúa. Se manifiesta de manera cotidiana mediante la exclusión de personas con determinadas características. Las prácticas discriminatorias contra la mujer,

³ COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN. *Informe Final*. Tomo VIII. Primera edición. Lima: noviembre del 2003, pp. 119 y ss.

los descendientes de pueblos originarios, los homosexuales y lesbianas, la población afrodescendiente y las personas con discapacidad operan como procesos simultáneos y naturales de separación, en los que “el otro” es considerado como diferente y, al mismo tiempo, desprovisto de relevancia para ser considerado como un sujeto de derecho.

Ello origina que sectores mayoritarios de la población sean frecuentemente víctimas de discriminación. En efecto, en el ejercicio cotidiano de la convivencia social, en el desarrollo de las relaciones familiares y personales, en espacios educativos y laborales, así como en los medios de comunicación –mediante la publicidad y los programas cómicos, donde se burlan de personajes de origen andino o afroperuano–, se perpetúan estereotipos y prejuicios contra determinados grupos humanos.

La acción silenciosa de la discriminación hace de ella una práctica que se encuentra presente en toda la sociedad y, por eso mismo, resulta más difícil de erradicar. Se expresa a través de un conjunto de conductas que atribuye predicados negativos y forma parte del universo de nuestras creencias más profundas y arraigadas.

Un ejemplo de ello se expresa cuando se considera que un alumno indígena no puede ser inteligente y por eso no se le toma en cuenta, o cuando se descarta de manera automática para un puesto de trabajo a una persona con discapacidad por considerar que será una carga para la empresa o institución.

Un elemento adicional que contribuye a mantener esta situación es la pobreza. En efecto, la condición económica constituye, en el marco de las diversas manifestaciones de intolerancia actuales, un estigma adicional para los grupos vulnerables de la sociedad que refuerza la exclusión y colabora al mantenimiento de la discriminación.

La pobreza se encuentra directamente relacionada con las desigualdades y los procesos de discriminación existentes en la

sociedad. Esta situación ha creado condiciones poco favorables para la lucha contra la discriminación, reflejadas, por ejemplo, en la tendencia a minimizar o desconocer los problemas de intolerancia vigentes, lo cual no hace sino mantener dichas prácticas.

La discriminación es un fenómeno que contiene diversos componentes y engloba en sí una variedad de sentidos que complican su eliminación de la sociedad. En este sentido, entenderla mejor permitirá enfrentar de manera integral sus consecuencias. Este esfuerzo sería estéril si no se reflejase en una aproximación analítica y jurídica de todos los elementos constitutivos de la discriminación.

1.2. La discriminación en las políticas públicas

La construcción de una sociedad sin discriminación requiere una planificación que integre los aspectos jurídicos, económicos y sociales a fin de garantizar la igualdad de oportunidades.

La prohibición de la discriminación en la Constitución y en diversas normas del ordenamiento jurídico interno, no obstante ser importantes e imprescindibles, no resultan suficientes para una adecuada lucha contra la discriminación. Es necesario que estas medidas sean articuladas con otros esfuerzos institucionales y sociales, de modo tal que se desarrollen políticas públicas coherentes en los diversos ámbitos, que permitan la eliminación de todo tipo de discriminación.

Las políticas públicas son los cursos de acción que desarrolla el Estado para un objetivo determinado. Ellas tienen como propósito crear o transformar las condiciones en que se desenvuelven las actividades de los individuos y de los diversos grupos sociales para la adecuada vigencia de sus derechos.⁴

⁴ LAHERA, Eugenio, citado por GARRETÓN, Roberto. “La perspectiva de los derechos humanos en el diseño y ejecución de políticas públicas”. En *El enfoque de los derechos humanos en las políticas públicas*. Lima: Comisión Andina de Juristas, 2004, p. 31.

A través de las políticas públicas y la asignación de recursos, el Estado establece prioridades, las cuales determinan la forma en que los gobiernos movilizan y asignan los recursos y proveen los medios para satisfacer las necesidades sociales y económicas de la ciudadanía.

Atendiendo a estas consideraciones, las políticas públicas en un Estado democrático deben tener un enfoque de derechos y tomar en cuenta el mandato de no discriminación contemplado en las diversas normas nacionales e internacionales. No debemos olvidar, que según nuestra Constitución la persona humana es el fin supremo de la sociedad y del Estado, y en virtud de ello, todas las personas tienen derecho a ser tratadas igualitariamente y a recibir en condiciones adecuadas las prestaciones que brinda el Estado.

Las políticas públicas y las asignaciones de recursos generan un impacto directo en las personas en forma individual o colectiva. La manera en que se prioriza la inversión estatal en educación, salud, transporte público, agua potable y saneamiento, entre otras, sirven para analizar el comportamiento del Estado. De este modo, cuando las medidas de distribución presupuestal producen desigualdades o consecuencias injustificables en el disfrute de los derechos de un grupo particular, éstas pueden ser consideradas como discriminatorias.

En diversas ocasiones, se constata que la asignación del gasto y el establecimiento de prioridades muestran insuficiencias para atender las necesidades de la población cuya condición social y económica es escasa.

El análisis realizado en el Informe Defensorial N° 108, “Pasajeros en riesgo: la seguridad en el transporte interprovincial”, permitió constatar por ejemplo que la distribución del presupuesto sobre el sector Transporte priorizaba el transporte aéreo —que registra menor demanda de la población por su alto costo— muy por encima del transporte terrestre —que registra una mayor

demanda de la población y en el cual se transporta la mayor parte de la población de escasos recursos—, la cual en los últimos años ha producido un alto número de muertos y heridos.⁵

De igual modo, el Proyecto Educativo Nacional señala que la educación es una de las urgencias que tiene el país, pues existen graves problemas de inequidad, situaciones inaceptables de injusticia educativa. Los escasos centros educativos, la falta de preparación de los docentes y los insuficientes recursos inmobiliarios en las localidades andinas permiten advertir una desigualdad en inversión educativa en estas zonas.⁶

En efecto, si bien aparentemente la distribución se realiza de manera equitativa, podría existir un desequilibrio tomando en cuenta que existen zonas más empobrecidas y alejadas donde el maestro debe realizar una inversión mayor para capacitarse, actualizarse y obtener material educativo. De igual modo, el alumno lidia con la necesidad de cubrir sus necesidades básicas y muchas veces debe trabajar.⁷

Estos hechos explican porqué la tasa de analfabetismo en nuestro país presenta grandes brechas principalmente entre niveles de

⁵ Según la información de la que dispone la Defensoría del Pueblo, el presupuesto para el Programa de Circulación Terrestre durante el 2005 ascendió a la suma de S/. 11'649,529, mientras que el presupuesto del Programa Aéreo fue de S/. 21'130,197. Esta situación no toma en cuenta que el número de pasajeros que se movilizan por año utilizando el transporte terrestre supera los 58 millones, mientras que sólo cerca de tres millones de personas utilizan el transporte aéreo. Véase al respecto, DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Pasajeros en riesgo: la seguridad en el transporte interprovincial*. Informe Defensorial N° 108. Lima: 2006, p. 37 y ss.

⁶ Es importante mencionar la ausencia de programas de enseñanza escolar que respondan a las necesidades de las zonas, la falta de clases bilingües, de cursos vinculados con la diversidad e identidad cultural así como la ausencia de preparación de los maestros para combatir la discriminación en el aula de clases. Del mismo modo, los indicadores evaluativos muestran diferencias entre la educación rural y urbana. Véase Iguíñiz, Manuel. “Política de equidad para el próximo quinquenio”. En: *Foro Educativo*. Disponible en: <http://www.foroeducativo.org.pe/comunicaciones/alerta/218/opinion3.htm>.

⁷ COORDINADORA NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS. *Racismo en el Perú: Cómo enfrentarlo. Manual para jóvenes*. Lima: CNDDHH, 2005, p. 25.

pobreza y áreas de residencia. En efecto, según los Indicadores de Educación del 2004, el porcentaje de analfabetos entre los 15 y 24 años de edad es de 8% en el área rural y sólo 1% en el área urbana. En la misma situación de analfabetismo se encuentra el 3% de pobres y el 11% de pobres extremos, mientras que sólo el 1% de no pobres son analfabetos dentro del mencionado grupo etario.⁸

Situación similar se presenta en el ámbito de la salud, donde por ejemplo se ha advertido la falta de presupuesto del Sistema Integral de Salud (SIS) para la atención de las necesidades de la población en situación de pobreza y pobreza extrema. También es preocupante que el presupuesto asignado al SIS en el 2007 haya sufrido una notable disminución, lo que no contribuye a que dicho sistema pueda brindar una atención eficaz y satisfactoria a sus afiliados de condición precaria.⁹

En el Informe Defensorial N° 120, “Afectación de salud para los más pobres: El Seguro Integral de Salud”, la Defensoría del Pueblo constató diversos problemas que afectan a los usuarios del SIS. Tales problemas, están relacionados con la falta de personal médico en diversas comunidades y caseríos; la inaccesibilidad geográfica a los establecimientos de salud por encontrarse distantes de las comunidades, por no haber movilidad o porque esta no es frecuente; la falta de equipos fundamentales para la atención de los pacientes, entre otros.

En estos ámbitos, la discriminación adopta la forma de olvido selectivo, una ausencia constante de reconocimiento por parte

⁸ MINISTERIO DE EDUCACIÓN. *Indicadores de la Educación. Perú 2004*. Lima, 2004, p. 43. Disponible en: <http://escale.minedu.gov.pe/escale/publicaciones/indicadores2004.do>. La situación es más preocupante tratándose de las personas comprendidas entre los 25 y 39 años. Así, según el mencionado documento, el porcentaje de personas analfabetas del referido grupo etario es de 16% en el área rural y sólo de 2% en el área urbana. Asimismo, el 19% de los pobres y el 21% de los pobres extremos comprendidos en dicho grupo es analfabeto, mientras que el porcentaje de los no pobres analfabetos es de 2%.

⁹ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. “*Afectación de salud para los más pobres: El Seguro Integral de Salud*”. Informe Defensorial N° 120. Op. cit., pp. 81-82.

de los presupuestos generales de esta situación. Asimismo se constata que los grupos con mayores desventajas en los planos social y económico son los que reciben las prestaciones del Estado en menor intensidad y calidad.¹⁰

En sabido que las autoridades gubernamentales suelen recurrir al argumento de la falta de recursos para limitar o reducir el presupuesto solicitado por las diversas entidades nacionales, regionales y locales.¹¹ Este motivo también es utilizado para justificar algunas de las deficiencias en la prestación de los servicios de educación, salud, agua, transporte, etc.

Sin embargo, resulta contradictorio que en un país de enormes necesidades y con un elevado número de población en situación de pobreza extrema, el Estado haya priorizado, por ejemplo, efectuar el prepago de la deuda externa con los acreedores del Club de París que ascendería a 1,754 millones de dólares.¹²

Si bien esta operación financiera contribuirá a reducir el monto de nuestra deuda externa, resulta inadecuado en un contexto en el cual el Estado mantiene un serio déficit de infraestructura, niveles elevados de mortalidad infantil y materna, entre otros problemas. De acuerdo con algunas organizaciones el monto señalado representa más del

¹⁰ Los niveles de pobreza extrema son más altos entre la población indígena. Ello se expresa no sólo en los niveles de gasto promedio familiar y per cápita, sino también en las condiciones de sus viviendas, acceso a la salud y educación. Véase VALDIVIA, Néstor. *Etnicidad, pobreza y exclusión social: la situación de los inmigrantes indígenas en las ciudades de Cuzco y Lima*. Disponible en: [http://wbln0018.worldbank.org/lac/lacinfoclient.nsf/8d6661f6799ea8a48525673900537f95/3f3fddeb1e81271485256fab005c7970/\\$FILE/ESCLUSION%20SOCIAL3.pdf](http://wbln0018.worldbank.org/lac/lacinfoclient.nsf/8d6661f6799ea8a48525673900537f95/3f3fddeb1e81271485256fab005c7970/$FILE/ESCLUSION%20SOCIAL3.pdf).

¹¹ ARDITO, Wilfredo. “Discriminación y racismo en el Perú: ¿Cómo estamos?”. En *Pobreza, desigualdad y desarrollo en el Perú. Informe Anual 2006-2007*. Lima: OXFAM, 2007, p. 110.

¹² MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. Nota de prensa del 2 de julio del 2007: “Gobierno peruano recibe aceptación de los países miembros del Club de París para realizar operación de prepago”. Disponible en: http://www.mef.gob.pe/PRENSA/notaprensa/NP_020707.php.

presupuesto asignado al sector salud, educación o vivienda en el 2007.¹³

En este contexto es necesario que el Estado evalúe permanentemente sus políticas públicas y su forma de relacionarse con la sociedad, de modo que pueda responder en mejor forma a los intereses sociales evitando la discriminación¹⁴.

Al respecto, es necesario mencionar que las normas internacionales como la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, obligan a los Estados a adoptar las “medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales, y para enmendar, derogar o anular las leyes y las disposiciones reglamentarias que tengan como consecuencia crear la discriminación racial o perpetuarla donde ya exista” (artículo 2º inciso 1 literal c).

En este marco el rol que desempeña el Estado es de singular importancia. Sin la intervención decidida de las autoridades en todos los niveles no se podrán planificar políticas institucionales que garanticen y hagan efectivos la igualdad y no discriminación a los derechos, generando que todas las poblaciones accedan a ellos, sin que signifique la pérdida de su identidad.

¹³ JUBILEO PERÚ. “Prepago de la deuda al Club de París. Cuando las finanzas obstaculizan el goce de los derechos”. En *Sin Cadenas*. Año 2, N° 11, Lima, junio-julio del 2007. Disponible en: <http://www.jubileoperu.org.pe/sincadenas/sin%20cadenas%2011%20-%20juniojulio2007.pdf>

¹⁴ GARRETÓN, Roberto. “La perspectiva de los derechos humanos en el diseño y ejecución de políticas públicas”. Op. cit., p. 39.

CAPÍTULO 2

LA DISCRIMINACIÓN Y SUS CARACTERÍSTICAS

2.1. El concepto de discriminación

La discriminación es el trato diferenciado basado en determinados motivos prohibidos por el ordenamiento jurídico que tiene por objeto o por resultado la anulación o menoscabo en el ejercicio o goce de derechos y libertades fundamentales de una persona o de un grupo de personas.

Los actos discriminatorios se basan en un prejuicio negativo que hace que los miembros de un grupo sean tratados como seres no sólo diferentes, sino inferiores. El motivo de la distinción es algo irrazonable y odioso.¹⁵ En tal sentido, tales actos vulneran la esencia misma del ser humano –su dignidad– hasta el punto de negar a ciertos individuos o colectivos su condición misma de personas, limitando el ejercicio de sus derechos.

Mediante los actos de discriminación se descalifica a una persona o grupo de personas por sus características innatas o por la posición asumida voluntariamente en la sociedad como manifestación de su derecho al libre desarrollo de su personalidad.

A propósito de este aspecto, conviene tener en cuenta que el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, concordando con las definiciones contenidas en la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial y en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, entiende por discriminación:

¹⁵ BILBAU UBILLÚS, Juan María y REY MARTÍNEZ, Fernando. “El principio constitucional de igualdad en la jurisprudencia española”. En: *El principio constitucional de igualdad. Lecturas de introducción*. México: Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2003, p. 111.

“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 tengan 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”.¹⁶

En atención a las consideraciones antes mencionadas, para calificar como discriminatorio un determinado acto resulta necesario identificar la concurrencia de los tres elementos siguientes:

a. Un trato diferenciado o desigual

Todo acto discriminatorio tiene como punto de partida la existencia de un trato diferenciado o desigual hacia una persona o grupo de personas. En efecto, la discriminación parte de una distinción, exclusión o restricción de los derechos de determinados individuos.

Sin embargo, este único elemento no es suficiente para considerar como discriminatorio a un hecho. Por ello, no es posible equiparar el trato diferenciado o desigual con la noción de discriminación ya que con cierta frecuencia se presentan tratos diferenciados destinados a corregir las desigualdades que existen en la realidad.¹⁷

¹⁶ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Observación General N° 18, Comentarios generales adoptados por el Comité de Derechos Humanos, No discriminación, 37º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 168 (1989), Párr. 7.

¹⁷ Ejemplos de ello lo constituyen las normas que obligan a los centros de formación superior a reservar un porcentaje de sus vacantes para las personas con discapacidad o la diferenciación en las tasas para la obtención del Documento Nacional de Identidad (DNI) para las personas que se encuentren en estado de pobreza y pobreza extrema respecto de aquellas que no se encuentran en dicha situación.

b. Un motivo o razón prohibida

El trato diferenciado o desigual se debe basar en determinados motivos prohibidos por el ordenamiento jurídico. Así, no se proscribire la distinción, restricción, exclusión o preferencia por sí sola, sino en tanto que estas conductas estén basadas en un motivo o razón prohibida por el derecho.

Dichos motivos pueden estar basados en:

- (i) las características de las personas, independientemente de su voluntad: raza, origen, sexo, identidad étnica o cultural, idioma, discapacidad, enfermedad, apariencia física, condición económica, condición social.
- (ii) las posiciones asumidas voluntariamente por las personas en ejercicio del libre desarrollo de su personalidad: religión, opinión, filiación política, filiación sindical, orientación u opción sexual, indumentaria.

Los motivos antes mencionados no constituyen una lista cerrada de criterios prohibidos. El ordenamiento jurídico nacional e internacional establecen una cláusula general abierta, “cualquier otra índole”, a fin de que si aparecieran formas contemporáneas de discriminación también se encontrase prevista su proscripción en tanto supongan la vulneración de la protección y respeto del ser humano y su dignidad.

Sin embargo, como señala Bardales Mendoza, ello no quiere decir, en modo alguno, que la cláusula general sea considerada tan ampliamente abierta como para que comprenda cualquier causa de diferenciación irrazonable, puesto que, de ser así, no tendría razón de ser que se hayan enumerado motivos diversos.¹⁸

¹⁸ BARDALES MENDOZA, Enrique. “Discriminación por sexo y aplicación del derecho en la publicidad mercantil”. En: *Discriminación sexual y aplicación de la ley*. Volumen III. Lima: Defensoría del Pueblo. 2000, p. 140.

La cláusula general de discriminación no puede restar importancia a la enumeración de motivos prohibidos debido a que con ello se desvirtuaría la naturaleza y el significado del mandato de no discriminación. En tal sentido, el criterio de diferenciación debe comprender una trascendencia social efectiva y un impacto en la posición del individuo dentro de la sociedad.¹⁹

c. Un objetivo o un resultado

El trato diferenciado o desigual basado en un motivo prohibido tiene por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, ejercicio y goce de un derecho.

El derecho a la no discriminación es un derecho relacional, esto es, que no cabe la vulneración del mismo en abstracto, sino en relación con otro u otros derechos. En tal sentido, para que un acto sea vulneratorio del derecho a la no discriminación es necesario que se produzca la afectación o la posibilidad de afectación de algún derecho, o la anulación o alteración de la igualdad de oportunidades o de trato.

2.2. La igualdad y su relación con la no discriminación

La igualdad y la no discriminación son dos conceptos que se encuentran estrechamente vinculados, lo que ha conducido, en algunos casos, a que no se comprenda adecuadamente la diferencia entre ambos.

Desde una perspectiva constitucional, la igualdad tiene una doble dimensión. En virtud de la primera, la igualdad constituye un principio rector de todo el ordenamiento jurídico, de la organización y actuación del Estado, siendo un valor fundamental y una regla básica que éste debe garantizar y preservar por ser parte del núcleo del sistema constitucional de fundamento democrático. Por otro lado, a partir de la

¹⁹ Idem.

segunda dimensión se concibe a la igualdad como un derecho constitucional subjetivo, individualmente exigible, el cual confiere a toda persona el derecho de ser tratada igual que los demás en relación a hechos, situaciones o acontecimientos coincidentes. Es el derecho de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias que excluyan a una persona de los derechos que se conceden a otra, en paridad sincrónica o por concurrencia de razones.²⁰

El contenido de la igualdad comprende tanto la igualdad ante la ley como la igualdad de trato. De allí que en la actualidad podamos distinguir entre la denominada **igualdad formal**, en virtud de la cual todas las personas tienen derecho a que la ley los trate y se les aplique por igual, frente a la **igualdad sustancial o material**, que impone más bien la obligación de que la ley tienda además a crear igualdad de condiciones y oportunidades para las personas.²¹

Es importante anotar que el derecho fundamental a la igualdad no puede ser considerado como un derecho autónomo, pues siempre se encontrará vinculado al ejercicio de otro derecho constitucional.

²⁰ EGUIGUREN PRAELI, Francisco. “Principio de igualdad y derecho a la no discriminación”. En *Ius et Veritas*, N° 15, Lima, noviembre de 1997, p. 73. GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter y SOSA SACIO, Juan Manuel. “Igualdad ante la ley”. En *La Constitución comentada. Análisis artículo por artículo*. Tomo I. Primera Edición. Lima: diciembre del 2006, p. 47. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 12 de octubre del 2004 recaída en el Expediente N° 3533-2003-AA/TC (Caso Vidal Ccanto y otros), F. J. 4.4. Véase también las Sentencias recaídas en los Expedientes N° 0261-2003-AA/TC (Caso Cámara Peruana de Construcción), N° 010-2002-AI/TC (Demanda de inconstitucionalidad contra los Decretos Leyes N° 25475, 25659, 25708 y 25880, así como sus normas complementarias y conexas), y N° 0001-2003-AI/TC y 0003-2003-AI/TC (Demandas de inconstitucionalidad contra el segundo y el cuarto párrafo del artículo 7° y el artículo 13° de la Ley N° 27755).

²¹ EGUIGUREN PRAELI, Francisco. Op. cit., p. 65.

En este sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

“la naturaleza jurídica de la igualdad reposa en una condición o presupuesto indispensables para el ejercicio de los distintos y plurales derechos individuales. Por ende, no es un derecho autónomo, sino relacional”.²²

De esta manera:

“[el derecho a la igualdad] funciona en la medida en que se encuentra conectado con los restantes derechos, facultades y atribuciones constitucionales y legales. Más precisamente, opera para asegurar el goce real, efectivo y pleno del plexo de derechos que la Constitución y las leyes reconocen y garantizan”.²³

En el pasado, el derecho a la no discriminación era considerado como el aspecto negativo del derecho a la igualdad, de manera que cualquier infracción a este derecho era considerada como discriminatoria.²⁴ Sin embargo, actualmente, el mandato de no discriminación ha adquirido un sentido autónomo, específico y concreto. La consagración constitucional de ambos derechos evidencia claramente el carácter autónomo de esta prohibición y las consecuencias diversas que generan.²⁵

²² TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 26 de marzo del 2003 recaída en el Expediente N° 0261-2003-AA/TC (Caso Cámara Peruana de Construcción), F. J. 3.1.

²³ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 26 de abril del 2004 expedida en el Expediente N° 0018-2003-AI/TC (Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 1° de la Ley N° 27633, modificatoria de la Ley N° 27143), F. J. 2.

²⁴ ARCE ORTÍZ, Elmer. *La nulidad del despido lesivo de derechos constitucionales*. Tesis para optar el título de abogado. Lima: PUCP, 1998, p. 165, citado por ZEGARRA ALIAGA, María Haydeé. “Discriminación en el acceso al empleo. Críticas y comentarios a la normativa vigente”. En: *Ius et Veritas*, N° 17, Lima, noviembre de 1998, p. 59.

²⁵ RODRÍGUEZ PIÑERO, Miguel y FERNÁNDEZ LÓPEZ, María. *Igualdad y discriminación*. Madrid: Tecnos, 1986, p. 47, citado por ZEGARRA ALIAGA, María Haydeé. Op. cit., p. 57.

La prohibición de la discriminación, de acuerdo con la normatividad nacional e internacional, constituye una reacción contra la violación cualificada de los derechos fundamentales de las personas que, con significado autónomo propio, va más allá de la prohibición de desigualdades de trato y tiende a eliminar e impedir diferencias contra el individuo por sus caracteres innatos o por su pertenencia a categorías o grupos sociales específicos.²⁶

En virtud de lo expuesto, resulta conveniente precisar que no todo tratamiento desigual o diferenciado conlleva necesariamente la violación del derecho a la no discriminación, puesto que, como se ha expresado antes, para que la conducta sea calificada como discriminatoria se debe cumplir con tres características concurrentes: (i) la existencia de un trato diferenciado o desigual, (ii) fundado en un motivo o razón prohibida por el derecho y (iii) que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, ejercicio y goce de un derecho.

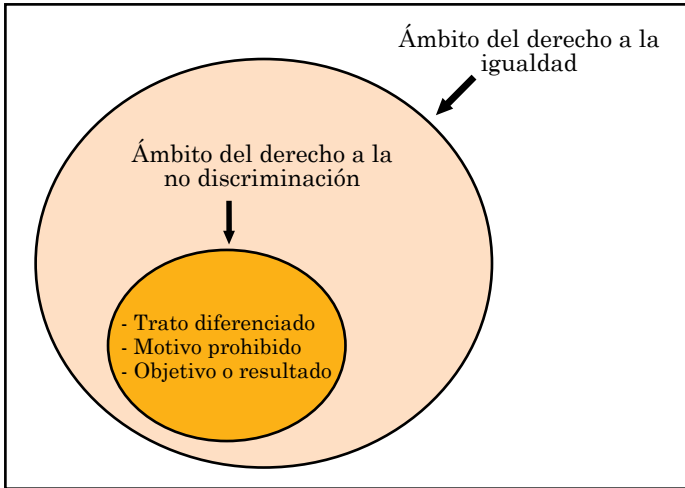
En tal sentido, se debe considerar que el derecho fundamental a la igualdad limita todo trato arbitrario e irracional contra las personas. Sin embargo, la prohibición de la discriminación denota un grado de protección específico respecto del derecho a la igualdad. No se refiere a cualquier trato arbitrario, sino únicamente a aquél que se realiza contra una persona por alguna de las razones prohibidas por el ordenamiento jurídico y que pretende restringir un derecho.

Así, para que un trato diferenciado sea calificado como discriminatorio se requiere que concurren los otros dos elementos. Si uno de estos elementos no se encuentra presente, el acto –aun cuando sea injustificado– no puede ser considerado discriminatorio, aunque ello no obsta para que la conducta sea considerada como ilegítima por ser una vulneración del derecho a la igualdad y se pueda reconducir mediante los mecanismos de protección de este derecho.

²⁶ Ibid, p. 59.

La relación entre los derechos a la igualdad y a la no discriminación se puede apreciar en el Gráfico N° 1:

Gráfico N° 1
Relación entre la igualdad y la no discriminación



Elaboración: Defensoría del Pueblo

De las consideraciones precedentes se puede deducir que no toda vulneración del derecho a la igualdad constituye un acto discriminatorio. Sin embargo, toda vulneración del derecho a la no discriminación constituye una afectación al derecho a la igualdad.

2.2.1. Diferencia entre los actos de discriminación y el trato diferenciado justificado

La discriminación no se configura únicamente a partir de la desigualdad o diferencia en el trato. En efecto, no todo trato distinto o desigual conlleva necesariamente la vulneración de la regla de igualdad o configura una discriminación, ya que existen tratos diferenciados justificados que se fundan en una razón objetiva y razonable.

Como ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

“no todo tratamiento diferente es propiamente discriminatorio porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, a la dignidad humana. Existen, en efecto, ciertas desigualdades de tratamiento jurídico, sin que tales situaciones contraríen la justicia (...). De ahí que pueda afirmarse que no existe discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo”.²⁷

De igual modo, en reiterada jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha indicado que el derecho a la igualdad no sólo supone tratar igual a los iguales, sino también tratar distinto a los desiguales.

“el principio de igualdad no garantiza que siempre y en todos los casos deba tratarse por igual a todos, sino que las diferenciaciones que el legislador eventualmente pueda introducir obedezcan a razones objetivas y razonables”.²⁸

“El principio de igualdad en el Estado constitucional exige del legislador una vinculación negativa o abstencionista y otra positiva o interventora. La vinculación negativa está referida a la ya consolidada jurisprudencia de este Colegiado respecto de la exigencia de “tratar igual a los que son iguales” y “distinto a los que son distintos”, de forma tal que la ley, como regla general, tenga una vocación necesaria por la generalidad

²⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. “Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización”, párr. 57.

²⁸ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 4 de julio del 2003, recaída en los Expedientes Acumulados N° 0001-2003-AI/TC y N° 0003-2003-AI/TC (Demanda de inconstitucionalidad contra el segundo y el cuarto párrafo del artículo 7° y el artículo 13° de la Ley N° 27755), F. J. 11.

y la abstracción, quedando proscrita la posibilidad de que el Estado, a través del legislador, pueda ser generador de factores discriminatorios de cualquier índole”.²⁹

El mismo Tribunal ha enfatizado asimismo que la noción de igualdad no contradice la existencia de un trato diferenciado a condición de que se verifique:

- a. La existencia de distintas situaciones de hecho y, por ende, la relevancia de la diferenciación.
- b. La acreditación de una finalidad específica y legítima, basada en una justificación objetiva y razonable.
- c. La existencia de razonabilidad, es decir, su admisibilidad desde la perspectiva de los preceptos, valores y principios constitucionales.
- d. La existencia de proporcionalidad, es decir, que la consecuencia jurídica diferenciadora sea armónica y correspondiente con los supuestos de hecho y la finalidad.
- e. La existencia de racionalidad, es decir, coherencia entre los supuestos de hecho, el medio empleado y la finalidad que se persigue.³⁰

Existen supuestos muy conocidos de tratos legales diferenciados como las disposiciones sobre el embarazo y la maternidad para las mujeres. Asimismo, constituyen supuestos de tratos

²⁹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 3 de enero del 2003, recaída en el Expediente N° 010-2002-PI/TC (Demanda de inconstitucionalidad contra los Decretos Leyes N° 25475, 25659, 25708 y 25880, así como sus normas complementarias y conexas), F. J. 211.

³⁰ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 26 de abril del 2004 recaída en el Expediente N° 0018-2003-AI/TC (Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 1° de la Ley N° 27633, modificatoria de la Ley N° 27143.), F. J. 2; Sentencia del 26 de marzo del 2003 recaída en el Expediente N° 0261-2003-AI/TC (Caso Cámara Peruana de Construcción), F. J. 3.2; Sentencia del 1 de abril del 2005 recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC (Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1°, 2°, 3°, 4° y 5° de la Ley de Regalía Minera y normas conexas), F. J. 65 y ss.

diferenciados justificados, por un lado, el hecho de que el administrador de un establecimiento abierto al público impida el ingreso a su local de una persona con evidentes signos de ebriedad o, por otro, de alguien que por portar un arma de fuego pueda representar un peligro para los demás consumidores.

Estos ejemplos no pueden ser considerados como tratos discriminatorios pues los criterios sobre los que se funda tal diferenciación son razonables y objetivos. Todos ellos persiguen una finalidad legítima y proporcionada y tienen una conexión efectiva entre el trato diferente y los supuestos de hecho a modificar.³¹

2.2.2. Diferencia entre los actos de discriminación y el trato diferenciado injustificado

La diferencia de trato también puede ser injustificada o ilegítima por no encontrarse fundada en una base objetiva y razonable y no constituir, necesariamente, un acto de discriminación.

En efecto, un trato diferenciado hacia una persona o grupo de personas puede generar el menoscabo de sus derechos. Sin embargo, si este acto no se encuentra fundado en un motivo o razón prohibida por el derecho, la acción no podrá ser considerada como discriminatoria. Para que un acto sea señalado como

³¹ La jurisprudencia comparada ha establecido algunos criterios que permiten evaluar la justificación o no de un trato diferenciado. Estos son: a) finalidad legítima del tratamiento diferente de las situaciones objetos de diferenciación. Para ser legítima, esta finalidad debe asentarse en juicios de valor razonables, para lo cual es suficiente que el fin perseguido sea constitucionalmente admisible; b) además de la razonabilidad en el fin perseguido se requiere un juicio de racionalidad, que consiste en evaluar la existencia de una conexión efectiva entre el trato diferente, los supuestos de hecho que son objeto de comparación y la finalidad legítima perseguida; y, finalmente, c) para justificar un trato diferenciado se debe respetar una razonable selección de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida. Al respecto, véase la Petición solicitada por la Defensoría del Pueblo del Perú y otros ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado peruano por la vulneración de los derechos a la igualdad y a la participación política (Caso Janet Espinoza Feria y otras). DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *En Defensa de las cuotas Electorales*. Lima: 2003, p. 22.

discriminatorio deben concurrir sus elementos constitutivos, pues cada uno de ellos forma parte de un todo integral.³²

Si se quiere un ejemplo de trato diferenciado injustificado, consideremos el caso de un alumno separado de su centro de estudios debido a los constantes problemas que ocasiona su madre debido a su carácter irascible. En este caso, si bien el trato diferenciado genera la afectación del derecho a la educación, no estamos frente a una situación que pueda ser calificada como discriminatoria, debido a que no existe el motivo prohibido.

En efecto, el “caracter” de la madre no constituye en sí mismo un motivo prohibido, pues no se encuentra en la relación de motivos señalados por el ordenamiento jurídico y tampoco se puede interpretar como una derivación de la cláusula “cualquier otra índole”, toda vez que esta característica no tiene una trascendencia social efectiva o un impacto en la posición del individuo dentro de la sociedad.

Sin embargo, la ausencia de calificación de este caso como de discriminación no significa la tolerancia de dicha práctica. Por el contrario, como se ha afirmado anteriormente, todo trato diferenciado injustificado vulnera el derecho a la igualdad, razón por la cual, frente a un caso de esta naturaleza, es posible reconducir la investigación a través de los mecanismos de protección del derecho a la igualdad.

En palabras de Landa Gorostiza, “la discriminación se diferencia como concepto autónomo respecto de cualquier diferenciación de trato arbitraria, entre otras razones, precisamente por hacer referencia a un conjunto de causas (...) las mismas que nos remiten a un contenido objetivo de nocividad (...) por cuanto

³² CORTÉS CARCELÉN, Juan Carlos y TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. “Flexibilización del Derecho Laboral y Discriminación por razón de sexo”. En *Discriminación sexual y aplicación de la ley*. Volumen II. Lima: Defensoría del Pueblo, 2000, p. 102.

colorea el trato diferenciador convirtiéndolo en verdadera discriminación”.³³

En este sentido, como ya se ha mencionado anteriormente, la igualdad y el derecho a la no discriminación, aunque son “conceptos diferentes (en sentido y alcance, en el período de su emergencia histórica, etc.), guardan una relación de género (igualdad) a especie (prohibición de discriminación): la prohibición de discriminación es una variedad, una transformación de la igualdad cuando el criterio de desigualdad que concurre es uno de los sospechosos”.³⁴

2.3. Las acciones afirmativas

Un Estado de derecho, democrático y social debe asegurar a sus ciudadanos y ciudadanas un conjunto de herramientas mínimas, como una buena educación, cobertura de salud adecuada, derechos laborales y prestaciones de seguridad social.

Sin embargo, si bien estos derechos mínimos han sido establecidos para todos, algunas personas, debido a determinadas circunstancias –como encontrarse afectados por una enfermedad (VIH/SIDA), tener una discapacidad, estar en una fase de su vida (niños o adultos mayores), por razones histórico–culturales (mujeres y poblaciones indígenas), de pobreza endémica o una combinación de cualquiera de estas situaciones–,³⁵ encuentran

³³ LANDA GOROSTIZA, Jon Mirena. *La intervención penal frente a la xenofobia. Problemática general con especial referencia al “delito de provocación” del artículo 510° del Código Penal*. Bilbao: Universidad del País Vasco, 1999, p. 90.

³⁴ BILBAO UBILLÚS, Juan María. *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997, p. 472, citado por DANÓS ORDOÑEZ, Jorge. “Los derechos a la igualdad y no discriminación por razón de sexo en el derecho constitucional”. En *Discriminación sexual y aplicación de la ley*. Volumen IV. Lima: Defensoría del Pueblo, 2000, p. 124.

³⁵ PALACIOS ZULOAGA, Patricia. *La no discriminación. Estudio de la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos sobre la cláusula autónoma de no discriminación*. Santiago: Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2005, p. 40. Disponible en: <http://www.publicacionescdh.uchile.cl/Libros/la-no-discriminacion.pdf>

limitaciones para disfrutar de igual manera sus derechos y libertades fundamentales.

El derecho a la no discriminación respecto de las personas que se encuentran en desventaja por estas razones exige un esfuerzo especial de parte del Estado mediante medidas especiales que buscan corregir desigualdades previas que afectan a las personas que integran determinados grupos y que se encuentran en una situación de desventaja, siempre que ello obedezca a motivos objetivos y razonables.³⁶

En efecto, en determinados casos, el reconocimiento formal de la igualdad y la no discriminación, así como de normas jurídicas neutrales, no resultan suficientes para alcanzar la igualdad real. Se necesita que paralelamente se emprendan acciones por parte de los Estados para compensar los obstáculos existentes en la sociedad. Por ello, para alcanzar la igualdad real de ciertos grupos o conjuntos de personas se recurre a las **acciones afirmativas**, también conocidas como **acciones positivas**.

Las acciones afirmativas son una expresión de la tutela antidiscriminatoria que desarrollan los Estados. Constituyen un instrumento legítimo de política pública empleada con la finalidad de promover la igualdad. Son reconocidas como medidas específicas que buscan superar la mera prohibición formal de la discriminación.³⁷

En este sentido, las acciones afirmativas surgen como una necesidad o imperativo para evitar que determinados grupos humanos continúen discriminados. Son medidas que benefician a un grupo de personas afectado por una situación de desventaja. Implican el tratamiento diferenciado para mejorar sus posibilidades de obtener un bien o derecho, en particular cuando la realidad presenta condiciones desfavorables, desiguales e

³⁶ Idem.

³⁷ FAÚNDEZ, Julio. *Acciones positivas en el empleo y la ocupación: perspectivas internacionales*. Lima: Defensoría del Pueblo, 2000.

injustificadas que impidan un acceso a dicho bien o derecho otorgándoles ventajas, incentivos o, en general, tratamientos más favorables.³⁸

De acuerdo con la doctrina se recurre a las acciones afirmativas cuando no es posible lograr el objetivo de la igualdad en un tiempo razonable a través de otras medidas y se ha acreditado fehacientemente la desigualdad en el ámbito concreto que se pretende corregir.³⁹

Un ejemplo en este campo se puede encontrar en la adopción de medidas que favorezcan la mayor participación efectiva de la mujer o de grupos indígenas en cargos públicos o asuntos políticos, a fin de superar la desventaja de oportunidades que confrontan. La realidad demuestra que determinados grupos han sido marginados permanentemente de la vida política del país, lo que ha implicado, entre otros aspectos, que carezcan de la posibilidad de postular a un cargo público.

Una fórmula utilizada para revertir esta situación consiste en establecer, por la vía legal, algunos porcentajes mínimos obligatorios de participación de personas pertenecientes a estos grupos en las listas de postulantes a cargos públicos o representativos. El propósito de dicha fórmula es promover avances en sus niveles de participación y representación política, conocidas en el derecho comparado como “leyes de cuotas electorales”.⁴⁰

³⁸ RODRÍGUEZ PIÑERO Miguel y FERNANDEZ LÓPEZ, María. Op. cit., p. 78. Estas acciones tienen por finalidad compensar jurídicamente a grupos marginados económica, social o culturalmente. Persiguen, pues, que dichos grupos puedan superar los obstáculos y las condiciones concretas que imposibilitan el logro efectivo de la igualdad, beneficiando precisamente a quienes en los hechos se ven desfavorecidos otorgándoles mayores posibilidades y oportunidades de acceso a derechos consagrados a nivel constitucional o legal. EGUIGUREN PRAELI, Francisco. Op. cit. p. 69.

³⁹ REY MARTÍNEZ, Fernando. “El principio de igualdad y el derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo”. En *ABZ. Información y análisis jurídicos*, N° 121, Morelia, 2000, p. 87.

⁴⁰ EGUIGUREN PRAELI, Francisco. Op. cit., p. 69.

En lo referente a este ámbito, en el Perú se ha contemplado en la Ley N° 26859, Ley Orgánica de Elecciones, que “las listas de candidatos al Congreso en cada Distrito Electoral deben incluir un número no menor del 30% de mujeres o de varones. En las circunscripciones en que se inscriban listas con tres candidatos, por lo menos uno de los candidatos debe ser varón o mujer” (artículo 116°).

De igual modo, la Ley N° 27683, Ley de Elecciones Regionales, establece en el artículo 12° que “la lista de candidatos al Consejo Regional debe estar conformada por (...) no menos de un treinta por ciento (30%) de hombres o mujeres, y un mínimo de quince por ciento (15%) de representantes de comunidades nativas y pueblos originarios de cada región donde existan, conforme lo determine el Jurado Nacional de Elecciones”.

De otro lado, también se han emitido acciones afirmativas para equiparar las oportunidades de las personas con discapacidad. En efecto, la Ley N° 27050, Ley General de la Persona con discapacidad, establece en su artículo 33° que “el Poder Ejecutivo, sus órganos desconcentrados y descentralizados, las instituciones constitucionalmente autónomas, las empresas del Estado, los gobiernos regionales y las municipalidades, están obligados a contratar personas con discapacidad que reúnan condiciones de idoneidad para el cargo, en una proporción no inferior al tres por ciento (3%) de la totalidad de su personal”. Asimismo, la ley señala en su artículo 36° que “en los concursos públicos de méritos en la Administración Pública, las personas con discapacidad que cumplan con los requisitos para el cargo y hayan obtenido un puntaje aprobatorio obtendrán una bonificación del quince por ciento (15%) del puntaje final obtenido”.

Esas medidas tienen por objeto promover una efectiva igualdad para las personas con discapacidad. Son medidas que buscan eliminar el desequilibrio que impide el ejercicio pleno de los derechos, toda vez que las personas con discapacidad han estado en permanente desventaja social, económica y política.

De igual modo, es importante señalar que, en los últimos años, el Estado peruano ha diseñado políticas estatales dirigidas a instaurar la igualdad de oportunidades sin discriminación para hacer frente a la exclusión de determinados grupos vulnerables. En este sentido se han aprobado los siguientes planes de igualdad de oportunidades:

- Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2002–2010, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2002-PROMUDEH del 10 de junio del 2002 y elevado a rango legal mediante Ley N° 28487, del 11 de abril del 2005.
- El Plan de Igualdad de Oportunidades para personas con discapacidad 2003-2007, aprobado por Decreto Supremo N° 009-2003-MIMDES, del 22 de junio del 2003.
- Plan Nacional de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Varones 2006-2010, aprobado por Decreto Supremo N° 009-2005-MIMDES, del 12 de septiembre del 2005.
- El Plan Nacional para las Personas Adultas Mayores 2006-2010, aprobado por Decreto Supremo 006-2006-MIMDES, del 29 de junio del 2006.

El Tribunal Constitucional ha señalado que “no se considera como discriminaciones aquellas acciones que establezcan tratos diferenciados con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades, a condición de que dicha acción afirmativa esté sujeta a la regla de temporalidad”.⁴¹

⁴¹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 26 de abril del 2004 recaída en el Expediente N° 018-2003-AI/TC (Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 1° de la Ley N° 27633, modificatoria de la Ley N° 27143). De igual modo, véase la Sentencia del 1 de abril del 2005 recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC (Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1°, 2°, 3°, 4° y 5° de la Ley de Regalía Minera y normas conexas).

En el ámbito regional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en el artículo 2º que “los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

En virtud de ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que, en primer lugar, el Estado debe abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan un impacto discriminatorio sobre un grupo. En segundo lugar, debe combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, particularmente en los órganos públicos. Por último, debe adoptar las acciones afirmativas que sean necesarias para asegurar la efectiva igualdad de todas las personas ante la ley.⁴²

En suma, como ha indicado la Corte Constitucional colombiana, “las autoridades pueden apelar a la raza, al sexo o a otra categoría, no para marginar a ciertas personas o grupos ni para perpetuar desigualdades, sino para aminorar el efecto nocivo de las prácticas sociales que han ubicado a esas mismas personas o grupos en posiciones desfavorables”. Por ello, no toda utilización de criterios, en principio vedados, es discriminatoria, pues “mal podría un Estado tratar de mejorar la situación de un grupo marginado, sin expedir regulaciones que mencionen el factor que provocó su segregación”.⁴³

⁴² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencias del 8 de septiembre del 2005 (Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana), párr. 141 y del 23 de junio del 2005 (Caso Yatama), párr. 185. Asimismo, las Opiniones Consultivas sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. OC-18/03 del 17 de septiembre del 2003, párr. 88 y sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. OC-17/02 del 28 de agosto del 2002, párr. 44.

⁴³ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-044/04 del 27 de enero del 2004 (Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 12º de la Ley 790 de 2002). La Corte cita a RUIZ MIGUEL, Alfonso. “Discriminación Inversa e Igualdad”, en Amelia Valcárcel (compiladora). *El Concepto de Igualdad*. Madrid: Editorial Pablo Iglesias, 1999, pp. 77-93 y KENT, Greenwalt. *Discrimination and Reverse Discrimination*. New York: Alfred A. Knopf, 1983. Citado en: Rosenfeld, Michel. *Affirmative Action Justice. A Philosophical and Constitutional Inquiry*. New York: Yale University Press, 1991.

2.4. La discriminación directa e indirecta

En doctrina y en la jurisprudencia se suelen distinguir dos tipos de discriminación: **directa** e **indirecta**, dependiendo de cuán explícitas o evidentes sean las conductas discriminatorias.

La discriminación **directa** consiste en diferenciar injustificada o arbitrariamente a una persona en función de ciertas características como la raza, el sexo, la religión, entre otros motivos, las que no se encuentran vinculadas directamente con sus capacidades.

Un ejemplo de discriminación directa constituye el hecho de que a una estudiante no se le permita continuar con sus estudios debido a su estado de embarazo o se le impida realizar sus prácticas pre-profesionales por tener una discapacidad. De igual modo, constituye una discriminación directa la restricción impuesta del acceso a un establecimiento abierto al público por tener determinados rasgos físicos.

Por el contrario, la discriminación será **indirecta** cuando a partir de tratamientos aparentemente neutrales o formalmente no discriminatorios se generan, en la práctica, consecuencias perjudiciales para determinada persona o grupo de personas. En efecto, tal como lo señala el Comité Europeo sobre Derechos Humanos, la discriminación indirecta constituye “una regla o medida que aparentemente puede ser neutra sin intención discriminatoria, pero que, con todo, da lugar a discriminación por su efecto adverso, exclusivo o desmedido para una categoría de personas”.⁴⁴

En este sentido, para evaluar si un hecho aparentemente neutro es discriminatorio será necesario analizar “si lo que aparece como una diferencia formalmente razonable no encubre o permite

⁴⁴ Dictamen del Comité de Derechos Humanos emitido a tenor del párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Comunicación N° 976/2001: Netherlands. 15/06/2004. CCPR/C/80/D/976/2001 (Derksen vs. Países Bajos), párr. 9.3.

encubrir una discriminación contraria (...) que pudiera reflejar, en realidad, infravaloraciones sociales y económicas.⁴⁵

Un caso de discriminación indirecta podría constituir el tratamiento diferenciado y constante que reciben ciertos sectores de la población respecto de determinadas políticas públicas. Así, por ejemplo, el análisis realizado en el Informe Defensorial N° 108, “Pasajeros en riesgo: la seguridad en el transporte interprovincial”, permitió advertir que el presupuesto del Sector Transporte priorizaba el transporte aéreo en desmedro del terrestre, aun cuando este último registra una mayor demanda de la población de escasos recursos económicos.

Respecto al mismo tema, Neves Mujica menciona como un ejemplo de discriminación indirecta en el ámbito de las relaciones de trabajo aquel requisito que establece una estatura mínima común para ambos sexos para el desempeño de un trabajo puesto que, a pesar de la aparente formulación objetiva del requisito, las mujeres se encontrarán en mayor medida más limitadas que los varones para acceder a dicho empleo.⁴⁶

Asimismo, constituiría otro ejemplo de discriminación indirecta lo dispuesto en el artículo 293° del Código Civil, el cual señala: “Cada cónyuge puede ejercer cualquier profesión o industria permitida por la ley; así como efectuar cualquier trabajo fuera del hogar, con el asentimiento expreso o tácito del otro. Si éste lo negare, el juez puede autorizarlo, si lo justifica el interés de la familia”.

Villanueva Flores considera que ésta es una norma discriminatoria debido a que la distribución de roles sobre la base

⁴⁵ REY MARTÍNEZ, Fernando. *El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo*, 1995, p. 14, citado por DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge. “Los derechos a la igualdad y no discriminación por razón de sexo en el derecho constitucional”. Op. cit., p. 128.

⁴⁶ NEVES MUJICA, Javier. “Igualdad y discriminación: Concepto y casos”. En: *Sobre Género, Derecho y Discriminación*. Pontificia Universidad Católica–Defensoría del Pueblo. Lima: Defensoría del Pueblo, 1999, p. 124.

del sexo ha determinado que las mujeres sean, mayoritariamente, quienes se ocupen de las labores domésticas y, por lo tanto, en la práctica sean sólo ellas quienes requieran la autorización del marido para trabajar fuera del hogar.⁴⁷

Otro ejemplo de discriminación indirecta se advierte en las disposiciones de separación de cuerpos y divorcio que se encontraban contempladas en el artículo 337° del Código Civil antes de su modificatoria por el Tribunal Constitucional. Dicho artículo establecía lo siguiente: “la sevicia, la injuria grave y la conducta deshonrosa son apreciadas por el juez teniendo en cuenta la educación, costumbre y conducta de ambos cónyuges”.

Dichas causales eran discriminatorias para las mujeres pues, a pesar de su redacción en términos neutrales, las personas de sexo femenino son en su mayoría las víctimas de violencia familiar. Por ello, la Defensoría del Pueblo interpuso una acción de inconstitucionalidad contra el mencionado artículo, la cual fue declarada fundada por el Tribunal Constitucional mediante sentencia del 29 de abril de 1997.⁴⁸

Sobre la base de lo expuesto precedentemente, conviene señalar que en la discriminación directa existe una intención de discriminar, una intención basada en un motivo considerado como prohibido para dispensar un trato desigual, mientras que, en la discriminación indirecta, el efecto del acto o la conducta resulta siendo discriminatoria a pesar de la inexistencia de la mencionada intención⁴⁹ o estar formulada en forma neutral.

⁴⁷ VILLANUEVA FLORES, Rocío. “Análisis del derecho y perspectiva de género”. En: *Sobre Género, Derecho y Discriminación*. Pontificia Universidad Católica-Defensoría del Pueblo. Op. cit., p. 24.

⁴⁸ Véase Expediente N° 018-96-I/TC.

⁴⁹ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y CARO PACCINI, Eliana. “Discriminación en las ofertas de empleo”. En *Diálogo con la Jurisprudencia*, Año 11, N° 87, Lima, diciembre del 2005, p. 23.

CAPÍTULO 3

LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNACIONAL Y NACIONAL

3.1. La prohibición de la discriminación en el ordenamiento jurídico internacional

Los instrumentos internacionales de derechos humanos consagran el derecho a la igualdad y prohíben la discriminación. Tal es el caso de la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 2.1º, 7º y 23º), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 2.1º, 3º, 4.1º, 20.2º, 23.4º, 24.1º y 26º), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 1.1º, 13.5º, 17.2º, 24º y 27.1º) y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo II).

En efecto, la Declaración Universal de Derechos Humanos señala en su artículo 2.1º que “toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”. Asimismo, el artículo 7º de la mencionada norma señala que “todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación”.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala en su artículo 26º que “todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen

nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”. Esta norma internacional contiene, además, otras disposiciones que prohíben la discriminación, así como la apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, y establece como obligación de los Estados respetar y garantizar los derechos de las personas que se encuentren en su territorio.

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en su artículo 24º que “todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”. También establece la obligación de los Estados de respetar los derechos y libertades reconocidas en la Convención sin discriminación alguna.

Entre otros instrumentos internacionales que obligan a los Estados a garantizar los derechos de las personas “sin discriminación” de ningún tipo figuran la Convención sobre los derechos del niño, la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios, la Convención sobre el estatuto de los refugiados, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales.

Al lado de estos instrumentos generales, existen asimismo tratados especiales que desarrollan el mandato de no discriminación en diferentes esferas y con el propósito de proteger en particular a algunos grupos o sectores tradicionalmente discriminados. Entre estos tratados figuran algunos que forman parte del Sistema Universal de protección de los derechos humanos (ONU), como:

- Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.⁵⁰
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.⁵¹
- Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.⁵²
- Convenio 111 de la OIT relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación.⁵³
- Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza.⁵⁴
- Convención internacional sobre la represión y castigo del crimen del apartheid.⁵⁵
- Convenio 169 de la OIT sobre los pueblos indígenas y tribales en países independientes.⁵⁶
- Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981.
- Declaración sobre la raza y los prejuicios sociales de 1978.

⁵⁰ Aprobada mediante Decreto Ley N° 18969 del 21 de septiembre de 1971. Instrumento de ratificación del 22 de septiembre de 1971, depositado el 29 de septiembre de 1971. Entró en vigencia para el Perú el 29 de octubre de 1971.

⁵¹ Aprobada mediante Resolución Legislativa N° 23432 del 4 de junio de 1982. Instrumento de ratificación del 20 de agosto de 1982, depositado el 13 de septiembre de 1982. Entró en vigor para el Perú el 13 de octubre de 1982.

⁵² Suscrita por el Estado peruano el 30 de marzo del 2007.

⁵³ Aprobada mediante Decreto Ley N° 17687 del 6 de junio de 1969. Instrumento de ratificación del 30 de junio de 1970. Entró en vigencia el 10 de agosto de 1970.

⁵⁴ Aprobada mediante Resolución Legislativa N° 16277 del 20 de octubre de 1966. Instrumento de ratificación del 19 de diciembre de 1966, depositado el 19 de diciembre de 1966. Entró en vigor para el Perú el 19 de marzo de 1967.

⁵⁵ Aprobada por Decreto Ley N° 22280 del 5 de septiembre de 1978. Instrumento de adhesión del 11 de octubre de 1978, depositado el 1 de noviembre de 1978. Entró en vigor para el Perú el 1 de diciembre de 1978.

⁵⁶ Aprobada mediante Resolución Legislativa N° 26253 del 5 de diciembre de 1993. Instrumento de ratificación del 17 de enero de 1994, depositado el 2 de febrero de 1994. Entró en vigor para el Perú el 2 de febrero de 1995.

- Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas de 1992.
- Declaración y Programa de Acción de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia del 2001 (Declaración de Durban).

Por otro lado, en el ámbito del Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos, tenemos:

- Convención interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad.⁵⁷

Estos instrumentos internacionales prevén diversas obligaciones dirigidas a los Estados con la finalidad de prevenir los actos de discriminación, garantizar su proscripción expresa en los ordenamientos internos, investigar adecuadamente y sancionar las conductas discriminatorias a fin de contribuir a la eliminación de la discriminación en todas sus formas.

Este avance en la normatividad internacional sobre el derecho a la no discriminación tiene su complemento en la existencia de una serie de procedimientos mediante los cuales el sistema internacional investiga y se pronuncia sobre la situación de este derecho.

Estos procedimientos pueden emplearse ante órganos de expertos como la Comisión de Derechos Humanos (incluyendo a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías y al Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia), el Comité de Derechos Humanos, el Comité

⁵⁷ Aprobada mediante Resolución Legislativa N° 27484 del 15 de junio del 2001. Instrumento de ratificación del 2 de julio del 2001, depositado el 30 de agosto del 2001. Entró en vigor para el Perú el 29 de septiembre del 2001.

para la Eliminación de la Discriminación Racial, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Comité sobre Discriminación del Consejo de las OIT. Todos ellos pertenecen al Sistema Universal de protección de los derechos humanos.

Asimismo existen otros órganos de protección de derechos en el Sistema Interamericano, como la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

3.2. La prohibición de la discriminación en el ordenamiento jurídico nacional

El ordenamiento jurídico interno tiene tres ámbitos de protección frente a los actos de discriminación: el constitucional, el administrativo y el penal.

3.2.1. La Constitución y el derecho a la no discriminación. Su protección mediante el proceso de amparo

El artículo 2º, inciso 2 de la Constitución consagra el derecho a la no discriminación en los siguientes términos:

“Toda persona tiene derecho (...) A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”.

Este derecho ha adquirido progresivamente autonomía conceptual y normativa respecto del tradicional principio de igualdad.⁵⁸ En efecto, el derecho a la no discriminación, tal como se encuentra previsto en la redacción de nuestra Constitución, protege preponderantemente un aspecto esencial de la dignidad humana. En virtud de ello, no resulta admisible crear diferencias basadas en criterios prohibidos que restrinjan la igualdad de oportunidades, derechos y libertades.

⁵⁸ REY MARTÍNEZ, Fernando. Op. cit., p. 37.

La Constitución señala que no se puede recibir un trato diferenciado por razones de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión y condición económica. Ha contemplado además una fórmula legal abierta –“cualquier otra índole”– de modo que se entienda que los motivos antes señalados no son los únicos proscritos por el ordenamiento jurídico. Sin embargo, como se ha mencionado en el capítulo 2 del presente documento, esta cláusula debe ser interpretada de manera tal que no se incorpore en ella cualquier motivo que carezca de relevancia.⁵⁹

Para la protección del derecho a la no discriminación, el artículo 200° inciso 2) de la Carta Política prevé el proceso constitucional de amparo, el cual constituye una garantía constitucional destinada a la protección de derechos distintos a la libertad individual y a los tutelados por el hábeas data, que procede contra el hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnere o amenace los derechos fundamentales.

El Código Procesal Constitucional señala en su artículo 37° que el proceso de amparo protege, entre otros derechos: (i) el derecho a la igualdad y la no discriminación por razón de origen, sexo, raza, orientación sexual, religión, opinión, condición económica, social, idioma, o de cualquier otra índole, (ii) el derecho al ejercicio público de cualquier confesión religiosa, (iii) el derecho al trabajo, (iv) el derecho de sindicación, negociación colectiva y huelga, (v) el derecho a la educación, así como el derecho de los padres de escoger el centro de educación y de participar en el proceso educativo de sus hijos.

Este proceso tiene por objeto la protección de los derechos antes señalados en los casos en que la vulneración o amenaza de vulneración de éstos sea cierta y de inminente realización. Su finalidad es reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional o disponer el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo

⁵⁹ Véase págs. 31 y 32 del presente Documento de Trabajo.

(artículo 1º), de modo que si a la fecha de presentación de la demanda la amenaza ha cesado o ésta se ha convertido en irreparable, no será procedente (artículo 5º inciso 5).

En tal sentido, el amparo constituye una manifestación de la tutela de urgencia⁶⁰ de carácter restitutivo y no declarativo de derechos, que cuenta con determinados requisitos de procedibilidad. Así, la norma procesal constitucional exige el agotamiento de las vías previas, la inexistencia de vías procedimentales igualmente satisfactorias para la protección del derecho amenazado o vulnerado (artículo 5º inciso 2),⁶¹ la no elección por parte del afectado de otro proceso judicial para solicitar la tutela respectiva de su derecho constitucional (artículo 5º inciso 2), la subsistencia de la amenaza o violación de un derecho constitucional, entre otros.

De esta forma, el proceso de amparo no constituye una forma ordinaria o común de protección de los derechos constitucionales. Por el contrario, es un instrumento extraordinario de protección de éstos.⁶²

La naturaleza sumaria del amparo convierte a éste en un mecanismo idóneo para la protección de los derechos conculcados, aun cuando existan mecanismos legales en la vía ordinaria para la protección de los mismos –como en los temas laborales–, a condición de que el hecho requiera de protección urgente.

⁶⁰ ABAD YUPANQUI, Samuel. *Derecho Procesal Constitucional. Antecedentes, desarrollo y desafíos en el Perú*. Lima: Gaceta Jurídica, primera reimpresión, octubre del 2005, p. 132.

⁶¹ De acuerdo con el Código Procesal Constitucional el proceso de amparo es de carácter subsidiario a diferencia del régimen alternativo que estaba previsto en la anterior legislación. En efecto, el artículo 59º inciso 2) del mencionado Código establece la improcedencia de las demandas constitucionales cuando existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado.

⁶² LANDA ARROYO, César. *Constitución y fuentes del derecho*. Lima: Palestra Editores, primera edición, agosto 2006, p. 377.

En tal sentido, para el Tribunal Constitucional “los despidos originados en la lesión a la libertad sindical y al derecho de sindicación siempre tendrán la tutela urgente del proceso de amparo, aun cuando las vías ordinarias también puedan reparar tales derechos”.⁶³ Lo mismo cabe decir de “los despidos originados en la discriminación por razón de sexo raza, religión, opinión, idioma o de cualquier otra índole”, o los “despidos producidos con motivo del embarazo”,⁶⁴ entre otras situaciones contempladas por el artículo 37º del referido Código.

3.2.2. La discriminación como infracción administrativa

Además de la protección constitucional frente a la discriminación, esta conducta también se encuentra prohibida en el ámbito administrativo. En efecto, existen normas que sancionan al servidor público por haber transgredido sus deberes. También existen normas que sancionan los actos discriminatorios en el acceso a centros de formación educativa, en las ofertas de empleo, en las relaciones laborales, en las relaciones de consumo, entre otros,⁶⁵ como lo veremos a continuación.

a. La discriminación como transgresión de los principios y deberes éticos del servidor público

De acuerdo con la Ley del Código de Ética de la Función Pública, Ley N° 27815, del 14 de agosto del 2002, cuando desempeñe actividades o funciones en nombre del Estado, todo servidor público de las entidades de la Administración Pública debe adecuar su conducta hacia el respeto de la Constitución y

⁶³ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 28 de noviembre del 2005 recaída en el Expediente N° 0206-2005-PA/TC (caso Baylón Torres), F.J. 14.

⁶⁴ Idem, F. J. 15.

⁶⁵ Si bien existen normas que sancionan los actos discriminatorios en el ámbito de la competencia desleal (artículo 18º del Texto Único Ordenado del Decreto Ley N° 26122, Ley sobre represión de la competencia desleal) y la publicidad comercial (artículo 3º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 691, Normas de la publicidad en defensa del consumidor), en el presente documento de trabajo sólo se abordará la discriminación en el ámbito de la protección al consumidor debido a que la Defensoría del Pueblo no ha investigado casos vinculados con los aspectos antes mencionados.

las leyes (artículo 6º). La mencionada norma agrega que son deberes de los funcionarios públicos “desarrollar sus funciones a cabalidad y en forma integral, asumiendo con pleno respeto su función pública” (artículo 7º inciso 6).

El derecho a la no discriminación se encuentra contemplado en la Constitución y en diversas normas legales por lo que su observancia y respeto constituyen obligaciones fundamentales de todo servidor público. En tal sentido, un funcionario que realice un acto de discriminación vulneraría no sólo la Constitución, sino las disposiciones de este Código, incurriendo en responsabilidad pasible de sanción, la que deberá ser investigada por la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios de la entidad afectada o el órgano que haga sus veces (artículos 10º y 11º)

El artículo 11º de la Ley dispone que todo empleado público, bajo responsabilidad, tiene el deber de comunicar los actos contrarios a lo señalado en el Código ante la respectiva Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios. También establece que toda persona natural o jurídica tiene derecho de denunciar tales hechos.

De acuerdo con el Reglamento de la Ley del Código de Ética de la Función Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-PCM, del 19 de abril del 2005, las sanciones por la infracción al Código de Ética pueden ser de amonestación, suspensión, multa de hasta 12 UIT, resolución contractual, destitución o despido (artículo 9º). Dichas sanciones serán aplicadas teniendo en cuenta diversos criterios, como: (i) el perjuicio ocasionado a los administrados o a la administración pública, (ii) la afectación a los procedimientos, (iii) la naturaleza de las funciones desempeñadas, así como el cargo o jerarquía del infractor, (iv) el beneficio obtenido por el infractor, y (v) la reincidencia o la reiterancia (artículo 10º).

Finalmente, la Ley del Código de Ética dispone la anotación de las sanciones en el Registro Nacional de Sanciones, Destitución y Despido (artículo 13º).

b. La protección contra la discriminación en el sector educativo

La educación es un derecho humano y un deber social fundamental. Constituye una herramienta indispensable para el ejercicio de los derechos ciudadanos y la participación efectiva en la sociedad. Conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional dentro de las funciones que condicionan la existencia del Estado, la educación ostenta una importancia del más alto rango pues se vincula directamente con el desarrollo de las personas y de la nación. Por ello, el Estado la asume como una función indeclinable y está obligado a impulsar su disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad.⁶⁶

Atendiendo a estas consideraciones, el artículo 13° de la Constitución garantiza el derecho a la educación con la finalidad de contribuir al desarrollo integral de la persona humana y reconoce el deber de los padres de educar a sus hijos y el derecho de escoger los centros de educación para éstos. Adicionalmente, el artículo 16° de la Carta Política establece que es deber del Estado asegurar que nadie se vea impedido de recibir una educación adecuada por razón de su situación económica o de limitaciones mentales o físicas.

A su turno, el Código de los Niños y Adolescentes, aprobado mediante Ley N° 27337, del 7 de agosto del 2000, establece en su artículo 14° que ningún niño o adolescente debe ser discriminado en un centro educativo por su condición de discapacidad ni por causa del estado civil de sus padres. Tampoco se deberá impedir a la niña o adolescente, embarazada o madre, iniciar o proseguir sus estudios. Para evitar cualquier forma de discriminación en el ámbito educativo, el mencionado Código establece que las autoridades de dicho sector deberán adoptar las medidas pertinentes.

⁶⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 3 de marzo del 2005 recaída en el Expediente N° 4232-2004-AA/TC (Caso Ormeño Cabrera), F. J. 10.

Estas disposiciones se encuentran también contenidas en la Ley N° 28044, Ley General de Educación, la cual en su artículo 8° establece que la educación tiene a la persona como “centro y agente fundamental del proceso educativo”, y se sustenta entre otros, en el principio de inclusión, que “incorpora a las personas con discapacidad, grupos sociales excluidos, marginados y vulnerables, especialmente en el ámbito rural, sin distinción de identidad étnica, religión, sexo u otra causa de discriminación, contribuyendo así a la eliminación de la pobreza, la exclusión y las desigualdades”.

La misma norma también señala que “para compensar las desigualdades derivadas de factores económicos, geográficos, sociales o de cualquier otra índole que afectan la igualdad de oportunidades en el ejercicio del derecho a la educación, el Estado toma medidas que favorecen a segmentos sociales que están en situación de abandono o de riesgo para atenderlos preferentemente” (artículo 17°), debiendo el Estado “elabora[r] y ejecuta[r] proyectos educativos que incluyan objetivos, estrategias, acciones y recursos tendientes a revertir situaciones de desigualdad y/o inequidad por motivo de origen, etnias, género, idioma, religión, opinión, condición económica, edad o de cualquier otra índole” (artículo 18°).

Las disposiciones antes señaladas tienen como propósito garantizar el derecho a la igualdad y a la no discriminación en el ámbito educativo, de modo que nadie pueda ser excluido de éste en función de sus características innatas o de las posiciones asumidas voluntariamente en la sociedad.

Cabe señalar que, además de las normas señaladas, existen muchas otras que prohíben la discriminación de las personas en el ámbito educativo. Así, por ejemplo, la Ley General de la Persona con Discapacidad, Ley N° 27050, establece la prohibición de negar el “acceso a un centro educativo por razones de discapacidad física, sensorial o mental”, declarando “nulo todo acto que basado en motivos discriminatorios afecte de cualquier

manera la educación de una persona con discapacidad” (artículo 23º, numeral 23.2). La misma norma establece también la necesidad de que los establecimientos educativos de cualquier nivel adecúen sus procedimientos de admisión y evaluación, a fin de facilitar la participación, de acuerdo a sus condiciones, de los estudiantes con discapacidad.

En tal sentido, conviene destacar que, en el marco de la Década de la Educación Inclusiva 2003-2012,⁶⁷ se ha previsto para el año 2007 la realización de un “Plan Piloto para la Inclusión Progresiva de los Niños, Niñas y Adolescentes con Discapacidad” en instituciones educativas regulares de cuatro regiones del país: Junín, Lambayeque, Lima y Loreto. No obstante, la obligación de recibir a dichos estudiantes comprende a todas las escuelas regulares ubicadas dentro del territorio nacional.

El enfoque de “educación inclusiva” propone la incorporación de los niños y niñas con discapacidad al sistema de educación regular mediante el diseño de escuelas preparadas para recibir estudiantes con cualquier tipo de necesidad educativa. Para ello, las instituciones deben ofrecer una respuesta educativa que respete las características y necesidades, propias y específicas, de todos sus estudiantes.⁶⁸

Por otro lado, en lo que al idioma se refiere, la Constitución asigna al Estado el deber de fomentar la educación bilingüe e

⁶⁷ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 026-2003-ED, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 12 de noviembre del 2003.

⁶⁸ El Ministerio de Educación ha emitido diversas normas que regulan la inclusión de niños y niñas con necesidades educativas especiales asociadas a discapacidad en instituciones de educación básica regular. Entre las principales tenemos el Decreto Supremo N° 002-2005-ED, Reglamento de Educación Básica Especial; la Directiva N° 001-2006-VMGP/DINEIP/UEE, “Normas para la matrícula de estudiantes con necesidades educativas especiales en Instituciones Educativas Inclusivas y Centros y Programas de Educación Básica Especial”, aprobada mediante Resolución Ministerial N° 0054-2006-ED, del 1 de febrero del 2006, y la Directiva N° 76-2006-VMGP/DINEBE, “Normas complementarias para la conversión de los Centros de Educación Básica Especial en Centros de Educación Básica Especial y los Servicios de Apoyo y Asesoramiento a las Necesidades Educativas Especiales”, aprobada mediante Resolución Directoral N° 0354-2006-ED, del 1 de junio del 2006.

intercultural y preservar las diversas manifestaciones culturales y lingüísticas del país, según las características de cada zona (artículo 17°). La norma fundamental establece también que son idiomas oficiales el castellano y, en las zonas donde predominen, también lo son el quechua, el aymara y las demás lenguas aborígenes (artículo 48°). De este modo, según la Ley N° 28044, la educación bilingüe intercultural debe ser ofrecida y garantizada en todo el sistema educativo (artículo 20°).

En atención al marco jurídico señalado, la Ley N° 26772, modificada por la Ley N° 27270, Ley contra actos de discriminación, establece que el acceso a medios de formación educativa (públicos o privados) no podrá contener requisitos que constituyan discriminación, anulación o alteración de igualdad de oportunidades o de trato.

La norma contempla como sanción administrativa por estos actos una multa no mayor de tres unidades impositivas tributarias (UIT)⁶⁹ o el cierre temporal del local, el cual no deberá exceder de un año.

En este ámbito destaca la creación, mediante Resolución Ministerial N° 0074-2005-ED, del 9 de febrero del 2005, de la Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos (CADER) en la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana y sus respectivas Unidades de Gestión Educativa Local (UGEL), como entidad encargada de recibir, verificar, investigar y procesar las denuncias, quejas y reclamos cuya atención no corresponda a la Oficina de Control Institucional del Ministerio de Educación.

Dado que la norma sólo prevé la creación del CADER en Lima Metropolitana, son las Direcciones Regionales de Educación, a través de sus respectivas UGEL, las entidades encargadas de investigar y sancionar los actos discriminatorios que se

⁶⁹ De conformidad con el Decreto Supremo N° 213-2006-EF del 28 de diciembre del 2006, el valor de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) para el 2007 es de S/. 3,450.

presenten en el ámbito educativo en los demás departamentos del país.

Se debe destacar el importante papel que le corresponde efectuar al CADER, así como a las Direcciones Regionales de Educación, en la medida en que dichas entidades son competentes para investigar los hechos, determinar las responsabilidades e imponer las sanciones administrativas correspondientes, cuando una persona natural o jurídica incurra en una conducta que pueda ser considerada como discriminatoria.⁷⁰

c. La protección contra la discriminación en el ámbito laboral

La discriminación en el trabajo se puede manifestar en el acceso a un empleo, durante el desempeño laboral, o a través del despido.

Según el Tribunal Constitucional, la discriminación en materia laboral se acredita por los dos tipos de acciones siguientes: (i) **por acción directa:** la conducta del empleador genera una distinción basada en una razón inconstitucional. En esta hipótesis, la intervención y el efecto perseguibles se fundamentan en un juicio y una decisión carente de razonabilidad y proporcionalidad, y (ii) **por acción indirecta:** la conducta del empleador crea una distinción basada en una discrecionalidad antojadiza revestida con la apariencia de “lo constitucional”, cuya intención y efecto perseguible, empero, son intrínsecamente discriminatorios para uno o más trabajadores.⁷¹

Conforme a lo señalado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), “discriminar en el empleo y la ocupación consiste en dispensar a las personas un trato diferente y menos favorable

⁷⁰ De acuerdo con el artículo 13 de la Ley N° 26549, Ley de los centros educativos privados, el Ministerio de Educación, a solicitud de parte o de oficio, supervisa el funcionamiento de los centros educativos, a través de sus órganos competentes para asegurar el cumplimiento de las disposiciones de la Ley General de Educación.

⁷¹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 12 de agosto del 2005 recaída en el Expediente N° 008-2005-PI/TC (Demanda de inconstitucionalidad contra diversos artículos de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público), F. J. 23.

debido a determinados criterios como el sexo, el color de su piel, la religión, las ideas políticas o el origen social, sin tomar en consideración los méritos ni las calificaciones necesarias para el puesto de trabajo de que se trate”.⁷²

Según el mismo organismo internacional, el tratamiento discriminatorio en el empleo limita la libertad de las personas para conseguir la clase de trabajo a la que aspiran, merma las oportunidades de los hombres y las mujeres para desarrollar su potencial, aptitudes y cualidades y para ser remunerados en función de sus méritos. Asimismo, dicho acto genera desigualdades en los resultados del mercado de trabajo y pone en situación de desventaja a los miembros de determinados colectivos.⁷³

c.1. La prohibición de la discriminación en el acceso al empleo

La Ley N° 26772, modificada por la Ley N° 27270, Ley contra actos de discriminación, establece que las ofertas de empleo no podrán contener requisitos que constituyan discriminación, anulación o alteración de la igualdad de oportunidades o de trato (artículo 1°). Según la norma, tales actos discriminatorios se pueden presentar en los requerimientos de personal o en los requisitos para acceder a una formación técnica y profesional, por estar basados en motivos de raza, sexo, religión, opinión, origen social, condición económica, estado civil, edad o de cualquier otra índole (artículo 2°).

La citada ley faculta al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo a investigar los hechos, determinar las responsabilidades e imponer las sanciones administrativas correspondientes. Entre las sanciones establecidas para tales actos, la norma

⁷² Informe Global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo 2003. “La hora de la igualdad en el trabajo”. Citado por TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y CARO PACCINI, Eliana. “Discriminación en las ofertas de empleo”. Op. cit., pp. 22-23.

⁷³ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y CARO PACCINI, Eliana. Op. cit., p. 23.

prevé en su artículo 3º la imposición de una multa no mayor de tres Unidades Impositivas Tributarias o el cierre temporal del local que no excederá de un año. Cabe indicar que esta última medida puede ser sustituida por el doble de la multa impuesta si la consecuencia que puede traer el cierre temporal lo justifica.

Al prohibir el trato discriminatorio en las ofertas de empleo, esta ley parte de la premisa de que toda persona calificada para obtener determinado empleo debería tener la oportunidad de competir por él y, eventualmente, de obtenerlo y conservarlo con total prescindencia de su pertenencia a un determinado grupo racial, sexual, religioso o de su apariencia física.

Lo que la norma pretende impedir es que existan personas que sean descalificadas debido a ciertos motivos que nuestro ordenamiento considera prohibidos. Naturalmente, ello supone limitar la decisión del empleador a criterios referidos esencialmente a las calificaciones de trabajo. El objetivo de la norma no es anular la libertad de contratación del empleador, sino, más bien, compatibilizarla con el derecho a la igualdad, procurando que la selección del personal se realice con razonabilidad y justificación atendiendo a los méritos y aptitudes de quien postula a un empleo.⁷⁴

De esta manera se busca un equilibrio entre la libertad de contratación del empleador y el derecho a no ser discriminado. En esta medida, el empleador tiene la libertad de exigir las calificaciones para el puesto que está ofertando acorde con las necesidades de su institución.⁷⁵ Por ello, el artículo 1.2º del Convenio 111 de la OIT señala que no se considerarán discriminatorias “las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado”.

⁷⁴ BALTA VARILLAS, José. “¿Qué es la discriminación?” En: *Revista Jurídica del Perú* N° 1, Año XLV, Editorial Normas Legales S.A., Trujillo, 1995, p. 95.

⁷⁵ ZEGARRA ALIAGA, María Haydeé. Op. cit., p. 66.

El reglamento de la referida norma, aprobado por Decreto Supremo N° 002-98-TR, publicado en el diario oficial El Peruano el 1 de febrero de 1998, precisa los alcances de la Ley N° 26772, modificada por la Ley N° 27270, estableciendo que la prohibición de la discriminación en las ofertas de empleo y acceso a medios de formación educativa es aplicable a los empleadores contratantes, a los medios de formación educativa, así como a las agencias de empleo y otras que sirvan de intermediadoras en las ofertas de empleo.⁷⁶

La norma establece también la obligación de los medios de comunicación masiva que difundan ofertas de empleo y de acceso a medios de formación educativa a brindar la información necesaria a la autoridad administrativa de trabajo y facilitar las investigaciones que ésta realice. Asimismo, señala algunas situaciones que no constituyen prácticas discriminatorias por estar sustentadas en una justificación objetiva y razonable.

Teniendo en cuenta esta situación, las personas pueden formular sus denuncias ante la autoridad administrativa de trabajo, adjuntando a éstas los medios probatorios pertinentes que, en los casos de discriminación difundidos a través de un medio de comunicación social, consistirán en una copia del aviso publicitario que presuntamente utiliza un criterio de selección de personal que resulta discriminatorio.

Cabe indicar que hasta antes de la vigencia del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2006-TR y publicado en el diario oficial el 29 de octubre del 2006, los artículos 6° y 7° del Decreto Supremo N° 002-98-TR establecían el procedimiento administrativo para la investigación y sanción de las ofertas de empleo que

⁷⁶ El Decreto Supremo N° 002-98-TR entiende por medios de formación educativa o medios de formación técnica o profesional a aquellas instituciones integrantes del sistema educativo formal y a los Programas de Capacitación para el Trabajo contenidos en el Título I del Texto Único Ordenado de la Ley de Formación y Promoción Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 002-97-TR.

contengan requisitos que constituyan discriminación, anulación o alteración de igualdad de oportunidades o de trato, siendo la entidad encargada de investigar tales hechos la Dirección de Empleo y Formación Profesional del Ministerio de Trabajo.

La nueva norma faculta a la Dirección de Inspección Laboral de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima y Callao a investigar los actos discriminatorios en las ofertas del empleo y durante la relación laboral. De igual modo, faculta a las Direcciones de Prevención y Solución de Conflictos de las Direcciones de Trabajo o Promoción del Empleo, o a quien haga sus veces, a conocer estos casos en los demás departamentos del país (tercera disposición final y transitoria).

El Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo considera en su artículo 31° numeral 31.3 como infracción muy grave en materia de empleo y colocación:

“la publicidad y realización, por cualquier medio de difusión, de ofertas de empleo discriminatorias, por motivo de origen, raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión, ascendencia nacional, origen social, condición económica, ejercicio de la libertad sindical, discapacidad, portar el virus HIV o de cualquiera otra índole”.

Esta conducta, de conformidad con lo señalado por el artículo 48° de la norma, es sancionada de acuerdo con los siguientes rangos:

Cuadro N° 1
Rango de sanciones del
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	BASE DE CÁLCULO	NÚMERO DE TRABAJADORES AFECTADOS						
		1-10	11-20	21-50	51-80	81-110	111-140	141 a +
LEVES	1 a 5 UIT	5-10%	11-15%	16-20%	21-40%	41-50%	51-80%	81-100%
GRAVES	6 a 10 UIT	5-10%	11-15%	16-20%	21-40%	41-50%	51-80%	81-100%
MUY GRAVES	11 a 20 UIT	5-10%	11-15%	16-20%	21-40%	41-50%	51-80%	81-100%

Fuente: Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, Decreto Supremo N° 019-2006-TR.

Si bien resulta destacable la preocupación del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo por la sanción de los actos discriminatorios, el Decreto Supremo N° 019-2006-TR contiene normas que contradicen las disposiciones contenidas en la Ley N° 27270 en lo que se refiere al monto de la multa administrativa y la naturaleza de la sanción.

En efecto, como se ha mencionado anteriormente, el artículo 3° de la Ley N° 27270 establece una multa no mayor de tres UIT como sanción por los actos de discriminación en la oferta de empleo y de acceso a centros de formación educativa. Adicionalmente, establece la posibilidad del cierre temporal del local que no excederá de un año. Este último aspecto no estaría contemplado por el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo.

c.2. La prohibición de la discriminación durante la relación laboral

El artículo 23° de la Constitución establece que “el trabajo en sus diversas modalidades es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan (...). Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador”. Adicionalmente, el artículo 26° inciso 1) de la Carta Política señala que en la relación laboral se debe respetar el principio de igualdad de oportunidades sin discriminación.

Comentando este último dispositivo, Cortés Carcelén y Toyama Miyagusuku afirman que, pese a lo positivo de la norma, el desarrollo legislativo no contiene mecanismos suficientes que hagan viable este derecho en toda su extensión debido a que la legislación laboral peruana se limita a prohibir la discriminación en el empleo.⁷⁷

⁷⁷ CORTÉS CARCELÉN, Juan Carlos y TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. “Flexibilización del derecho laboral y discriminación por razón de sexo. En *Discriminación sexual y aplicación de la ley*. Volumen II. Derecho Laboral. Defensoría del Pueblo, Lima, junio, 2000, p. 110.

Cabe señalar que según el artículo 30° inciso f) del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR del 27 de marzo de 1997, son actos de hostilidad equiparables al despido “los actos de discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma”. El mencionado artículo también establece otros supuestos de hostilidad en el trabajo:

- “a. La falta de pago de la remuneración en la oportunidad correspondiente, salvo razones de fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobados por el empleador;
- c. La reducción inmotivada de la remuneración o de la categoría;
- d. El traslado del trabajador a lugar distinto de aquél en el que preste habitualmente servicios, con el propósito de ocasionarle perjuicio;
- e. La inobservancia de medidas de higiene y seguridad que pueda afectar o poner en riesgo la vida y la salud del trabajador;
- f. El acto de violencia o el faltamiento grave de palabra en agravio del trabajador o de su familia;
- (...)
- g. Los actos contra la moral y todos aquellos que afecten la dignidad del trabajador.”

Teniendo en cuenta que el derecho a la no discriminación es un derecho relacional por su vinculación con otros derechos, cabe la posibilidad de que los actos discriminatorios puedan verse materializados a través de los supuestos antes mencionados.

En estos casos, el trabajador antes de accionar judicialmente deberá emplazar por escrito a su empleador a fin de imputarle los actos de discriminación, otorgándole un plazo razonable no menor de seis días naturales para que efectúe su descargo o enmiende su conducta.

Finalmente, el artículo 35° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, faculta alternativamente al trabajador que se sienta hostilizado a accionar judicialmente para que cese la hostilidad o demandar la terminación del contrato de trabajo. En el primer caso, de declararse fundada la demanda el juez dispondrá el cese de la hostilidad imponiendo al empleador una multa que corresponda a la gravedad de la falta. En el segundo caso, el trabajador tendrá derecho al pago de la indemnización como reparación por el daño sufrido equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de doce remuneraciones (artículo 38°). La mencionada indemnización es independiente de la multa que pueda imponerse al empleador.

De otro lado, conviene señalar que los actos discriminatorios también son considerados como infracciones administrativas en nuestra legislación. En efecto, el artículo 25° del Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, modificado por Decreto Supremo N° 019-2007-TR del 1 de septiembre del 2007, califica como infracciones muy graves en materia de relaciones laborales los siguientes supuestos:

“25.12. La discriminación de un trabajador por el libre ejercicio de su actividad sindical, esté contratado a plazo indeterminado, sujetos a modalidad, a tiempo parcial, u otros.

(...)

25.14. Los actos de hostilidad y el hostigamiento sexual, así como cualquier otro acto que afecte la dignidad del trabajador o el ejercicio de sus derechos constitucionales.

25.15. No adoptar las medidas necesarias para prevenir o cesar los actos de hostilidad y hostigamiento sexual, así como cualquier otro acto que afecte la dignidad del trabajador o el ejercicio de sus derechos constitucionales.

(...)

- 25.17. La discriminación del trabajador, directa o indirecta, en materia de empleo u ocupación, como las referidas a la contratación, retribución, jornada, formación, promoción y demás condiciones, por motivo de origen, raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión, ascendencia nacional, origen social, condición económica, ejercicio de la libertad sindical, discapacidad, portar el virus HIV o de cualquiera otra índole”.

Como se ha mencionado anteriormente, el citado reglamento asigna competencia a las Direcciones de Inspección del Ministerio de Trabajo para la investigación y sanción de estos hechos.

c.3. La prohibición de la discriminación como causa para la extinción de la relación laboral

El Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral señala en su artículo 29° que es nulo el despido que tenga por motivo:

- “a. La afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales;
- b. Ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad;
- c. Presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador ante las autoridades competentes, salvo que configure la falta grave contemplada en el inciso f) del Artículo 25°;
- d. La discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma;
- e. El embarazo, si el despido se produce en cualquier momento del período de gestación o dentro de los 90 (noventa) días posteriores al parto. Se presume que el despido tiene por motivo el embarazo, si el empleador no acredita en este caso la existencia de causa justa para despedir.

Lo dispuesto en el presente inciso es aplicable siempre que el empleador hubiere sido notificado documentalmente del embarazo en forma previa al despido y no enerva la facultad del empleador de despedir por causa justa”.

Si bien el artículo citado sólo hace mención expresa al término discriminación en el inciso d), ello no impide que los demás supuestos contemplados en la norma puedan configurar situaciones de discriminación. En tales casos, el despido constituiría sólo un medio para practicar un acto discriminatorio en perjuicio de un trabajador.

Ello ocurre por ejemplo con el caso del despido motivado por el embarazo (inciso e), el cual constituye de por sí una conducta discriminatoria hacia la mujer. Lo mismo se puede decir del despido basado en la pertenencia del trabajador al sindicato, la participación de éste de actividades sindicales, ser dirigente sindical o haber actuado como tal (incisos a y b), ya que en estos supuestos el trato desigual está basado en la opinión sindical del trabajador, no existiendo una razón objetiva y razonable que justifique la conducta del empleador. Sobre este último aspecto, el Tribunal Constitucional ha señalado:

“la libertad sindical y el derecho de sindicación (...) imponen la obligación estatal de adoptar las medidas necesarias y apropiadas para garantizar (...) el libre ejercicio del derecho de sindicación e impedir todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical, tales como condicionar el empleo de un trabajador a que no se afilie o a que deje de ser miembro de un sindicato; o despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier forma a causa de su afiliación sindical o a su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo”.⁷⁸

⁷⁸ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 28 de noviembre del 2005 recaída en el Expediente N° 0206-2005-PA/TC (caso Baylón Torres), F. J. 10.

Otro aspecto que resulta importante precisar tiene relación con las causales de discriminación que hacen que un despido pueda considerarse nulo. El artículo 29° inciso d) del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 sólo hace mención al sexo, raza, religión, opinión política o idioma. Sin embargo, ello no puede conducirnos a entender que únicamente está prohibida la discriminación por los motivos antes mencionados, ya que como lo ha señalado el Tribunal Constitucional:

“La discriminación laboral supone un trato diferente y menos favorable al trabajador, basado en razones de raza, color de piel, sexo, ideas políticas, afiliación sindical, entre otros motivos independientemente de cuáles sean sus aptitudes (...) cuyo fin es menoscabar la igualdad de oportunidades y de trato en la relación laboral, derecho reconocido en el inciso 1) del artículo 26° de la Constitución Política”.⁷⁹

Teniendo en cuenta esta situación, la Ley N° 26626, publicada el 20 de junio de 1996, reconoce el derecho de las personas con VIH/SIDA a seguir laborando mientras estén aptas para desempeñar sus obligaciones, y establece la nulidad del despido laboral cuando la causa de la misma sea ser portador del VIH/SIDA. De igual modo, el artículo 31° inciso 31.2) la Ley N° 27050, Ley general de la persona con discapacidad, publicada el 6 de enero de 1999, prohíbe la discriminación dirigida a las personas con discapacidad y sanciona con nulidad “el acto que basado en motivos discriminatorios afecte el acceso, la permanencia y/o en general las condiciones en el empleo de la persona con discapacidad”.

En los casos de despido nulo, si se declara fundada la demanda el trabajador será repuesto en su empleo, salvo que en la ejecución de sentencia, opte por la indemnización (artículo 34° del TUO del Decreto Legislativo N° 728).

⁷⁹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 13 de mayo del 2004 recaída en el Expediente N° 2562-2002-AA/TC (caso Loayza Torres), F. J. 3.

d. La protección contra la discriminación en el consumo

El artículo 65° de la Constitución reconoce los derechos de los consumidores y usuarios, destacando el rol que compete al Estado en la defensa de los intereses de estas personas. En tal sentido, dicho dispositivo establece dos obligaciones a ser satisfechas por el Estado: (i) garantizar el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado, y (ii) velar por la salud y la seguridad de la población.

Conforme a lo señalado por el Tribunal Constitucional, el mencionado artículo no debe entenderse en forma restrictiva respecto a las obligaciones del Estado frente a los consumidores, ya que éstos “no son los únicos que traducen la real dimensión de la defensa y tuitividad consagrada en la Constitución”. Por el contrario, “[e]s de verse que en la Constitución existe una pluralidad de casos referidos a ciertos atributos que, siendo genéricos en su naturaleza, y admitiendo manifestaciones objetivamente incorporadas en el mismo texto fundamental, suponen un *numerus apertus* a otras expresiones sucedáneas”.⁸⁰

De este modo, tomando en cuenta lo señalado en el artículo 3° de la Constitución Política y la Ley de Protección al Consumidor, “no sólo [se] ha regulado los derechos vinculados con la información, salud y seguridad, sino que [se] ha comprendido a otros de naturaleza análoga para los fines que contrae el artículo 65° de la Constitución. Por ello, los derechos de acceso al mercado, a la protección de los intereses económicos, a la reparación por daños y perjuicios y a la defensa corporativa del consumidor, se erigen también en derechos fundamentales reconocidos a los consumidores y usuarios”.⁸¹

⁸⁰ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 11 de noviembre del 2003 recaída en el Expediente N° 008-2003-PI/TC (Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 4° del Decreto de Urgencia N° 140-2001), F.J. 22.

⁸¹ Idem.

Cabe indicar que los derechos de los consumidores y usuarios se encuentran regulados con mayor amplitud en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 716, Ley de protección al consumidor, aprobado por Decreto Supremo N° 039-2000-ITINCI. Dicha norma consagra una serie de derechos de los consumidores, entre los que se encuentran el derecho de acceder a la variedad de productos y servicios valorativamente competitivos y el derecho a la protección de sus intereses económicos mediante el trato equitativo y justo en toda transacción comercial (artículo 5°). Para este último supuesto se establece el derecho de los consumidores a no ser “discriminados por motivos de raza, sexo, nivel socioeconómico, idioma, discapacidad, referencias políticas, creencias religiosas o de cualquier índole, en la adquisición de productos y prestación de servicios que se ofrecen en locales abiertos al público”.⁸²

Asimismo, el artículo 7B del Decreto Legislativo N° 716, adicionado por la Ley N° 27049, del 6 enero de 1999, establece lo siguiente:

“Los proveedores no podrán establecer discriminación alguna respecto a los solicitantes de los productos y servicios que los primeros ofrecen en locales abiertos al público.

Está prohibido realizar selección de clientela, excluir a personas o realizar otras prácticas similares, sin que medien causas de seguridad del establecimiento o tranquilidad de sus clientes u otras razones objetivas y justificadas.

La carga de la prueba sobre la existencia de un trato desigual corresponde al consumidor afectado o, de ser el caso, a quien lo represente en el proceso o a la administración cuando ésta actúe de oficio. Acreditar

⁸² De conformidad con la precisión efectuada en virtud del artículo 1° de la Ley N° 27049.

la existencia de una causa objetiva y justificada le corresponde al proveedor del bien o servicio.

Sí el proveedor demuestra la existencia de una causa objetiva y justificada, le corresponde a quien alegue tal hecho, probar que ésta es en realidad un pretexto o una simulación para incurrir en prácticas discriminatorias. Para todos estos efectos, será válida la utilización de indicios y otros sucedáneos de los medios probatorios”.

Como se puede apreciar, las disposiciones antes señaladas prohíben la realización de actos discriminatorios contra los consumidores o usuarios de los servicios en locales abiertos al público.

Atendiendo a estas consideraciones normativas, el INDECOPI ha investigado, de oficio y a petición de parte, algunos casos de discriminación en el consumo, habiendo sancionado a ciertos establecimientos privados (proveedores) por haber incurrido en prácticas discriminatorias que resultaron lesivas a los intereses de los consumidores y sus derechos fundamentales.

Comentando el mencionado dispositivo, el INDECOPI ha señalado que los proveedores establecen dos mecanismos distintos para restringir el acceso del público a sus establecimientos. Uno de ellos es el trato diferenciado, mientras que el otro resulta ser el trato discriminatorio. Como ya se ha mencionado en la segunda parte de este documento, el trato diferenciado es lícito en la medida en que exista una razón objetiva y razonable. Por el contrario, el segundo siempre será ilícito “en tanto que, en este caso, no se permite el acceso a un determinado segmento de la población a determinados bienes o servicios por razones meramente subjetivas e injustificadas”.⁸³

⁸³ INDECOPI. Resolución N° 307-1999/CPC, Comisión de Protección al Consumidor, (Caso tiendas Ripley).

”La discriminación es un fenómeno cultural que hace que determinados individuos vean afectados sus derechos por el simple hecho de pertenecer a un grupo al cual culturalmente se le atribuyen características o comportamientos no deseables. Los individuos que pertenecen a esos grupos son de esta manera juzgados no por sus reales méritos y acciones, sino por los prejuicios que la sociedad generaliza al grupo de manera injustificada”.⁸⁴

En tal sentido, lo relevante para determinar cuándo nos encontramos frente a un caso de diferenciación y cuándo frente a uno de discriminación es evaluar si el comportamiento pretendido o impuesto por el proveedor se basa en características prejuiciosas por las cuales se otorga un trato de inferioridad debido a motivos de diversa índole, es decir, cuando no existan razones objetivas y justificadas que sustenten dicha diferencia en el trato y, por el contrario, éstas se sustenten en prejuicios de raza, sexo, religión, condición social u otras variables.

Cabe señalar que la modificación introducida por la Ley N° 27049 tuvo como antecedente los casos de presunta discriminación cometidos por personal personal de algunos establecimientos nocturnos de Lima, quienes aparentemente impedían el ingreso a sus locales de personas de determinadas características raciales, apariencia o condición socioeconómica, así como las limitaciones que tenía el INDECOPI para “practicar publicaciones, y realizar actos, inspecciones, investigaciones, procedimientos y/o imponer sanciones” con relación a tales hechos, por considerar que tales situaciones contravenían el “libre ejercicio del derecho de contratación”.⁸⁵

⁸⁴ INDECOPI. Resolución N° 517-2001/TDC, Sala de Defensa de la Competencia, (Caso tiendas Ripley).

⁸⁵ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. “La tutela constitucional del consumidor”. En: *La Constitución comentada. Análisis artículo por artículo*. Tomo I. Primera Edición, Lima: diciembre del 2006, p. 899. En abril de 1998, INDECOPI difundió un comunicado en el que se recordaba los deberes y derechos de los proveedores de los servicios de esparcimiento en locales abiertos al público. Luego de la difusión

Pese a la importancia de la norma que prohíbe todos los supuestos de discriminación en el consumo, la exigencia al afectado de “probar la existencia de un trato desigual”, así como “probar que la causa objetiva y justificada alegada (...) es en realidad un pretexto o una simulación para incurrir en prácticas discriminatorias”, constituyen elementos que dificultan la investigación de los hechos.

Conforme se verá más adelante, se sabe de la enorme dificultad que encaran las personas para probar que han sido víctimas de discriminación. Por ello, en diversos países, las legislaciones han regulado la carga de la prueba estableciendo que corresponde a la parte demandada demostrar que no ha existido vulneración del principio de igualdad, y a la parte demandante la alegación de hechos que permitan presumir la existencia de discriminación directa o indirecta.

Las Directivas del Consejo de la Unión Europea 2000/43 y 2000/78 han adoptado estos criterios de acuerdo con la evolución del marco de protección de los derechos fundamentales. Así, la Directiva 2000/43/CE del Consejo, del 29 de junio del 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico, establece en su artículo 8º lo siguiente:

del comunicado, dicha institución visitó 16 establecimientos nocturnos abiertos al público de Lima, iniciando procedimientos de oficio contra cinco empresas debido a que existían indicios de la realización de prácticas discriminatorias mediante la selección de la clientela. Dicha investigación fue llevada a cabo por la Comisión de Protección al Consumidor. Adicionalmente, la Asociación Peruana de Consumidores y Usuarios (ASPEC) denunció a cuatro discotecas de Lima por presunta discriminación. En primera instancia siete de los nueve establecimientos fueron sancionados elevándose los expedientes en consulta al Tribunal del INDECOPI. Paralelamente, una de las empresas presentó una acción de amparo contra el INDECOPI a fin de que el Poder Judicial pusiera fin a la amenaza de violación de su libertad de contratación. Dicha demanda fue declarada fundada en segunda instancia. Véase: TREJO MAGUIÑA, Alejandro. “¡Nos reservamos el derecho de admisión! El derecho a la no discriminación en el consumo”. En *Actualidad Jurídica*, Tomo 154, Lima, septiembre 2006, p. 26 y ss.

- “1. Los Estados miembros adoptarán, con arreglo a su ordenamiento jurídico nacional, las medidas necesarias para garantizar que corresponda a la parte demandada demostrar que no ha habido vulneración del principio de igualdad de trato cuando una persona que se considere perjudicada por la no aplicación, en lo que a ella se refiere, de dicho principio alegue, ante un tribunal u otro órgano competente, hechos que permitan presumir la existencia de discriminación directa o indirecta.
2. Lo dispuesto en el apartado 1 se entenderá sin perjuicio de que los Estados miembros adopten normas sobre la prueba más favorables a la parte demandante.
3. Lo dispuesto en el apartado 1 no se aplicará a los procedimientos penales”.

El origen de estas disposiciones es la existencia de un desequilibrio entre los proveedores de servicios y los consumidores en materia de información.

Finalmente, un aspecto que cabe subrayar es la expedición, por parte de la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar, de la Ordenanza N° 292-MDMM, del 13 de diciembre del 2006, mediante la cual se establece como causal de revocatoria de la licencia de apertura de un establecimiento abierto al público “la comisión de actos de discriminación en perjuicio de los consumidores por motivo de raza, sexo, nivel socioeconómico, idioma, discapacidad, creencias religiosas o de cualquier otra índole, en la adquisición de productos y prestación de servicios que se ofrecen en locales abiertos al público, previo pronunciamiento del órgano respectivo”.

Sin duda, iniciativas de este tipo son positivas en la medida en que permiten afirmar el derecho a la igualdad y a la no discriminación en el ámbito de las relaciones de consumo.

3.2.3. La discriminación como delito

La importancia del derecho a la no discriminación, la gravedad de los actos discriminatorios que afectan la esencia misma del ser humano, así como la necesidad de asegurar la vigencia de ese derecho, han conducido a que las conductas discriminatorias sean consideradas como punibles por el sistema penal.

En efecto, la Ley N° 27270, Ley contra actos de discriminación, publicada el 29 de mayo del 2000, introdujo por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico el delito de discriminación en el artículo 323° del Código Penal, dentro de los delitos contra la humanidad. Dicha norma sancionaba con la pena de prestación de servicios a la comunidad de 30 a 60 jornadas o limitación de días libres de 20 a 60 jornadas a quien discriminara “a otra persona o grupo de personas, por su diferencia racial, étnica, religiosa o sexual”.

La incorporación del delito de discriminación en nuestra normatividad fue un hecho relevante. No obstante ello, el mencionado artículo contenía algunas insuficiencias. Así, sólo contemplaba algunos motivos prohibidos (raza, identidad étnica, religión y sexo) para considerar que un hecho era discriminatorio, no encontrándose tipificada, por ejemplo, la discriminación por motivos como discapacidad, edad, idioma, entre otros. Por otro lado, la pena establecida para dicho delito era simbólica.

La modificación introducida por la Ley N° 28867, publicada el 9 de agosto del 2006, completó la anterior redacción. De acuerdo con la citada norma, el delito de discriminación se encuentra tipificado actualmente en los siguientes términos:

“El que, por sí o mediante terceros, discrimina a una o más personas o grupo de personas, o incita o promueve en forma pública actos discriminatorios, por motivo racial, religioso, sexual, de factor genético, filiación, edad, discapacidad, idioma, identidad étnica y cultural,

indumentaria, opinión política o de cualquier índole, o condición económica, con el objeto de anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos de la persona, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos años, ni mayor de tres o con prestación de servicios a la comunidad de sesenta a ciento veinte jornadas”.

Asimismo, la norma establece dos supuestos de agravación de la pena: (i) cuando el agente sea un funcionario o servidor público y (ii) cuando la discriminación se ha materializado mediante actos de violencia física o mental. Para estos casos, la pena será no menor de dos ni mayor de cuatro años e inhabilitación conforme al inciso 2) del artículo 36° del Código Penal.

a. Tipo objetivo

El delito de discriminación constituye un delito común debido a que puede ser cometido por cualquier persona. El tipo penal no exige una cualidad especial para ser autor del delito, salvo en lo referente a la agravante: funcionario o servidor público del agente, la cual –sin embargo– sólo tiene incidencia respecto a la pena a aplicarse.

El bien jurídico protegido por este delito es un aspecto concreto de la igualdad. De esta manera, la tipificación de esta figura pretende proteger la igualdad en un sentido restringido, vinculado con el hecho de que las personas no sean tratadas de manera desigual ni se les restrinja sus derechos en función de determinadas características innatas (racial, sexual, identidad étnica, idioma, etc.) o de las posiciones asumidas voluntariamente en la sociedad (religión, opinión, etc.)

El artículo 323° del Código Penal sanciona dos modalidades alternativas de conducta:

- (i) Discriminar a una o más personas o grupo de personas.

El verbo típico discriminar supone establecer o brindar un trato diferenciado o desigual a una persona o grupo de personas basado en algunos de los motivos proscritos por el tipo penal.

- (ii) Incitar o promover en forma pública actos discriminatorios.

El verbo típico incitar significa estimular, provocar o alentar. De otro lado, promover debe entenderse como facilitar, impulsar o fomentar. En ambos casos se requiere que los actos discriminatorios sean realizados en forma pública, esto es, ante un mínimo de dos personas, ya que esta modalidad pretende sancionar la difusión de actos discriminatorios.

Para que tales conductas sean pasibles de persecución penal deben estar fundadas en cualquiera de los motivos señalados en el tipo penal, como raza, religión, sexo, factor genético, filiación, edad, discapacidad, idioma, identidad étnica y cultural, indumentaria, opinión política o de cualquier índole, o condición económica.

Los motivos establecidos por el tipo penal son taxativos, de modo que si un acto de discriminación no se adecúa a ninguno de ellos, el hecho será atípico. En tal sentido, sería deseable, en una futura modificación, establecer que el tipo penal contemple algunos motivos adicionales como los de orientación sexual y enfermedad para asegurar una adecuada cobertura del bien jurídico protegido.

b. Tipo subjetivo

El delito de discriminación es un delito doloso.⁸⁶ El dolo exige que el agente tenga conocimiento y voluntad de realizar los

⁸⁶ El Código Penal señala en el artículo 12º que “Las penas establecidas por la ley se aplican siempre al agente de infracción dolosa. El agente de infracción culposa es punible en los casos expresamente establecidos por la ley”.

elementos del tipo objetivo.⁸⁷ En tal sentido, éste debe saber que está discriminando a otra persona o grupo de personas, o que su actuación supone incitar o promover actos discriminatorios.

Sin embargo, además del dolo, este delito requiere para su configuración de un elemento subjetivo especial, en este caso, que la conducta dolosa del sujeto tenga por objeto “anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos de la persona”. En la doctrina, este elemento es conocido como de tendencia interna trascendente, en la medida en que la finalidad o motivo del autor va más allá de la realización del hecho típico. Se trata de una especial tendencia o motivo, aparte del dolo, exigido por el artículo 323° del Código Penal para la configuración del ilícito.

Sin embargo, el Código Penal no exige que tales resultados tengan que producirse efectivamente, sino que es suficiente que el autor haya actuado con dicho propósito.

3.2.4. El Plan Nacional de Derechos Humanos y la lucha contra la discriminación

El Plan Nacional de Derechos Humanos 2006-2010, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2005-JUS, del 11 de diciembre del 2005, es un documento elaborado en cumplimiento de la obligación asumida por el Estado peruano en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos realizada en Viena en el año 1993.

⁸⁷ Como señala MIR PUIG, Santiago: “desde antiguo se discute si el dolo requiere conocimiento y voluntad (...). La doctrina dominante se ha inclinado por exigir tanto el conocimiento como la voluntad, aunque últimamente ha ganado terreno la opinión que considera suficiente el conocimiento. Es evidente que el hecho doloso presupone un comportamiento humano que, en cuanto tal, requiere voluntariedad” (...), quien realiza un comportamiento un comportamiento humano (voluntario) conociendo los elementos que lo hacen típico, actúa ya, sin más, con la voluntad consciente que caracteriza al dolo (...). Basta añadir a la voluntad general de la acción el conocimiento de los elementos de la conducta típica, para poder afirmar que se “quiere” (al menos en el sentido que se acepta)”. *Derecho Penal. Parte General*. 7ª edición. Barcelona: Editorial Reppertor, 2004, p. 262.

En aquella oportunidad, nuestro país asumió el compromiso de elaborar un plan de acción nacional en el que se determinen las medidas necesarias para mejorar la promoción y protección de los derechos humanos.

El Plan Nacional tiene como marco de referencia los compromisos internacionales derivados de las normas internacionales y tratados de derechos humanos, las recomendaciones de los órganos de supervisión internacional ligados a los sistemas de protección de los derechos humanos, la Constitución Política, las políticas de Estado contempladas en el Acuerdo Nacional, así como las conclusiones y recomendaciones del Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación.

En la elaboración del Plan, dirigida por el Consejo Nacional de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia (CNDH), hubo una importante participación de sectores de la ciudadanía en 18 audiencias públicas (13 audiencias regionales y cinco en Lima y Callao), realizadas entre marzo y julio del 2005. Asimismo participaron representantes de 610 instituciones públicas y 2,192 organizaciones de la sociedad civil (gremios de campesinos, organizaciones juveniles, trabajadores y pensionistas agremiados, madres organizadas, comedores populares, entre otros).

Cabe indicar que, según los resultados de las audiencias, los derechos a la igualdad y a la no discriminación fueron los temas que concitaron el mayor interés de los asistentes en el ámbito de los derechos civiles y políticos. Según el diagnóstico elaborado por el CNDH, ello se debería a que el componente de la igualdad es percibido como condición mínima indispensable para el cumplimiento de otros derechos.⁸⁸

En tal sentido, el Plan Nacional de Derechos Humanos prevé, como Cuarto Lineamiento Estratégico, la implementación de

⁸⁸ Plan Nacional de Derechos Humanos, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2005-JUS. Sección 2.5. Conclusiones finales.

políticas afirmativas en favor de los derechos de la población más vulnerable, en condiciones de igualdad de trato y sin discriminación, estableciendo para ello ocho objetivos específicos (OE) con el propósito de garantizar los derechos de las mujeres (OE1), de los pueblos indígenas y afroperuanos (OE2), de las personas con discapacidad (OE3), de la niñez y adolescencia (OE4), de los adultos mayores (OE5), de los migrantes (OE7), de las personas con VIH/SIDA (OE8), así como para fomentar acciones destinadas a promover una cultura que respete las diferencias, que evite el trato denigrante o violento por motivos de orientación/índole sexual, en el marco de la Constitución y la ley (OE6).

Para el logro de cada uno de estos ámbitos se han previsto diversos resultados y actividades. Así, en el tema de los derechos de la mujer se ha previsto, por ejemplo, la necesidad de implementar medidas y normas que aseguren, conforme a la décimo primera Política del Estado del Acuerdo Nacional, la igualdad de oportunidades entre el varón y la mujer, incluidas las acciones afirmativas para promover la participación de la mujer en los asuntos públicos. Además se han previsto cambios normativos para garantizar el pleno ejercicio del principio de igualdad de derechos, de trato y de oportunidades entre el varón y la mujer, entre otros, y se ha señalado la necesidad de adoptar medidas y sanciones para erradicar todas las formas de discriminación contra la mujer.

En lo referido a los derechos de los pueblos indígenas y afroperuanos, los resultados que el Plan Nacional prevé consisten en asegurar el cumplimiento del marco jurídico existente de protección y promoción de los derechos de este sector de la población, favorecer el ejercicio pleno y no discriminatorio de sus derechos económicos, sociales y culturales, además de promover el reconocimiento y visibilización de la población afrodescendiente como parte constitutiva de la nación.

Respecto a los derechos de las personas con discapacidad, el Plan Nacional señala la necesidad de promover medidas para

asegurar la plena realización de los derechos de estas personas dentro de un régimen de igualdad de trato y no discriminación, garantizándoles para ello los derechos a la educación, al trabajo, a la salud, al entorno accesible, al trato preferente, etc.

En el tema de los derechos de la niñez y adolescencia se prevén como resultados el fortalecimiento del marco de protección legal de los niños, niñas y adolescentes con el propósito de tutelar sus derechos en todas aquellas circunstancias por las cuales pueda ver afectado su normal desarrollo, como el referido a la distinción aún existente entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales. Además, se propone adecuar la normatividad laboral a los requerimientos del Convenio de la OIT sobre erradicación de las peores formas de trabajo infantil, y promover el diseño e implementación de mecanismos normativos que garanticen el cumplimiento de las normas internacionales que obligan al Estado a la protección de los niños, niñas y adolescentes en trabajos independientes y trabajo doméstico, entre otros.

El Plan Nacional también establece diversos resultados respecto de los derechos de las personas adultas mayores, tales como articular la participación de este sector de la población en la sociedad favoreciendo su empoderamiento, fortaleciendo el ejercicio de una ciudadanía activa y garantizando su acceso a la información, así como respetar la igualdad de oportunidades y el acceso a la educación a lo largo de toda la vida. Además se propone promover el acceso de las personas adultas mayores a una cobertura universal de los servicios de salud, incorporando el envejecimiento como componente esencial de las políticas nacionales de salud, y contribuir a la reducción de las formas de discriminación y maltrato contra las personas adultas mayores, entre otros.

En lo que se refiere a los derechos de las personas con diferente orientación sexual, se prevé la necesidad de implementar acciones para que estas personas no sean objeto de trato denigrante o violento por razones de orientación sexual,

estableciendo para ello la necesidad de evaluar la normatividad vigente y emitir las recomendaciones necesarias para sancionar las prácticas denigrantes o violentas contra ellas. Se propone, además, promover normas para sancionar los mensajes denigrantes que se difundan a través de los medios de comunicación, y fomentar acciones que incluyan la promoción de la tolerancia y el respeto de los derechos de las personas con diferente orientación sexual, entre otros.

En lo que toca al tema de los derechos de los migrantes, el Plan Nacional establece como resultado lograr el fortalecimiento de los mecanismos de protección y promoción integral de los derechos de los migrantes, promoviendo, entre otras actividades, la realización de campañas para combatir los prejuicios y estereotipos que afectan y estigmatizan indebidamente a los migrantes peruanos en los países de destino.

Finalmente, respecto a los derechos de las personas con VIH/SIDA, se prevé brindarles atención integral en los establecimientos de salud, procurando para ello reducir el estigma y la discriminación asociados a dicha enfermedad, y establecer medidas para reconocer los derechos humanos de estas personas que posibiliten su acceso universal, gratuito y de calidad a tratamiento y atención de salud en servicios integrales.

El Plan Nacional de Derechos Humanos constituye un documento base de la Política del Estado en los diversos ámbitos vinculados con los derechos humanos y, en particular, en materia de lucha contra la discriminación. En tal sentido, resulta importante impulsar su desarrollo e implementación mediante la participación del Estado y la sociedad civil, así como la cooperación de la comunidad internacional.

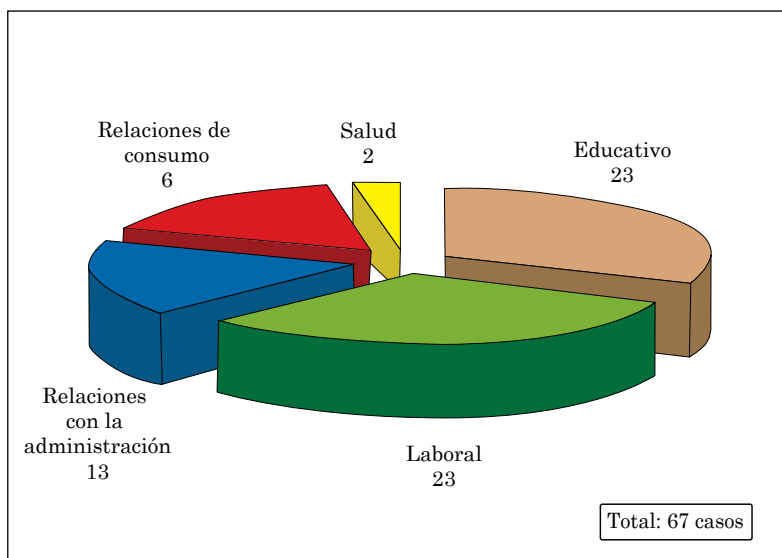
CAPÍTULO 4

LOS CASOS DE PRESUNTA DISCRIMINACIÓN ATENDIDOS POR LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

4.1. La discriminación según sus ámbitos de ocurrencia

En el período comprendido entre enero del 2006 y mayo del 2007, la Defensoría del Pueblo ha conocido e investigado 67 casos de presunta discriminación. Las quejas han estado referidas a supuestas conductas discriminatorias en el ámbito educativo (23 casos), laboral (23 casos), en las gestiones realizadas ante la administración pública (13 casos), en las relaciones de consumo (seis casos) y en el sector salud (dos casos).

Gráfico N° 2
Casos de presunta discriminación de acuerdo al ámbito de ocurrencia



Fuente: Defensoría del Pueblo

En efecto, con relación al ámbito educativo, la Defensoría del Pueblo ha advertido que, además de los problemas que enfrenta la educación en nuestro país, como la desatención del servicio educativo, principalmente en las zonas rurales y urbano-marginales, o las restricciones al acceso causados por cobros indebidos y diversos tipos de condicionamientos que afectan la gratuidad,⁸⁹ se presentan ciertas prácticas discriminatorias contra estudiantes por parte de algunos docentes y autoridades educativas.

El problema empieza desde la matrícula debido a que, en algunos casos, se exigen requisitos discriminatorios o se niega el ingreso de aquellas personas que son consideradas como distintas, sea por alguna discapacidad o por características físicas o raciales. El problema continúa durante el desarrollo educativo de las personas.

La discriminación se puede presentar asimismo en una gran variedad de situaciones relacionadas con el trabajo, tanto en el momento de acceder al empleo como durante la relación laboral. Si bien toda persona calificada para ocupar determinado empleo debería tener la oportunidad de competir por él y, eventualmente, de obtenerlo y conservarlo con total prescindencia de su pertenencia a un determinado grupo racial, sexual, religioso o de su apariencia física, se han presentado algunos casos en los cuales los empleadores han recurrido a dichos criterios para calificar a una persona que postula a un empleo.

Los criterios mencionados contienen un alto contenido discriminatorio pues no son exigencias necesarias para el desempeño eficiente del puesto ofertado. Estos requerimientos reflejan la tradicional asunción de roles o división del trabajo vinculadas a la apariencia o a determinadas aspiraciones estéticas que aún predomina en ciertos sectores del mercado de trabajo. Esta situación obedece a una manera de concebir la

⁸⁹ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Con corrupción no hay educación. Resultados de la campaña piloto "Educación sin corrupción" (agosto a noviembre de 2006)*. Documento N° 001. Lima: 2007, p. 64.

distribución de los puestos de trabajo que aún no ha podido ser superada de manera sustancial.⁹⁰

La Defensoría del Pueblo también ha advertido que las personas suelen experimentar actos de discriminación en la relación o trato que reciben de las autoridades y funcionarios públicos. En efecto, se han presentado casos de discriminación en el contexto de un procedimiento administrativo o en la ejecución de un programa o atribución de la entidad administrativa, donde los servidores públicos discriminan a las personas, burlándose de su forma de hablar o vestir, aplicando sanciones en virtud de la orientación sexual de las personas o postergando la atención en función de las características físicas de las personas.

Un ámbito que tampoco es ajeno a la problemática de la discriminación es el de las relaciones de consumo. El trato diferenciado para la selección del público objetivo por parte de las empresas no constituye por sí mismo un mecanismo ilícito, en tanto que éste puede encontrarse sustentado en razones objetivas y justificadas (seguridad o tranquilidad de los consumidores). Sin embargo, la Defensoría del Pueblo ha recibido diversas quejas contra proveedores que, basándose en características prejuiciosas como la raza, discapacidad u otros motivos subjetivos e injustificados, habrían impedido el acceso a determinados bienes o servicios.

Es importante señalar, finalmente, que en el ámbito de protección de la salud se trata de manera discriminatoria a muchas personas. En efecto, en nuestro país, el derecho a la salud todavía se encuentra insuficientemente satisfecho para la mayoría de la población, en particular para aquellos que nuestra sociedad margina. De esta manera, un amplio sector de la población resulta excluido de la atención, recursos, servicios y beneficios porque tiene determinada característica o enfermedad.

⁹⁰ VINATEA RECOBA, Luis. “Discriminación laboral por razón de sexo en el Perú”. En: *Discriminación Sexual y Aplicación de la Ley*. Volumen II. Defensoría del Pueblo, 2000, p. 287.

En el Informe Defensorial N° 120, “Afectación de salud para los más pobres: El Seguro Integral de Salud”, la Defensoría del Pueblo encontró diversos problemas de discriminación por motivos étnicos, socioeconómicos y de idioma en la atención en salud. Los resultados de dicha investigación muestran que el 45% de las personas entrevistadas para el estudio de campo indicaban haber percibido discriminación por su situación económica. Las personas señalaban que el médico las dejaba esperando mientras respondía al teléfono o atendía a otras personas, aun cuando éstas habían llegado con posterioridad a ellos, en razón de que no contaban con dinero o porque eran usuarias del Seguro Integral de Salud.⁹¹

El citado Informe Defensorial también indica que el desconocimiento de otras lenguas por parte de los trabajadores de salud es un limitante del acceso a los servicios de salud por parte de la población. Ello se percibe claramente en el caso de los establecimientos de primer y segundo nivel, sobre todo en el área rural, donde la mayoría de las personas pertenece a un entorno cultural diferente al del personal de salud. Ello origina que la relación entre el paciente y el servidor de salud tienda a ser conflictiva, no generándose una relación horizontal entre ambos.⁹²

La falta de valoración y respeto de las culturas constituye una barrera a la accesibilidad de los servicios de salud, toda vez que ello acarrea situaciones en las que las condiciones de salud de las personas no son explicadas adecuadamente, de manera que los usuarios no entienden el tratamiento que deben seguir, limitándose así su posibilidad de curarse.⁹³

⁹¹ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *“Afectación de salud para los más pobres: El Seguro Integral de Salud”*. Informe Defensorial N° 120. Lima: 2007, p. 219 y ss.

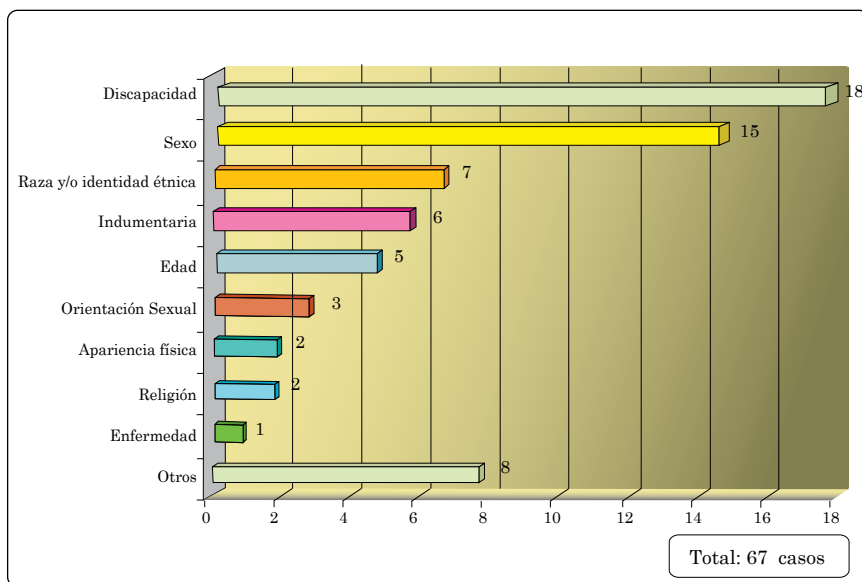
⁹² Ibid, p. 222. Véase también VALDIVIA, Néstor. *Etnicidad, pobreza y exclusión social: la situación de los inmigrantes indígenas en las ciudades de Cuzco y Lima*. Op. cit.

⁹³ Idem.

4.2. Casos de discriminación según motivos prohibidos

Los 67 casos de presunta discriminación que la Defensoría del Pueblo ha recibido e investigado han estado basados en diversos motivos prohibidos, como la discapacidad (18 casos), el sexo (15 casos), la raza y/o identidad étnica (7 casos), la indumentaria (seis casos), la edad (cinco casos), la orientación sexual (tres casos), entre otros.

Gráfico N° 3
Casos de presunta discriminación de acuerdo con los motivos prohibidos



Fuente: Defensoría del Pueblo

4.2.1. Discriminación por discapacidad

Las personas con discapacidad constituyen un grupo particularmente vulnerable debido a las condiciones de exclusión y las prácticas y actitudes discriminatorias que han sido incorporadas en el funcionamiento cotidiano de la sociedad.

Estas prácticas, a las que se ven expuestas las personas con discapacidad de manera permanente, se presentan en diversos ámbitos, como en el acceso al empleo, a la educación y a los servicios de salud.

La discriminación hacia este colectivo tiene su principal origen en la valoración que la sociedad hace de la discapacidad, la que es realizada sobre la base de las nociones de lo que es bueno, malo, bonito, feo, normal o anormal. De esta manera se construyen percepciones erróneas de la discapacidad que se ven traducidas en prejuicios y actitudes negativas hacia dichas personas.

Las dificultades que afrontan no son consecuencia directa de la discapacidad que presentan, sino que provienen de la reacción o inacción del entorno ante tales discapacidades. Las personas con discapacidad son iguales a las demás personas. Tienen talentos, capacidades y limitaciones como todos, que se van manifestando de acuerdo al contexto en el que viven. En ese sentido, el problema que subsiste es la carencia de facilidades y condiciones adecuadas para que estas personas puedan desarrollarse plenamente.

Así, las personas con discapacidad enfrentan constantemente una serie de barreras que impiden su desarrollo personal, inclusión social y el ejercicio de sus derechos. Podemos identificar, en primer lugar, las barreras sociales, conformadas por los obstáculos que experimentan para incorporarse a la sociedad, en tanto se realizan pocos esfuerzos para promover su contacto e interacción en los espacios de participación y decisión desde las esferas vecinales hasta las gubernamentales.

De igual modo, las barreras físicas (urbanas y arquitectónicas) obstaculizan su libre circulación de manera libre, autónoma y segura por los espacios públicos y las edificaciones, limitando su acceso a los servicios y bienes en condiciones dignas.

Las personas con discapacidad, por otro lado, encuentran menos oportunidades que el resto de la población para acceder a fuentes de ingreso económico que les permita proveerse de los medios que les aseguren su sustento cotidiano. Estas barreras económicas las excluyen del progreso económico, manteniéndolas en situación de permanente dependencia de sus familias.

Las barreras culturales también impiden a las personas con discapacidad tomar contacto con las expresiones culturales de la sociedad. Ello se produce, por ejemplo, cuando no encuentran información adecuada a los lenguajes alternativos que ellas requieren.

Es importante señalar, en este contexto, que la Defensoría del Pueblo ha recibido diversas quejas de este sector de la población por el trato discriminatorio que reciben en sus centros educativos. El 16 de marzo del 2007, la ciudadana M.L.H. presentó ante la Defensoría del Pueblo una queja contra la Institución Educativa “Suecia” del distrito de Carabayllo (Lima) por presuntos actos de discriminación en agravio de su hijo por razones de discapacidad. De acuerdo con la recurrente, el Director del colegio le indicaba constantemente que debía retirar a su hijo. Asimismo, en una oportunidad, la profesora habría retirado a su hijo del salón de clases. La Defensoría del Pueblo comunicó estos hechos a la Unidad de Gestión Educativa Local N° 4 y a la Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos (CADER), a fin de que ordenase a la institución educativa que cumpliera con la obligación de incorporar a personas con discapacidad y garantizar su derecho a la educación.⁹⁴

Asimismo, el 20 de octubre del 2006, la ciudadana V.P.C. presentó ante la Defensoría del Pueblo una queja contra cuatro docentes del Instituto Superior Tecnológico Público “Manuel Arévalo Cáceres” debido a los presuntos actos de discriminación de los cuales era víctima por tener una discapacidad motora y de lenguaje.

⁹⁴ Expediente N° 572-2007/DP-LIM.

La recurrente presentó la carta que los cuatro docentes enviaron al director del Instituto, donde expresaban su disconformidad por su designación como practicante para la atención del turno nocturno debido a su “discapacidad psicomotora y problemas de vocalización, lo que no le permite una comunicación fluida, razones que dificultan su desempeño en este puesto”. En dicha comunicación, los referidos docentes también señalaron que “a fin de evitar accidentes o similares de la propia practicante y de los alumnos, SUSPENDEREMOS las prácticas en el turno nocturno mientras no se designe con responsabilidad al personal asistente o practicante en los laboratorios de industrias alimentarias”.

Si bien la recurrente continuó con el desarrollo de sus prácticas luego de que se designara a una persona como asistente del laboratorio, a quien ella apoyaría, los docentes se negaban a brindar las clases en el laboratorio cuando V.P.C. se encontraba sola en el laboratorio.

El 21 de febrero del 2007, la Defensoría del Pueblo, en atención al artículo 28° de su Ley Orgánica,⁹⁵ puso en conocimiento de la Fiscalía Provincial Penal de Turno del Cono Norte de Lima los presuntos actos de discriminación que se venían cometiendo. El 24 de abril del 2007, la Décima Fiscalía Provincial Penal del Distrito Judicial del Cono Norte formuló denuncia penal contra los presuntos responsables. De acuerdo con el razonamiento de la fiscal, los “hechos (...) sin duda constituyen actos de discriminación por motivos de discapacidad, orientados a menoscabar su derecho a la práctica pre-profesional y demás derechos que le corresponde como persona”.⁹⁶ Posteriormente,

⁹⁵ El artículo 28° de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Ley N° 26520 establece que “cuando el Defensor del Pueblo, en razón del ejercicio de las funciones propias del cargo, tenga conocimiento de conductas o hechos presumiblemente delictuosos, remitirá los documentos que lo acrediten, al Ministerio Público para que el fiscal competente proceda de acuerdo a sus atribuciones”.

⁹⁶ Asimismo, la Fiscal refirió que los argumentos expuestos por los presuntos responsables “[no justificaban] de modo alguno los actos de discriminación por razones de incapacidad que se habrían verificado en perjuicio de la denunciante, las mismas que se deducen de los instrumentos que sustentan la presente denuncia”.

en junio del 2007, el titular del Séptimo Juzgado Penal del Cono Norte abrió instrucción contra los docentes denunciados.

La Defensoría del Pueblo también ha recibido diversas quejas por el trato discriminatorio que reciben las personas con discapacidad en sus centros de trabajo. En efecto, el 16 de enero del 2006 se recibió la queja de un grupo de personas con discapacidad contra el Gobierno Regional de Piura porque esta institución les pagaba un sueldo menor al que recibían las personas que no tenían discapacidad. Luego de la intervención defensorial se pudo corregir esta situación y se homogeneizaron las remuneraciones equitativamente. Asimismo, el Gobierno Regional se comprometió a realizar los trámites para que dichos empleados ingresaran a planilla.⁹⁷

De otro lado, también se han recibido quejas de personas con discapacidad que habrían visto restringido el acceso a un bien o servicio por tener una discapacidad. En marzo del 2007, la Defensoría del Pueblo recibió un total de cuatro quejas por presuntos actos de discriminación cometidos en contra de niños y niñas con Síndrome de Down por parte del personal del Coney Park, ubicados en el local del Centro Comercial Megaplaza, distrito de Independencia (Lima). De acuerdo con la información proporcionada por las madres de los/as niños/as, personal de la empresa habría impedido su ingreso a diversos juegos, argumentando que la prohibición respondía a la “agresividad” que caracteriza a estos/as niños/as.⁹⁸ Sin embargo, estos hechos fueron negados por representantes de la empresa.

En la actualidad, el INDECOPI se encuentra realizando una investigación administrativa. Por su parte, la Municipalidad Distrital de Independencia ha informado que viene evaluando la aprobación, mediante ordenanza, de la incorporación de una

⁹⁷ Expediente N° 309-2006/DP-PIU.

⁹⁸ Expedientes N° 503-2007/DP-LIM, N° 512-2007/DP-LIM, N° 7391-2007/DP-LIM y N° 7916-2007/DP-LIM.

causal de revocatoria de licencia de funcionamiento de los locales abiertos al público que realicen prácticas discriminatorias.

4.2.2. Discriminación por sexo

A lo largo de la historia, las mujeres han sufrido diversas situaciones de discriminación en el ejercicio de sus derechos humanos. Si bien la Defensoría del Pueblo ha advertido que se han superado algunas deficiencias en la actuación de la administración estatal, en nuestra sociedad persiste una situación de marginación y discriminación contra la mujer, la cual restringe la real vigencia de sus derechos a la participación política, a la planificación familiar, a decidir libremente sobre su sexualidad y el número de hijos a tener, entre otros, los cuales afectan el libre desarrollo de su personalidad e impiden su participación equitativa en los ámbitos social, económico y político.

La Defensoría del Pueblo ha recibido diversos casos de discriminación sexual en instituciones educativas, en particular, contra las mujeres. Si bien el Código de los Niños y Adolescentes señala que “la niña o la adolescente, embarazada o madre, no debe ser impedida de iniciar o proseguir sus estudios” (artículo 14^o), el embarazo ha sido un motivo para que las autoridades educativas restrinjan o limiten la continuidad de la educación de diversas personas.⁹⁹

Las víctimas más frecuentes de este tipo de actos de discriminación han sido las adolescentes, quienes han sido

⁹⁹ La Corte Constitucional colombiana ha señalado que la cancelación de una matrícula de una niña por estar embarazada constituye un “acto violatorio [...] que quebrant[a] los derechos fundamentales a la educación, a la igualdad ante la ley, al desarrollo de la personalidad y al debido proceso”. Sentencia T-79 del 24 de febrero de 1994. De igual modo, es importante señalar que dentro de los Objetivos del desarrollo del milenio de las Naciones Unidas se encuentra el “promover la igualdad entre los géneros y la autonomía de la mujer” (Objetivo N° 3). Para tales efectos, es necesario eliminar las desigualdades entre los géneros en la enseñanza primaria y secundaria, preferiblemente para el año 2005, y en todos los niveles de la enseñanza para el 2015. Disponible en: <http://www.un.org/spanish/millenniumgoals/#>.

forzadas a retirarse del colegio para que no sean un “mal ejemplo” para sus compañeras. En ocasiones son los padres de familia quienes insisten en que la alumna embarazada sea expulsada.¹⁰⁰

El 22 de agosto del 2006, la Defensoría del Pueblo recibió la queja del ciudadano E.Y.C., quien indicó que su hija de 13 años de edad, alumna del segundo año de secundaria de la Institución Educativa Mercedes Indacochea del distrito de Barranco (Lima), fue retirada de dicho plantel por encontrarse embarazada. La intervención de la Defensoría del Pueblo permitió que la estudiante fuese reincorporada a su centro de estudios. Asimismo, los hechos se pusieron en conocimiento del Ministerio de Educación, a fin de que se realizasen las investigaciones administrativas correspondientes.¹⁰¹

La Defensoría del Pueblo también ha recibido diversas quejas de discriminación por embarazo que se habrían cometido en las escuelas de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional del Perú (PNP). Así, el 2 de abril del 2007, se recibió la queja de la cadete F.J.C.A., quien fue expulsada de la Escuela de Oficiales de la PNP (Lima) por encontrarse en estado de gestación.¹⁰² Posteriormente, el 3 de abril del 2007, se recibió la queja de la cadete M.P.A.C. contra la Escuela Técnica Superior de la PNP (Piura), quien habría sido obligada a firmar su renuncia por estar embarazada.¹⁰³

Un Estado que contempla el derecho a la no discriminación por razón de sexo, promueve la paternidad y maternidad responsables y proclama la defensa de la vida, no puede avalar decisiones de esta naturaleza. Esta situación refuerza prejuicios sobre la maternidad, estigmatiza negativamente a las mujeres

¹⁰⁰ ARDITO VEGA, Wilfredo. “Discriminación en los colegios”. En *Ideele*, Lima, 2003. Disponible en: http://www.lainsignia.org/2003/marzo/cul_048.htm.

¹⁰¹ Expediente N° 14497-2006/DP-LIM.

¹⁰² Expediente N° 9697-2007/DP-LIM.

¹⁰³ Expediente N° 1597-2007/DP-PIU.

que se encuentran en este estado y atenta contra la autonomía de la futura madre.¹⁰⁴

Estas decisiones se habrían adoptado en atención a una Resolución Directoral del 2005, la cual establece la separación de los cadetes cuando contraen cualquier responsabilidad de paternidad o maternidad. Sobre el particular es importante señalar que si bien dicha medida sería aparentemente neutra, en la práctica genera consecuencias distintas para los hombres y las mujeres. En efecto, los cambios físicos son notorios en las mujeres conforme pasan los meses del período de gestación, lo cual hará inevitable que se le expulse de la institución educativa. En el hombre, por el contrario, no hay signos físicos que hagan evidente su paternidad.¹⁰⁵

De otro lado, los actos de discriminación no solamente se presentan en el ámbito educativo. La Defensoría del Pueblo ha recibido quejas de personas que habrían sufrido un trato discriminatorio en su centro de labores por el hecho de ser mujeres. Así, el 10 de mayo del 2006 se tomó conocimiento del caso de presunta discriminación que habrían sufrido las ciudadanas G.C.A. y D.B.O. por parte de la Jefatura de la Unidad de fiscalización, recaudación y contribución tributaria de la Municipalidad Provincial de Huamanga (Ayacucho). Las ciudadanas indicaron que no se les habría permitido trabajar en dicha unidad porque eran mujeres. La intervención de la Defensoría del Pueblo permitió la restitución del derecho vulnerado y que las ciudadanas fuesen incorporadas a dicha entidad.¹⁰⁶

De igual modo, el 17 de marzo del 2006, la Defensoría del Pueblo recibió la queja de la ciudadana S.J.M. contra la Primera Región

¹⁰⁴ Véase al respecto las Sentencias de la Corte Constitucional colombiana T-420 de 1992, T-377 de 1995, T-442 de 1995, T-211 de 1995, T-145 de 1996, T-577 de 1993, T-667 de 1997, T-290 de 1996, T-180 de 1996, T-516 de 1998.

¹⁰⁵ TORRES ZÚÑIGA, Natalia. *“Discriminación por sexo en la Escuela de Oficiales de la Policía. Un análisis jurídico y de género”*. Disponible en: <http://www.justiciaviva.org.pe/justiciamail/jm0296.htm>.

¹⁰⁶ Expediente N° 1538-2006/DP-AYA.

Militar Norte. De acuerdo con la recurrente, dicha institución no le habría renovado el contrato de reenganche por el hecho de haber salido embarazada. Sin embargo, indicó que eso no sucede cuando los efectivos varones tienen un hijo. Nuestra institución recomendó a la recurrente la presentación de una acción de garantía constitucional. La Defensoría del Pueblo presentó un *amicus curiae* en el proceso de amparo, a fin de contribuir con la reposición de la recurrente.¹⁰⁷

Asimismo, el 7 de febrero del 2007, la ciudadana M.L.M.A presentó una queja contra el programa de forestación de la Municipalidad de Talara (Tumbes). De acuerdo con la recurrente, dicho programa venía contratando únicamente a varones, razón por la cual las mujeres de la zona habían realizado una marcha de protesta por esta presunta discriminación laboral. La Defensoría del Pueblo recomendó a las autoridades municipales poner fin a estos actos que atentan contra los derechos de estas mujeres. Luego de ello, dicho programa municipal admitió personal femenino para las referidas labores.¹⁰⁸

Estos casos permiten advertir que si bien las mujeres han incrementado su participación en el mercado laboral, determinados sectores aún las discriminan arbitrariamente. Asimismo, diversos estudios dan cuenta de que las mujeres en las zonas rurales participan menos en el mercado de trabajo, la mayoría de ellas en condiciones laborales precarias o como parte de la economía informal. Las mujeres siguen siendo también las que perciben más bajos salarios por realizar el mismo trabajo que los hombres, a pesar de que en muchos casos tienen una mejor preparación para la ejecución de la labor.¹⁰⁹

Sobre el particular, la Corte Constitucional de Colombia ha señalado que “el mundo del trabajo es especialmente propicio a la

¹⁰⁷ Expediente N° 1388-2006/DP-PIU.

¹⁰⁸ Expediente N° 487-2007/DP-PIU.

¹⁰⁹ VALENZUELA, María Elena y RANGEL, Marta (Editores). *Desigualdades entrecruzadas. Pobreza, género, etnia y raza en América Latina*. Lima: Oficina Regional de la OIT para América Latina y el Caribe, 2004, p. 13.

discriminación de la mujer y, dentro de ese ámbito laboral, el primer y el más difícil escollo suele presentarse en el momento de acceder a un puesto, de ahí que la prohibición de discriminar por razón de sexo de la persona adquiera el sentido de límite al particular o a la autoridad pública que deba proveer un empleo”.¹¹⁰

La misma Corte agrega que “no existe un catálogo cerrado que comprenda, en forma fehaciente e incontrovertible, la totalidad de las actividades en las que el sexo es condición necesaria del cumplimiento de las funciones (...) lo que exige formular criterios utilizables para distinguir los ámbitos o sectores excluidos de la igualdad de trato entre hombres y mujeres, de aquellos que no ameritan exclusión”.¹¹¹

La exclusión de ciertas actividades de la igualdad de trato configura una hipótesis excepcional y, por lo mismo, debe ser objeto de una interpretación restrictiva. En tal sentido, se debe demostrar que existe una conexión necesaria y objetiva y no de simple conveniencia o apreciación subjetiva del empleador entre el sexo del trabajador y el cumplimiento del trabajo.¹¹²

4.2.3. Discriminación por raza y/o identidad étnica

La Defensoría del Pueblo ha recibido quejas por discriminación relacionadas con la condición racial y/o identidad étnica de las personas. Diversos sectores sociales restringen los derechos de determinadas personas por considerarlas diferentes e inferiores, debido a la apariencia física o a la pertenencia a un grupo étnico distinto al paradigma occidental.

Estos esquemas de discriminación han contribuido con un proceso de exclusión de un grupo mayoritario de peruanos, situación que resulta no sólo alarmante para la cohesión social en una nación multiétnica como la peruana, sino porque tiene

¹¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T-326 del 26 de julio de 1995.

¹¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T-026 del 26 de enero de 1996.

¹¹² Idem.

consecuencias perjudiciales en diversos aspectos de la identidad de las personas y su posibilidad de desarrollo.

De este modo, en el ámbito educativo se han presentado actos de discriminación fundados en estos motivos. El 5 de diciembre del 2006, el ciudadano J.D.O. presentó una queja por los presuntos actos de discriminación que habrían sufrido los estudiantes del Centro Educativo de Chinchaypuquio (Cusco). Los alumnos manifestaron que el Director y los docentes les habrían prohibido hablar en quechua, y que, incluso, en algunos casos, los habrían amenazado y maltratado física y psicológicamente por ser quechuahablantes, con el argumento de que “si siguen hablando quechua, nunca llegarán a ser nada”.¹¹³

Frente a esta presunta irregularidad, la Defensoría del Pueblo comunicó los hechos a la Unidad de Gestión Educativa Local de Anta (Cusco), a fin de que se adoptasen las medidas correctivas necesarias y se iniciase la investigación administrativa correspondiente.

Es importante señalar que el idioma primario de una persona se relaciona mucho con su identificación como persona, con su familia y su entorno social. La negación genera múltiples problemas –más aún cuando ésta se lleva a cabo en una etapa formativa del niño o de la niña–, relacionados con el origen, la identidad étnica y la valoración de su propia cultura.

La Defensoría del Pueblo también ha recibido casos de presunta discriminación racial y/o étnica cuando se realizaba un trámite ante la administración pública. Al respecto, el 18 de abril del 2007, se recibió la queja de la ciudadana M.S.R.M. contra un efectivo policial de la Comisaría de Ancash por los presuntos actos de discriminación de los que habría sido víctima cuando formulaba una denuncia. La recurrente indicó que el suboficial que le tomó su denuncia la habría tratado con términos despectivos, llamándola “serrana loca”.¹¹⁴

¹¹³ Expediente N° 1953-2007/DP-CUS.

¹¹⁴ Expediente N° 529-2007/DP-ANC.

De igual modo, el 14 de febrero del 2007, la Defensoría del Pueblo recibió la queja de la ciudadana L.C.S. contra los funcionarios de ADUANAS de Puno por las presuntas agresiones físicas de los que habría sido víctima por su condición étnica cuando ingresaba al país procedente de Bolivia. La recurrente señala que los funcionarios quejados la empujaron, le tiraron un puñete en el pecho y la habrían insultado con frases denigrantes por el hecho de ser serrana.¹¹⁵

Es importante señalar, asimismo, que se han recibido quejas de discriminación por motivo racial y/o étnico en el acceso a un bien o servicio. El 27 de noviembre del 2006, personal del despacho de las señoras Congresistas María Cleofé Sumire de Conde e Hilaria Supa Huamán presentaron su queja por los presuntos actos de discriminación del que habrían sido víctimas por parte del personal asignado al counter de Iberia en el Aeropuerto Internacional “Jorge Chávez” de Lima.¹¹⁶

En dicha comunicación se nos informó que tales hechos habrían ocurrido el 25 de noviembre del 2006, fecha en que las mencionadas Congresistas acudieron al aeropuerto con el fin de abordar la aeronave de Iberia que las trasladaría a la ciudad de Madrid (España). De acuerdo con lo manifestado por las Congresistas, cuando realizaban el registro en el counter de Iberia sostuvieron una conversación en quechua. Al escuchar este diálogo, el personal de la empresa mostró actitudes burlonas. Asimismo, señalaron que cuando la Congresista Hilaria Supa Huamán solicitó una silla de ruedas por su estado de salud, las personas que estaban realizando el registro les habrían indicado “para qué necesitas la silla, si estás caminando”.

Luego de ello, las Congresistas habrían sido informadas por el personal asignado al counter de Iberia que no podían abordar el mencionado vuelo, toda vez que no había espacios disponibles en

¹¹⁵ Expediente N° 246-2007/DP-PUN.

¹¹⁶ Expediente N° 23671-2006/DP-LIM.

el avión por haberse vendido un número de pasajes por encima de la capacidad de la aeronave.

Ante el reclamo de las Congresistas, el personal de Iberia habría utilizado expresiones inapropiadas y discriminatorias, burlándose de su dicción indicándoles que “aprendan a hablar bien el español para que se expresen bien”. Asimismo, les habrían manifestado: “Quéjense donde quieran porque la ley nos permite realizar la sobreventa de pasajes”.

En las sesiones de la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos del Congreso de la República, realizadas el 29 de noviembre del 2006 y el 6 de diciembre del 2006, los representantes del INDECOPI indicaron que su institución no había encontrado elementos suficientes para iniciar un procedimiento sancionador contra Iberia por supuestos actos de discriminación.

Ante esta preocupante decisión, la Defensoría del Pueblo presentó el 18 de diciembre del 2006, un Informe ante la Comisión de Defensa del Consumidor del INDECOPI. El mencionado documento tuvo como propósito coadyuvar a las investigaciones de los órganos administrativos del INDECOPI, sin que tal intervención implicase una interferencia en el ejercicio de sus potestades. Se recomendó una investigación exhaustiva, la calificación apropiada de los hechos denunciados y una valoración adecuada de los medios probatorios que permitiese, de ser el caso, la determinación de las responsabilidades administrativas correspondientes.¹¹⁷

¹¹⁷ La investigación defensorial permitió advertir que si bien no se cuenta con documentos fílmicos y auditivos, se tiene diversos testimonios y el informe de la Oficina de Protocolo y Evento de Lima Airport Partners–LAP, Memorandum Protocolo LAP-GAC-2006/012, del 28 de noviembre del 2006, que resultan necesarios valorar correctamente dentro de un procedimiento administrativo. En virtud de esas consideraciones, la Defensoría del Pueblo consideró importante que el INDECOPI realice una adecuada investigación a fin de que se esclarezcan los hechos y se determinen, de ser el caso, las responsabilidades administrativas correspondientes.

Mediante Resolución N° 1109-2007/CPC, del 6 de junio del 2007, la Comisión de Protección al Consumidor señaló que no había quedado acreditado que Iberia hubiese incurrido en prácticas discriminatorias al negar el abordaje a las señoras Hilaria Supa Huamán y María Sumire de Conde. Sin embargo, encontró responsabilidad en la empresa Iberia por la falta de idoneidad en el servicio debido a la ausencia de información adecuada y oportuna, el tiempo de espera excesivo y el incumplimiento de la solicitud efectuada con anticipación sobre la silla de ruedas solicitada por una de las consumidoras, imponiéndole una multa de 10 UIT.

El 20 de junio del 2007, la Congresista Hilaria Supa Huamán envió una comunicación al INDECOPI expresando su disconformidad con el extremo de la Resolución que declaró infundada la presunta discriminación. En tal sentido, solicitó que se reexaminase y declarase fundado el procedimiento iniciado por discriminación.

También se han recibido casos en los cuales persisten los criterios basados en rasgos físicos para la selección del personal, especialmente en aquellos empleos vinculados con la atención al público.

El 28 de marzo del 2007, la Defensoría del Pueblo recibió la queja del ciudadano A.C.B. contra la Municipalidad Provincial de Cajamarca. De acuerdo con el recurrente, su hijo habría aprobado todos los exámenes para postular al puesto de sereno de la Municipalidad Provincial de Cajamarca. Sin embargo, habría sido descalificado porque no contaba con “buena presencia” para realizar dicho trabajo. El recurrente señaló también que otras once personas más habrían sido descalificadas por las mismas razones. La Defensoría del Pueblo remitió una comunicación a la Subgerencia de Seguridad Ciudadana de la Municipalidad Provincial de Cajamarca, a fin de que informase sobre el procedimiento para la contratación de personal de serenazgo.¹¹⁸

¹¹⁸ Expediente N° 169-2007/DP-CAJ.

4.2.4. Discriminación por indumentaria

La Defensoría del Pueblo ha recibido casos de discriminación basados en la indumentaria de las personas. De acuerdo con los recurrentes, algunos funcionarios públicos exigen el uso de vestimenta formal para permitir el ingreso a una entidad pública y para la atención de una gestión administrativa.

Así, el 4 de noviembre del 2006, la Defensoría del Pueblo recibió la queja del ciudadano J.D.P. contra la Municipalidad Provincial de Jaén (Cajamarca). El recurrente señaló que ese día había acudido a la Municipalidad para realizar la inscripción del nacimiento de su hija. Sin embargo, en la recepción de dicha institución pública le habrían impedido el ingreso por encontrarse “vestido con pantalón corto y que [tenía] que ponerse pantalón para que lo atiendan, caso contrario no sería atendido”. El recurrente agregó que en esos momentos no contaba con los recursos económicos para comprarse un pantalón y que se encontraba de paso por la ciudad para registrar a su hija. La intervención defensorial permitió que J.D.P. pudiera registrar a la niña. Asimismo, se recomendó a la institución no restringir el ingreso ni impedir las gestiones administrativas en razón de la vestimenta de las personas.¹¹⁹

De igual modo, el 24 de abril del 2007, la Defensoría del Pueblo recibió la queja del ciudadano J.L.A. contra la Oficina de Registros Públicos de Moyabamba (San Martín). De acuerdo con el recurrente, los funcionarios de dicha entidad le habrían impedido el ingreso para realizar un trámite administrativo pues se encontraba vestido con short y sandalias. Luego de la intervención defensorial, el recurrente fue atendido.¹²⁰

4.2.5. Discriminación por edad

La Defensoría del Pueblo también ha recibido casos de presunta discriminación por razón de edad. Este es uno de los requisitos más comunes exigidos en el mercado de trabajo. En efecto, las

¹¹⁹ Expediente N° 751-2006/DP-JAEN.

¹²⁰ Expediente N° 11861-2007/DP-SM.

ofertas de trabajo publicadas en diversos medios de comunicación limitan la postulación a personas que no se encuentran en determinado rango de edad, debido a que actualmente la edad avanzada es asociada a la pérdida de capacidades y de un desempeño idóneo de las responsabilidades.¹²¹ Los estereotipos respecto a las personas de edad avanzada son numerosos, como que se les considere más vulnerables a las enfermedades y las lesiones, estar dotados de una menor curiosidad intelectual y mostrarse opuestos al cambio.¹²²

El 31 de marzo del 2006 se recibió la queja del ciudadano A.V.O.C., de 57 años de edad, quien refirió que la Junta de Regantes del Distrito de Riego del Chira (Piura) convocó a concurso público para cubrir la plaza de Jefe del sector. Uno de los requisitos era tener entre 25 y 50 años de edad. Frente a esta situación, el Colegio de Ingenieros de Piura envió una carta a la Junta de Regantes solicitando la eliminación de este requisito por ser discriminatorio. Sin embargo, el 28 de marzo del 2006, el recurrente fue informado telefónicamente que había sido descalificado del proceso de selección porque no cumplía con el requisito de la edad.¹²³

Sobre este tema es importante destacar la Sentencia emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia sobre indemnización por discriminación en la oferta del empleo. La Corte señaló que al haberse impedido a un ciudadano la postulación a una plaza de abogado por no cumplir con el requisito de la edad máxima establecido en la convocatoria, se había cometido un acto de discriminación en el acceso al empleo, proscrito por la ley y su reglamento. De acuerdo con la Corte, la institución demandada no ha podido demostrar la existencia de

¹²¹ RODRIGUEZ PIÑERO, Manuel y FÉRNANDEZ LOPEZ, María. *Igualdad y discriminación*. Madrid: Tecnos, 1986, p. 242.

¹²² Organización Internacional del Trabajo. *¿Soluciones de vanguardia al envejecimiento? (marzo del 2002)*. Disponible en: <http://www.ilo.org/public/spanish/bureau/inf/magazine/42/ageing.htm>.

¹²³ Expediente N° 1639-2006/DP-PIU.

una justificación objetiva y razonable respecto de dicha medida. No existe ninguna característica en un abogado de determinada edad que se encuentre ausente en otro mayor o menor, descalificándolo para desempeñar determinadas funciones.¹²⁴

4.2.6. Discriminación por orientación sexual

La orientación sexual constituye un aspecto fundamental del ser humano pues es como las personas manifiestan sus intereses sexuales y emocionales.¹²⁵ La desinformación y los prejuicios que existen respecto a una orientación sexual distinta a la heterosexual generan un conjunto de efectos nocivos para la persona y el ejercicio de sus derechos.

El 21 de junio del 2006, la Defensoría del Pueblo recibió la queja del adolescente J.P.C. contra la Institución Educativa “Las Mercedes” de Tumbes. De acuerdo con el afectado, la Dirección del mencionado plantel lo habría separado del colegio debido a su orientación sexual. Asimismo, le habrían informado que, debido a su homosexualidad, varios estudiantes se estaban retirando. Luego de la intervención defensorial, el adolescente fue reincorporado al centro educativo para que continuase sus estudios.¹²⁶

De otro lado, también se habrían presentado dos casos de discriminación por orientación sexual durante la ejecución de los programas municipales de seguridad ciudadana. En efecto, el 14 de febrero del 2006, se recibió la queja de la ciudadana M.L.B. contra la Municipalidad de Lima. La recurrente manifestó que existe “una campaña contra las personas travestis y homosexuales que continúa llevando a cabo la Dirección

¹²⁴ Sentencia de Casación N° 231-2004-Lambayeque del 7 de junio del 2005, citada por DOLORIER TORRES, Javier y DEL CARPIO TORRES, Pedro. “El principio de no discriminación en el acceso al empleo por razón de la edad”. En *Diálogo con la Jurisprudencia*, Año 11, N° 87, Lima, diciembre del 2005, p. 34.

¹²⁵ VIVANCO, José Miguel. “Orientación sexual: evolución de la jurisprudencia”. En *El Mercurio*, 5 de mayo del 2004. Disponible en: http://hrw.org/spanish/opiniones/2004/orientacion_sexual.html.

¹²⁶ Expediente N° 589-2006/DP-TUM.

Municipal de Seguridad Ciudadana de Lima Metropolitana (serenazgo)". Asimismo, denunció agresiones cometidas por personal de serenazgo contra las personas travestis.¹²⁷

La Defensoría del Pueblo también ha recibido la queja de los representantes de la Asociación Internacional de Lesbianas, Transexuales, Gays de América Latina contra la Municipalidad de Lima. Los recurrentes manifestaron ser víctimas de constantes agresiones físicas y verbales por parte del personal del Serenazgo de Lima. Con el propósito de atender esta situación, la Defensoría del Pueblo envió oficios a la entidad quejada, a fin de que se aprobasen directivas para que durante los operativos de erradicación de la prostitución callejera no se vulnerasen derechos fundamentales. Asimismo, se recomendó que dichas agresiones fuesen investigadas adecuadamente.¹²⁸

4.2.7. Discriminación por apariencia física

La Defensoría del Pueblo ha recibido quejas de discriminación fundadas en la apariencia física de las personas. Las burlas y el trato vejatorio de los alumnos contra sus compañeros por su apariencia física gozan, en algunos casos, de la tolerancia de los profesores y de las autoridades educativas, que no corrigen estas actitudes ni orientan a los alumnos con pautas de trato igualitario. Mediante esta inacción se menoscaba el normal desarrollo personal de los estudiantes y se refuerzan prácticas discriminatorias.

El 6 de diciembre del 2006, la Defensoría del Pueblo atendió la queja de la ciudadana G.Ch.A. contra la Institución Educativa "San Patricio" del distrito de Chorrillos (Lima) por presuntos actos de discriminación. De acuerdo con la recurrente, el 14 de noviembre del 2006, su hijo rindió el examen de ingreso al colegio. Terminada la misma, la psicóloga de la institución le habría indicado que su hijo era una persona inteligente, pero

¹²⁷ Expediente N° 2142-2006/DP-LIM.

¹²⁸ Expediente N° 6286-2005/DP-LIM. Véase también Expediente N° 4505-2006/DP-LIM.

que no podría entrar al colegio “porque era muy gordo” y “se iba sentir mal con los demás compañeros”. Atendiendo a esta queja, la Defensoría del Pueblo envió una comunicación a la Unidad de Gestión Educativa de Lima con el objeto de que se investigase la denuncia presentada.¹²⁹

4.2.8. Discriminación por religión

La Defensoría del Pueblo ha recibido dos quejas de discriminación que se fundan en la religión de las personas. El 3 de enero del 2007 se recibió la queja de la ciudadana C.P.V.R. contra la Institución Educativa “San Martín de Porres” de Cajamarca, debido a que dicha institución habría exigido, como requisito para la matrícula de sus hijos, la presentación de las partidas de bautismo de la Iglesia Católica. Teniendo en cuenta que esta situación constituía un acto de discriminación basado en un motivo religioso, la Defensoría del Pueblo comunicó el caso a la Dirección de Gestión Pedagógica de la Dirección Regional de Educación de Cajamarca, a fin de que se adoptasen las medidas adecuadas para el cese de tales actos y el inicio de las investigaciones administrativas correspondientes. El 14 de febrero del 2007, la recurrente informó a la Defensoría del Pueblo que sus hijos habían sido matriculados en el indicado centro educativo.¹³⁰

4.2.9. Discriminación por enfermedad

La Defensoría del Pueblo ha recibido quejas de personas portadoras del VIH/SIDA por los condicionamientos arbitrarios que sufren para su atención, el maltrato que reciben por parte del personal administrativo y de salud, la falta de información respecto de los servicios, la ausencia de insumos farmacéuticos y materiales necesarios para su atención, entre otros. Es lamentable constatar que, en nuestro país, sean los grupos más vulnerables de la población los que reciben un tratamiento inadecuado para su atención en salud.

¹²⁹ Expediente N° 1410-2006/DP-LIM.

¹³⁰ Expediente N° 05-2007/DP-CAJ.

El 16 de febrero del 2006, la Defensoría del Pueblo recibió la queja del ciudadano J.L.L.E. contra la Dirección Regional de Salud y el Hospital “Daniel Alcides Carrión” de Huancayo (Junín). De acuerdo con el recurrente, en dicho nosocomio, los pacientes de VIH/SIDA reciben un trato inadecuado, debido a que el personal de enfermería maltrata verbalmente a los pacientes, no respeta la reserva sobre la identidad de los pacientes de VIH/SIDA, ni cuenta con los reactivos para la prueba de VIH para la población calificada de mayor vulnerabilidad (trabajadoras sexuales, etc.).¹³¹

Frente a esta situación, la Defensoría del Pueblo envió una comunicación a la Dirección Regional de Salud con el objetivo de que se investiguen los hechos materia de la queja y se tomasen las medidas correspondientes con el propósito de poner fin a los actos de discriminación y se brinde una atención adecuada a los pacientes de VIH/SIDA.

Como ha señalado el Tribunal Constitucional, es importante que la ejecución presupuestal en las políticas sociales para la atención de personas con VIH/SIDA “deje de ser vista como un mero gasto y se piense, más bien, en inversión social en aras del cumplimiento de un fin comunitario. Únicamente cuando todos los ciudadanos gocen de garantías mínimas de bienestar podrán realizar satisfactoriamente sus planes de vida y, por consiguiente, brindar un mejor aporte a la sociedad en su conjunto, lográndose, de este modo, un mayor desarrollo como país”.¹³²

¹³¹ Expediente N° 577-2006/DP-JUN.

¹³² TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 20 de abril del 2004. Expediente N° 2945-2003-AA/TC (caso Azanca Alhelí), F.J. 44.

CAPÍTULO 5

LAS ACTUACIONES REALIZADAS POR EL MINISTERIO DE TRABAJO, EL INDECOPI Y EL MINISTERIO PÚBLICO FRENTE A LAS DENUNCIAS POR DISCRIMINACIÓN

5.1. Investigaciones realizadas por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ha informado a la Defensoría del Pueblo, mediante Oficio N° 466-2007/2/12.1, del 20 de febrero del 2007, que hasta febrero del 2007 han recibido e investigado 14 denuncias en materia de discriminación en las ofertas de empleo, de las cuales sólo seis han sido declaradas fundadas.

Los seis casos sancionados por discriminación en las ofertas de empleo han sido iniciados a petición de parte, durante el período comprendido entre el 3 de junio de 1998 y el 27 de junio del 2006.

De acuerdo con las resoluciones expedidas por la Dirección de Empleo y Formación Profesional, no es necesario que el denunciante participe en el proceso de selección para presentar la denuncia.¹³³ Por otro lado, en lo referente a los criterios utilizados para determinar en qué caso una oferta de empleo es discriminatoria, dicha entidad ha señalado que si la calificación exigida para el desempeño de un puesto de trabajo “se basa en una apreciación subjetiva y no es una razón objetiva que haya sido demostrada por la denunciada”, ésta constituirá una práctica discriminatoria.¹³⁴

¹³³ En el caso del Expediente N° 069425, resuelto mediante Resolución Directoral N° 044-2002-DRTPSL-DEFP del 23 de enero del 2002, la empresa denunciada alegó que el denunciante no tenía legítimo interés para interponer denuncia por actos de discriminación en la oferta de empleo debido a que no había participado de la convocatoria. A pesar de ello fue sancionada con una multa de S/. 3,100.

¹³⁴ Resolución Directoral N° 003-98-DRTPSL-DEFP-DOEFE del 30 de septiembre de 1998 y Resolución Directoral N° 044-2002-DRTPSL-DEFP del 23 de enero del 2002.

Aplicando este criterio, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ha considerado discriminatorio el establecimiento de requisitos relacionados a la raza, el sexo, la edad y el estado civil de los postulantes en las ofertas de empleo, así como el requerimiento de profesionales y egresados de determinadas universidades, tanto públicas como privadas.¹³⁵

Con relación a las sanciones impuestas, ninguna de las multas excede de una Unidad Impositiva Tributaria (UIT), pese a que la Ley N° 26772, modificada por la Ley N° 27270, establece que la sanción por los actos discriminatorios en las ofertas de empleo puede llegar hasta las tres UIT. Tampoco se ha sancionado con el cierre temporal de los locales.

5.2. Investigaciones realizadas por el INDECOPI

Mediante diversos procedimientos, el INDECOPI ha orientado a los agentes económicos respecto a la licitud de determinadas conductas en el mercado. La discriminación en el consumo ha sido materia de importantes pronunciamientos de esta institución. Los casos más recurrentes se han desarrollado con relación a la presunta selección de clientela por motivos étnicos, raciales y de orientación sexual efectuada por diversos establecimientos comerciales, sin que medien razones de seguridad o tranquilidad de sus clientes u otras razones objetivas que justifiquen dicho accionar.

Entre los procedimientos administrativos en los cuales el INDECOPI encontró responsabilidad por discriminación en el consumo se pueden mencionar los casos de las empresas ABB S.A. (Delirium Café & Bar), American Disco S.A. (The Edge), Merchant Investments Co. S.A. (The Piano), United Disco S.A

¹³⁵ Resolución Directoral N° 003-98-DRTPSL-DEFP-DOEFE del 30 de septiembre de 1998 y Resolución Directoral N° 023-2005-DRTPSEL-DPEFP del 16 de marzo del 2005.

(Discoteca Aura),¹³⁶ Gesur S.A. (Discoteca Café del Mar),¹³⁷ Mamá América S.A.C (Pub Mamá América),¹³⁸ Discoteca Phuket,¹³⁹ Mamabars S.A.C. (Bar Mamá Batata).¹⁴⁰

También se presentaron denuncias contra las empresas B.N.B S.A. (discoteca Bauhaus) y Servicios Turísticos Sol y Luna S.R.L (Sol y Luna). Sin embargo, los procedimientos fueron archivados debido a la celebración de acuerdos conciliatorios entre las partes.

¹³⁶ La Sala de Defensa de la Competencia del INDECOPI mediante Resolución N° 939-2005/TDC del 26 de agosto del 2005, confirmó la sanción de 37 UIT (112,000 nuevos soles) impuesta por la Comisión de Protección al Consumidor debido a la comisión de actos discriminatorios. En la resolución del tribunal administrativo se señala que la empresa no tiene criterios objetivos para permitir el ingreso a sus clientes, por el contrario, daba un trato discriminatorio dependiendo de las características raciales, condición económica o lugar de origen de los clientes.

¹³⁷ La Sala de Defensa de la Competencia del INDECOPI mediante Resolución N° 1415-2006/TDC-INDECOPI del 13 de septiembre del 2006, confirmó la sanción de 37 UIT impuesta por la Comisión de Protección al Consumidor, debido a que empresa “ofrece un servicio diferenciado a sus clientes, distinción que no encuentra justificación en razones objetivas sino que está vinculado a la existencia de conductas discriminatorias configuradas con ocasión de la raza o la condición económica de éstos”.

¹³⁸ La Sala de Defensa de la Competencia del INDECOPI confirmó la sanción de 20 UIT impuesta por la Comisión de Protección al Consumidor. De acuerdo con la Resolución del INDECOPI, el Pub Mamá América permitía el ingreso a su local de extranjeros sin cobrarles, a diferencia de los consumidores con rasgos étnicos peruanos a quienes sí les cobraba por acceder a sus instalaciones. El pub decidió entonces presentar una demanda contencioso administrativa ante la Corte Superior de Justicia de Lima. Sin embargo, la Corte Superior declaró infundada la demanda y ratificó los criterios desarrollados por el INDECOPI.

¹³⁹ El 9 de mayo del 2007, la Comisión de Protección al Consumidor del INDECOPI resolvió sancionar con una multa 20 UIT (69 mil soles). Las ciudadanas Tatiana Bardales Solís, Zoila Tovar Canales y Gianna Cabrera Marcel denunciaron que en dicho establecimiento se les habría impedido el ingreso por tener rasgos étnicos.

¹⁴⁰ El 30 de mayo del 2007, la Comisión de Protección al Consumidor del INDECOPI, mediante Resolución N° 1043-2007-CPC declaró fundada la denuncia por discriminación contra la empresa y la sancionó con una multa ascendente a 20 UIT (69 mil soles). El ciudadano Augusto Barrón Velis ha indicado que el 30 de abril del 2006, acudió al Bar Mamá Batata. Sin embargo, sin haber ninguna causa objetiva se le impidió el ingreso a dicho local mientras otras personas ingresaban. Además habría sido agredido verbal y físicamente por los agentes de seguridad del referido local.

Las resoluciones mencionadas han permitido construir diversos criterios para la calificación de un hecho como discriminatorio en el ámbito del consumo. Es importante destacar algunos de ellos:

- En los actos de consumo, una conducta es discriminatoria cuando no se aplican las mismas condiciones comerciales a consumidores que se encuentren en situación de igualdad, es decir, cuando no existe una razón objetiva que justifique el trato diferenciado. Acreditar la existencia de ese criterio objetivo es lo que distingue un trato diferenciado de un trato discriminatorio. Constituirá un trato discriminatorio, y por tanto ilícito, el trato diferenciado que se sustente en razones meramente subjetivas e injustificadas.¹⁴¹
- La libertad de contratación se ejerce en el marco del respeto de las normas de orden público, es decir, de aquellas inspiradas en el establecimiento y preservación del bien común y el bienestar social. La libertad contractual no puede ser sustento para poner en riesgo el principio de la no discriminación, presupuesto fundamental en la construcción del Estado democrático de Derecho.¹⁴²
- El impedimento de ingreso o la negativa de venta no es la única forma en la que se puede producir un trato discriminatorio hacia los consumidores. Ésta también se puede verificar durante la prestación del servicio en establecimientos abiertos al público.¹⁴³
- La discriminación suele ser un hecho clandestino de muy difícil probanza dada la velocidad con que se desarrollan las actividades de los ciudadanos –particularmente en el

¹⁴¹ Ver Resolución N° 1029-2007/TDC-INDECOPI del 18 de junio del 2007 (Discoteca Café del Mar).

¹⁴² Ver Resolución N° 1415-2006/TDC-INDECOPI, del 13 de septiembre del 2006 (Discoteca Café del Mar).

¹⁴³ Ver Resolución N° 665-2006/TDC-INDECOPI (Caso Supermercados peruanos).

ámbito comercial– y los nulos o muy escasos incentivos que existen para que los afectados de estas conductas desarrollen acciones de denuncia y persecución.¹⁴⁴

- La discriminación actúa a través de los agentes de las entidades. En tal sentido, para que se produzcan hechos de discriminación no es necesario que la empresa adopte institucionalmente una política discriminatoria, sino que existan actos discriminatorios del personal que labora en la empresa.¹⁴⁵

En este ámbito resulta importante destacar la reciente resolución emitida por la Sala de Defensa de la Competencia del INDECOPI (Resolución N° 1029–2007/TDC-INDECOPI, del 18 de junio del 2007), que sancionó por segunda vez a la empresa GESUR S.A.C., propietaria del restaurante “Café del Mar”.

Este caso fue investigado de oficio por el INDECOPI en atención a un reportaje difundido por el programa periodístico “Panorama”, donde se apreciaba que en el local de “Café del Mar” se continuaba incurriendo en prácticas discriminatorias. Conforme podía apreciarse en el reportaje, a una pareja de personas de raza mestiza se le impidió ingresar al local con el argumento de que había una fiesta privada y que necesitaban invitación. Sin embargo, otra pareja de rasgos caucásicos ingresó sin ningún tipo de restricción a pesar de que no eran invitados de la supuesta fiesta privada, ni contaban con tarjeta de invitación.

Por ello, y siendo GESUR S.A.C. reincidente en la comisión de infracciones de esta naturaleza, la Sala de Defensa de la Competencia consideró como medida correctiva la clausura temporal del restaurante “Café del Mar” por el término de 60 días

¹⁴⁴ Ver Resolución N° 1415–2006/TDC-INDECOPI del 13 de septiembre del 2006 (Discoteca Café del Mar)

¹⁴⁵ Ver Resolución N° 517–2001/TDC-INDECOPI (Caso tiendas Ripley).

calendarios. La mencionada empresa fue sancionada también con una multa de 70 UIT, equivalentes a 241 mil 500 nuevos soles. La clausura del local se realizó el 6 de julio del 2007.

5.3. Investigaciones realizadas por el Ministerio Público

Mediante Oficio N° 2919-2007-MP-FN-SEGFN, del 17 de abril del 2007, el Secretario General de la Fiscalía de la Nación envió a la Defensoría del Pueblo el reporte de casos por el delito de discriminación registrados en el Sistema de Información de Apoyo al Trabajo Fiscal (SIATF).

De acuerdo con dicho documento, el Ministerio Público ha recibido, desde el año 2000 hasta abril del 2007, 15 denuncias por la presunta comisión del delito de discriminación de personas.

Cuadro N° 2
Investigaciones preliminares realizadas
por el Ministerio Público entre el 1/1/2000 y el 4/4/2007

N°	Fiscalía de origen	Número de denuncia	Estado actual
1	1° Fiscalía Provincial Penal de Lima	7-2007	Queja de derecho
2	7° Fiscalía Provincial Penal de Lima	154- 2005	Archivo definitivo
3	9° Fiscalía Provincial Penal de Lima	44- 2006	Queja de derecho
4	16° Fiscalía Provincial Penal de Lima	322- 2006	Archivo definitivo
5	18° Fiscalía Provincial Penal de Lima	371- 2006	Archivo definitivo
6	19° Fiscalía Provincial Penal de Lima	80- 2006	Archivo definitivo
7	21° Fiscalía Provincial Penal de Lima	447- 2006	Con resultado de investigación policial
8	24° Fiscalía Provincial Penal de Lima	388- 2006	Archivo definitivo
9	25° Fiscalía Provincial Penal de Lima	501- 2004	Archivo definitivo
10	26° Fiscalía Provincial Penal de Lima	159- 2006	Queja de derecho
11	28° Fiscalía Provincial Penal de Lima	248- 2006	Con resultado de investigación policial
12	30° Fiscalía Provincial Penal de Lima	291- 2006	Queja de derecho
13	37° Fiscalía Provincial Penal de Lima	129- 2006	Con resultado de investigación policial
14	48° Fiscalía Provincial Penal de Lima	494- 2005	Queja de derecho
15	49° Fiscalía Provincial Penal de Lima	368- 2005	Formalizada

Fuente: Sistema de Información de Apoyo al Trabajo Fiscal (SIATF) del Ministerio Público.

Es importante precisar que la información proporcionada por el Ministerio Público sólo daría cuenta de las denuncias presentadas en el Distrito Judicial de Lima, toda vez que en la relación de expedientes mencionados no figuran otras denuncias de casos conocidos por la Defensoría del Pueblo, como la Denuncia N° 61-2007 investigada por la Décima Fiscalía Provincial Penal del Cono Norte de Lima (presunta discriminación contra la ciudadana V.P.C) y la Denuncia N° 399-2006 investigada por la Octava Fiscalía Provincial Penal del Callao (presunta discriminación contra las Congresistas Hilaria Supa Huamán y María Sumire de Conde).

De los 15 casos señalados por el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo tuvo acceso a la lectura de cinco expedientes, identificados como N° 322-2006, N° 388-2006, N° 248-2006, N° 129-2006 y N° 447-2006.

El análisis del Expediente N° 322-2006 ha permitido advertir la dificultad probatoria que enfrentan los denunciantes para demostrar los actos de discriminación. En efecto, de acuerdo con el ciudadano M.G.G.Z., el 18 de agosto del 2006, un efectivo de la PNP le habría impuesto una papeleta de infracción de tránsito por su condición racial. Al respecto, la 16° Fiscalía Provincial Penal de Lima indicó “que si bien está acreditada la imposición de la papeleta de infracción (...) y que el denunciante ha ratificado su denuncia verbal mediante su declaración indagatoria (...) sin embargo, dicha imputación sólo cuenta con la sindicación de parte y [de testigos] que mantienen un vínculo de consanguinidad”. En atención a ello, la mencionada Fiscalía resolvió que no había mérito para promover acción penal y dispuso el archivo definitivo de la denuncia.

De igual modo, el estudio del Expediente N° 388-2006 permitió observar que algunas denuncias por discriminación no se fundan en los motivos típicos señalados en la norma penal. Así, el ciudadano R.E.G. señaló haber sido discriminado por una recepcionista del Congreso de la República por negarle su

solicitud de “asilo honroso por haber sido herido por un capitán de la Policía”. La 24° Fiscalía Provincial Penal de Lima indicó que “el delito de discriminación se configura por diferencia racial, étnico, religiosa o sexual a tenor de lo dispuesto en el artículo 323°, elementos constitutivos que en el presente caso no se dan”. En tal sentido, resolvió no formular denuncia penal y ordenó el archivo definitivo del caso.

Respecto de los Expedientes N° 248-2006, N° 129-2006 y 447-2006 es importante señalar que aún se encuentran en investigación preliminar. El primer caso es una denuncia contra funcionarios de la Oficina de Normalización Previsional (ONP) por los presuntos actos de discriminación al no haber cumplido con el pago de los devengados correspondientes. La recurrente señaló que, en casos iguales de ex compañeros de trabajo, la ONP pagó el monto total de sus devengados.

El segundo caso es una denuncia contra funcionarios de la Municipalidad Distrital de San Borja por los presuntos actos de discriminación que se habrían cometido contra un ciudadano por el hecho de tener un consultorio de curanderismo. El presunto agraviado indica que sería objeto de “reglaje y seguimiento con el apoyo de las móviles de serenazgo del municipio”.

Finalmente, el Expediente N° 447-2006 contiene la denuncia de los ciudadanos P.M.M.H. y R.W.W.K. contra la ciudadana C.T.F.J. por haber señalado en el proceso que se les sigue a los primeros por presunto delito de destrucción de monumentos históricos que “los denunciados (...) vienen realizando trabajos de demolición (...) sin importarles que éste constituye patrimonio cultural histórico de la nación, claro que les puede importar la historia de nuestro país [a] quienes tienen orígenes asiáticos”. De acuerdo con los señores P.M.M.H. y R.W.W.K., estas frases denotan “una discriminatoria conexión entre su ascendencia oriental y su raza con la destrucción del patrimonio histórico”.

En estos casos, los representantes del Ministerio Público han ordenado el desarrollo de diversas diligencias, como la ampliación de las declaraciones de los presuntos afectados, testigos y responsables a fin de que contribuyan con el esclarecimiento de los hechos.

5.4. La dificultad probatoria en la investigación de los casos de discriminación

La discriminación presenta problemas particularmente delicados en el aspecto probatorio que podrían limitar –eventualmente– la eficacia de una investigación constitucional, penal o administrativa. En efecto, existen muchas dificultades para demostrar una conducta discriminatoria en el ámbito de un proceso.¹⁴⁶ Generalmente, estos actos se presentan en forma encubierta, aparentando ser legítimos y ocultando en realidad un motivo prohibido. Por ello, la persona que alegue haber sido discriminada se encontrará en desigualdad de condiciones frente a la persona que realizó el acto discriminatorio, en razón de la diferencia que existe en el grado de información que maneja cada una de ellas.¹⁴⁷

Es importante mencionar que frente a una alegación de discriminación o cuando existan motivos razonables que hagan suponer su comisión, el Estado se encuentra obligado, de conformidad con el ordenamiento jurídico internacional y nacional, a asegurar una investigación seria e imparcial.

La eficacia de la investigación está sujeta a que la valoración del recaudo probatorio se realice con la diligencia debida y de manera exhaustiva. En este sentido, como ha sido manifestado

¹⁴⁶ RODRIGUEZ PIÑERO, Miguel y FERNANDEZ LOPEZ, María. Op. cit., p. 289.

¹⁴⁷ CORTÉS CARCELEN, Juan Carlos y TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. Op. cit., p. 123. En atención a ello, LOVATÓN, David se pregunta “si alguna vez [el lector] ha visto una carta de despido, una declaración de parte o una acta en la que el empleador reconoce que despidió a un servidor por [...] ser negro o ser mujer”. “Apreciación crítica de los aspectos procesales de la reforma de la Ley de Fomento del Empleo”. En: *Asesoría Laboral*, Lima, septiembre de 1995, p. 19.

reiteradamente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la investigación “debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad”.¹⁴⁸

Por lo expuesto, no se puede aceptar que, en casos de violaciones a los derechos humanos, como la discriminación, los órganos a cargo de las investigaciones aleguen “falta de pruebas” o inexistencia de elementos que indiquen la comisión como justificación para omitir el inicio de una investigación o un procedimiento, si es que no han actuado con extremo cuidado y exhaustividad.¹⁴⁹

La tendencia jurisprudencial, comparada y nacional muestra interés en brindar especial protección a las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Se ha construido, de este modo, una

¹⁴⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Villagrán Morales y Otros (caso Niños de la calle). Sentencia del 19 de noviembre de 1999, párr. 225; Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia del 29 de julio de 1988, párr. 177; Caso Godínez Cruz. Sentencia del 20 de enero de 1989, párr. 188.

¹⁴⁹ Sobre el particular, es importante mencionar que en la investigación de discriminación en el ámbito laboral, el Tribunal Constitucional español ha logrado instituir un mecanismo probatorio que sin invertir la carga de la prueba, desvía hacia el empresario la prueba de existencia de un motivo razonable cuando el demandante acredite a través de indicios razonables una aparente discriminación. De esta manera, cuando la persona aporte suficientes indicios que permitan deducir un acto de discriminación, el empresario deberá destruir esta presunción probando que existe una causa justificatoria suficiente. En esta misma línea, la doctrina nacional y la jurisprudencia laboral expedida por las Salas Laborales de la Corte Superior de Justicia de Lima en materia de nulidad del despido, no han tardado en postular la necesidad de aplicar el principio de “facilitación probatoria” y, concretamente, la utilización de medios de prueba indirectos en la prueba de los despidos discriminatorios. Véase al respecto MONEREO PÉREZ, José Luís y MORENO VIDA, María Nieves. “Formas y procedimientos del despido disciplinario nulo”. En *La reforma del estatuto de los trabajadores*. Madrid: 1994, pp. 352-367. Asimismo, ZEGARRA ALIAGA, María Haydeé. Op. cit., p. 62.

serie de criterios en materia de investigación y de prueba que obligan a quienes realizan una investigación a actuar con mayor seriedad y capacidad en el ejercicio de sus funciones, y que les permiten remover los obstáculos que presentan este tipo de prácticas y otras de difícil recaudo probatorio.

Así, el Tribunal Supremo español, en el procesamiento de casos de violación sexual, ha aportado un avance importante al elaborar algunos criterios objetivos que permitan otorgar al testimonio de la víctima la calidad de prueba de cargo idónea, capaz de destruir la verdad provisional creada por el principio de presunción de inocencia. Dichos criterios son: verosimilitud del testimonio, rodeado de ciertas corroboraciones periféricas de carácter objetivo (no necesariamente pruebas), que ofrezca coherencia, persistencia y precisión.¹⁵⁰

Estos criterios han sido acogidos por la Corte Suprema del Perú, en la sentencia del 13 de octubre de 1999, donde se señala que, en principio, la sola sindicación del agraviado o de la agraviada se puede considerar idóneo para desvirtuar la presunción constitucional de inocencia dado el marco de clandestinidad en que la mayoría de estas conductas se producen. Para tal efecto, dicha sindicación debe observar los siguientes requisitos: verosimilitud, persistencia y no contradicción.¹⁵¹

Análogamente, en algunos casos de investigación de determinados hechos debido a las dificultades que ofrece la

¹⁵⁰ Criterios analizados por el profesor Manuel Miranda Estrampes de la sentencia del Tribunal Supremo español del 28 de septiembre de 1988, citado por Montoya Vivanco, Yván. “Discriminación y aplicación discriminatoria del Derecho Penal en los delitos contra la libertad sexual e infracciones penales contra la integridad personal”. En *Discriminación sexual y aplicación de la ley*. Volumen IV. Op. cit., p. 79.

¹⁵¹ Ejecutoria Suprema del 13 de octubre de 1999 recaída en el expediente N° 3162-99 procedente de Lambayeque. Esta doctrina ha sido repetida por la Ejecutoria Suprema del 8 de mayo de 2001, en el Expediente N° 1095-2001 Chincha. Citadas por San Martín Castro, César. *Derecho procesal penal*. I. 2ª ed. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2003, p. 910.

actividad probatoria, se ha atribuido relevancia a los elementos indiciarios y pruebas testimoniales indirectas. En tal sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estima posible que se pueden demostrar los hechos mediante “pruebas testimoniales indirectas y circunstanciales, sumadas a inferencias lógicas pertinentes (...). La Corte ha entendido siempre que las pruebas documentales y testimoniales directas no son las únicas que pueden fundamentar la sentencia. Las pruebas circunstanciales, los indicios y presunciones pueden igualmente utilizarse siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos. (...) la prueba indiciaria o presuntiva resulta de especial importancia cuando se trata de denuncias (...) caracteriza[da] por procurar la supresión de todo elemento que permita comprobar el [hecho]”.¹⁵²

Un Estado no podría administrar justicia, en modo alguno, si no se dota a las partes de iguales reglas y armas para defenderse en el proceso, convirtiéndose tal igualdad en condición esencial del debido proceso.

¹⁵² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencias del 29 de julio de 1988 (Caso Velásquez Rodríguez), párr. 131 y del 20 de enero de 1989 (Caso Godínez Cruz), párr. 137.

CAPÍTULO 6

LA ESTRATEGIA DE INTERVENCIÓN DEFENSORIAL EN LA LUCHA CONTRA LA DISCRIMINACIÓN

La Defensoría del Pueblo ha venido abordando, desde sus diferentes ámbitos de trabajo, diversos aspectos relativos a la discriminación. La intervención ha estado orientada a la atención y seguimiento de las quejas por actos de discriminación. Asimismo se han realizado campañas de educación ciudadana contra la discriminación para que las personas conozcan sus derechos, identifiquen tales situaciones y denuncien los hechos ante las instancias correspondientes.

Estas actuaciones defensoriales y las que se han previsto desarrollar en este ámbito están orientadas a contribuir con la erradicación de la práctica de la discriminación. De esta manera, la labor de esta institución se centra en la atención de casos, la supervisión de entidades públicas, el desarrollo de campañas públicas de promoción y difusión de derechos, así como la supervisión de políticas públicas en el tema de discriminación.

6.1. Atención de casos de discriminación

Una de las atribuciones de la Defensoría del Pueblo –en su condición de órgano constitucional autónomo encargado de la defensa y protección de los derechos fundamentales de la persona y la comunidad, así como de la supervisión del cumplimiento de los deberes de la administración estatal– es recibir e investigar quejas por presuntos actos de discriminación.

Las quejas de los ciudadanos y ciudadanas obligan a un seguimiento por parte de los comisionados de la Defensoría del Pueblo. A fin de contribuir con el esclarecimiento de los hechos, nuestra institución realiza entrevistas a la víctima, testigos y presuntos responsables. Asimismo, supervisa la actuación de las instituciones del Estado y formula recomendaciones a las

entidades competentes para que se adopten las medidas que, en el marco de sus competencias, les permitan garantizar el cese de los actos de discriminación, así como realizar las investigaciones tendientes al esclarecimiento de las denuncias y, de ser necesario, imponer las sanciones correspondientes.

6.2. Supervisión a entidades públicas en materia de discriminación

En la Defensoría del Pueblo existe la convicción de que la discriminación constituye un obstáculo para el desarrollo de nuestro país. Por esta razón, es necesario sumar todos los esfuerzos institucionales y sociales. Sin la intervención decidida de las autoridades en todos los niveles no se logrará la eliminación de dicha conducta.

La prevención y eliminación de la discriminación en el Perú exige una urgente acción institucional del Estado que sea capaz de diseñar políticas consistentes que permitan que los derechos y principios que se proclaman en la Constitución y en los instrumentos internacionales se encarnen en la vida diaria de las personas.

En este contexto se está elaborando una directiva interna que pueda ser utilizada como modelo por las entidades del Estado para prevenir y prohibir toda forma de discriminación en el ejercicio de la función pública. Dicha directiva propone normas y un procedimiento administrativo expeditivo que permita a los ciudadanos que hayan sufrido algún acto de discriminación recurrir a una instancia dentro de la propia entidad, demandando el cese del acto discriminatorio y, de ser el caso, una sanción para el funcionario responsable de dicha conducta. Para tales efectos, en los próximos meses se sostendrán reuniones de trabajo con representantes de entidades públicas para difundir y explicar la directiva, así como la necesidad de su aprobación para contribuir con la lucha contra la discriminación.

Corresponde, de igual modo, supervisar la labor de las entidades estatales que tienen mandato legal para el conocimiento, investigación y sanción de los actos de discriminación, como el Ministerio Público, el Poder Judicial, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, el Ministerio de Educación, así como el INDECOPI, a fin de que dichas instituciones cumplan adecuadamente con sus deberes y adopten criterios adecuados para la calificación e investigación de los casos.

Por otro lado, en el marco de la “Campaña por una cultura de atención adecuada y acceso a la información en salud”, dirigida a supervisar y mejorar la atención del servicio de salud, mediante el acceso a la información y a una mayor participación del usuario en la toma de decisiones relacionadas a su salud, se ha previsto analizar, entre otros temas, los problemas de discriminación que afectan a los usuarios del servicio de salud.

De igual modo, teniendo en cuenta el estigma y la discriminación asociados a las personas que tienen VIH/SIDA, la Defensoría del Pueblo ha iniciado el proyecto “Derechos Humanos en personas más afectadas y viviendo con VIH. Lucha contra el estigma y discriminación, promoción de la protección de derechos y acceso a ciudadanía”. Uno de los objetivos principales de este proyecto es conocer las necesidades prioritarias y limitaciones de las personas que viven con VIH/SIDA y promover un marco jurídico que proteja los derechos fundamentales de las personas con VIH/SIDA en los aspectos de educación, trabajo y salud.

6.3. Promoción del conocimiento de derechos y de la lucha contra la discriminación

La lucha contra la discriminación no es un asunto que dependa únicamente del Estado y de los gobernantes. Es una tarea que cada persona, sin distinción alguna, debe realizar desde lo más íntimo, porque la solución frente a las múltiples manifestaciones de intolerancia, discriminación y opresión en las relaciones, no se puede lograr exclusivamente con la emisión de normas o directivas que la prohíban.

Esto implica que, si bien es necesario que la legislación antidiscriminatoria contemple medidas de sanción o castigo contra las prácticas específicas de discriminación, la tarea de largo aliento respecto de esta problemática implica impulsar una reforma educativa que permita alcanzar una verdadera cohesión social y la construcción de una sociedad que respete las diferencias.

La derrota de la discriminación –sin negar la importancia que tiene lo público y lo institucional– debe ser diaria y personal, a fin de modificar las estructuras sociales y culturales sobre las cuales se sostiene.

En este proceso de afianzamiento de la lucha contra la discriminación resulta importante destacar el trabajo que han venido desarrollando diversas organizaciones de la sociedad civil en la ejecución de programas dirigidos a la promoción, defensa y afirmación de los derechos de los pueblos andinos, amazónicos y afroperuanos que han contribuido a la consolidación de liderazgos y al respeto de su identidad. Sus acciones también han estado dirigidas a levantar su voz de protesta para que las instituciones atiendan sus reclamos.

Durante el mes de noviembre del 2006, la Defensoría del Pueblo desarrolló en medios radiales una Campaña Nacional contra la discriminación, con especial atención en la prestación de los servicios públicos, para que las personas identificasen las situaciones de discriminación que pudieran enfrentar, rechazaran dichas prácticas y denunciaran tales actos.¹⁵³

La Defensoría del Pueblo continuará realizando nuevas campañas de educación dirigidas a la ciudadanía que ayuden a modificar actitudes y a construir una verdadera equidad social.

¹⁵³ Esta Campaña Nacional ha sido resaltada por diversas personas por constituir una iniciativa novedosa para la educación ciudadana contra la discriminación. Véase al respecto BRUCE, Jorge. “Un mensaje radial singular”. En *Perú 21*, 15 de octubre del 2006, p. 2.

El objetivo será contribuir a que las personas comprendan la injusticia que se genera en razón de la estigmatización y la discriminación.

6.4. Supervisión de políticas públicas y normatividad nacional

La Defensoría del Pueblo considera importante supervisar las políticas públicas y el marco normativo vigente a fin de evitar afectaciones a los derechos de las personas y sus comunidades. En efecto, aunque determinadas decisiones son neutras en su origen, en la práctica pueden generar de manera indirecta desventajas a personas con determinadas características de origen, étnicas, religiosas, discapacidad, orientación sexual, entre otras.

En tal sentido, la intervención defensorial debe estar dirigida al establecimiento de políticas públicas consistentes técnicamente y legitimadas socialmente. En el marco de la definición institucional respecto de su rol de atención preferencial de los sectores excluidos, corresponde continuar con el desarrollo de una línea de supervisión sobre la actuación de los entes estatales comprometidos en el tema, promoviendo el diálogo con la sociedad civil y el Estado para la formulación de propuestas consensuadas que permitan la inclusión, equidad y justicia.

En este ámbito conviene mencionar que la Defensoría del Pueblo ha presentado diversas demandas en procesos constitucionales por la vulneración a los derechos a la igualdad y a la no discriminación. Así, por ejemplo, se presentó una acción de inconstitucionalidad contra la Ley N° 26260, que despojaba del grado policial a aproximadamente 3,000 mujeres de la ex sanidad de la PNP. En este caso, el Tribunal Constitucional, mediante sentencia del 9 de mayo del 2001, declaró fundada la demanda interpuesta.¹⁵⁴

¹⁵⁴ Véase Expediente N° 0004-00-AI/TC.

De igual modo, la Defensoría del Pueblo presentó una demanda de inconstitucionalidad contra diversos artículos del Código de Justicia Militar (Decreto Ley N° 23214), uno de los cuales disponía que el personal “militar que practicare actos deshonestos o contra natura con persona del mismo sexo, dentro o fuera de lugar militar, será reprimido con expulsión de los Institutos Armados si fuese Oficial y con prisión si fuese individuo de tropa” (artículo 269°). Este dispositivo vulneraba el derecho a la no discriminación por orientación sexual. Mediante sentencia del 9 de junio del 2004, el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad del citado dispositivo.¹⁵⁵

¹⁵⁵ Véase Expediente N° 0023-2003-AI/TC.

ANEXOS

ANEXO 1

EXTRACTOS DE NORMAS NACIONALES SOBRE DISCRIMINACIÓN

1. Constitución Política.....	135
2. Código Procesal Constitucional.	138
3. Código Penal.....	143
4. Ley N° 27270, Ley que modifica la Ley N° 26772, Ley contra actos de discriminación.	144
5. Decreto Supremo N° 002-98-TR, Normas reglamentarias de la Ley N° 26772, sobre prohibición de discriminación en las ofertas de empleo y acceso a medios de formación educativa.	146
6. Código de los Niños y Adolescentes.....	148
7. Ley N° 28044, Ley general de educación.	150
8. Resolución Ministerial N° 0074-2005-ED, crea la Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos - CADER.158	
9. Directiva N° 210-CADER/OAAE/VMGI-ME, Normas para la tramitación e investigación de denuncias y reclamos.	161
10. Ley N° 27815, Ley del Código de ética de la función pública.....	169
11. Decreto Supremo N° 033-2005-PCM, Reglamento de la Ley del Código de ética de la función pública.....	173
12. Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 716, Ley de protección al consumidor.....	178
13. Ley N° 26626, Ley que encarga al Ministerio de Salud la elaboración del Plan Nacional de Lucha contra el Virus de Inmunodeficiencia Humana, el SIDA y las enfermedades de transmisión sexual.	180
14. Decreto Supremo N° 004-97, Reglamento de la Ley N° 26626.....	183

15. Decreto Supremo N° 003-97-TR, aprueba Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral.	184
16. Decreto Supremo N° 019-2006-TR, Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo.....	187
17. Ley N° 27050, Ley General de la Persona con Discapacidad.....	193
18. Ley N° 27751, Ley que elimina la discriminación de las personas con discapacidad por deficiencia intelectual y/o física en programas de salud y alimentación a cargo del estado.	199
19. Ley N° 28683, Ley que modifica la Ley N° 27408, Ley que establece la atención preferente a las mujeres embarazadas, las niñas, niños, los adultos mayores y con discapacidad en lugares de atención al público.....	200

1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Artículo 2°

Toda persona tiene derecho:

(...)

2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.

Artículo 3°

La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.

Artículo 13°

La educación tiene como finalidad el desarrollo integral de la persona humana. El Estado reconoce y garantiza la libertad de enseñanza. Los padres de familia tienen el deber de educar a sus hijos y el derecho de escoger los centros de educación y de participar en el proceso educativo.

Artículo 16°

Tanto el sistema como el régimen educativo son descentralizados.

El Estado coordina la política educativa. Formula los lineamientos generales de los planes de estudios así como los requisitos mínimos de la organización de los centros educativos. Supervisa su cumplimiento y la calidad de la educación.

Es deber del Estado asegurar que nadie se vea impedido de recibir educación adecuada por razón de su situación económica o de limitaciones mentales o físicas.

Se da prioridad a la educación en la asignación de recursos ordinarios del Presupuesto de la República.

Artículo 17°

La educación inicial, primaria y secundaria son obligatorias. En las instituciones del Estado, la educación es gratuita. En las universidades públicas el Estado garantiza el derecho a educarse gratuitamente a los alumnos que mantengan un rendimiento satisfactorio y no cuenten con los recursos económicos necesarios para cubrir los costos de educación.

Con el fin de garantizar la mayor pluralidad de la oferta educativa, y en favor de quienes no puedan sufragar su educación, la ley fija el modo de subvencionar la educación privada en cualquiera de sus modalidades, incluyendo la comunal y la cooperativa.

El Estado promueve la creación de centros de educación donde la población los requiera.

El Estado garantiza la erradicación del analfabetismo. Asimismo fomenta la educación bilingüe e intercultural, según las características de cada zona. Preserva las diversas manifestaciones culturales y lingüísticas del país. Promueve la integración nacional.

Artículo 23°

El trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan.

El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo.

Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador.

Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento.

Artículo 24°

El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual.

El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador.

Las remuneraciones mínimas se regulan por el Estado con participación de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores.

Artículo 26°

En la relación laboral se respetan los siguientes principios:

1. Igualdad de oportunidades sin discriminación. (...)

Artículo 27°

La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.

CUARTA DISPOSICIÓN FINAL Y TRANSITORIA

Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

2. CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL

Artículo 1°.- Finalidad de los Procesos

Los procesos a los que se refiere el presente título tienen por finalidad proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo.

Si luego de presentada la demanda cesa la agresión o amenaza por decisión voluntaria del agresor, o si ella deviene en irreparable, el Juez, atendiendo al agravio producido, declarará fundada la demanda precisando los alcances de su decisión, disponiendo que el emplazado no vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que motivaron la interposición de la demanda, y que si procediere de modo contrario se le aplicarán las medidas coercitivas previstas en el artículo 22° del presente Código, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda.

Artículo 2°.- Procedencia

Los procesos constitucionales de hábeas corpus, amparo y hábeas data proceden cuando se amenace o viole los derechos constitucionales por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona. Cuando se invoque la amenaza de violación, ésta debe ser cierta y de inminente realización. El proceso de cumplimiento procede para que se acate una norma legal o se ejecute un acto administrativo.

Artículo 3°.- Procedencia frente a actos basados en normas

Cuando se invoque la amenaza o violación de actos que tienen como sustento la aplicación de una norma incompatible con la Constitución, la sentencia que declare fundada la demanda dispondrá, además, la inaplicabilidad de la citada norma.

Artículo 4°.- Procedencia respecto de resoluciones judiciales

El amparo procede respecto de resoluciones judiciales firmes dictadas con manifiesto agravio a la tutela procesal efectiva, que comprende el acceso a la justicia y el debido proceso. Es improcedente cuando el agraviado dejó consentir la resolución que dice afectarlo.

(...)

Se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo, sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley, a la obtención de una resolución fundada en derecho, a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del principio de legalidad procesal penal.

Artículo 5°.- Causales de improcedencia

No proceden los procesos constitucionales cuando:

1. Los hechos y el petitorio de la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado;
2. Existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, salvo cuando se trate del proceso de hábeas corpus;
3. El agraviado haya recurrido previamente a otro proceso judicial para pedir tutela respecto de su derecho constitucional;
4. No se hayan agotado las vías previas, salvo en los casos previstos por este Código y en el proceso de hábeas corpus;

5. A la presentación de la demanda ha cesado la amenaza o violación de un derecho constitucional o se ha convertido en irreparable;
6. Se cuestione una resolución firme recaída en otro proceso constitucional o haya litispendencia;
7. Se cuestionen las resoluciones definitivas del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de destitución y ratificación de jueces y fiscales, siempre que dichas resoluciones hayan sido motivadas y dictadas con previa audiencia al interesado;
8. Se cuestionen las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materias electorales, de referéndum o de otro tipo de consultas populares, bajo responsabilidad. Resoluciones en contrario, de cualquier autoridad, no surten efecto legal alguno.
La materia electoral comprende los temas previstos en la leyes electorales y aquellos que conoce el Jurado Nacional de Elecciones en instancia definitiva.
9. Se trate de conflictos entre entidades de derecho público interno. Los conflictos constitucionales surgidos entre dichas entidades, sean poderes del Estado, órganos de nivel o relevancia constitucional, gobiernos locales y regionales, serán resueltos por las vías procedimentales correspondientes;
10. Ha vencido el plazo para interponer la demanda, con excepción del proceso de hábeas corpus.

Artículo 37°.- Derechos Protegidos

El amparo procede en defensa de los siguientes derechos:

1. De igualdad y de no ser discriminado por razón de origen, sexo, raza, orientación sexual, religión, opinión, condición económica, social, idioma, o de cualquier otra índole;
2. Del ejercicio público de cualquier confesión religiosa;
3. De información, opinión y expresión;

4. A la libre contratación;
5. A la creación artística, intelectual y científica;
6. De la inviolabilidad y secreto de los documentos privados y de las comunicaciones;
7. De reunión;
8. Del honor, intimidad, voz, imagen y rectificación de informaciones inexactas o agraviantes;
9. De asociación;
10. Al trabajo;
11. De sindicación, negociación colectiva y huelga;
12. De propiedad y herencia;
13. De petición ante la autoridad competente;
14. De participación individual o colectiva en la vida política del país;
15. A la nacionalidad;
16. De tutela procesal efectiva;
17. A la educación, así como el derecho de los padres de escoger el centro de educación y participar en el proceso educativo de sus hijos;
18. De impartir educación dentro de los principios constitucionales;
19. A la seguridad social;
20. De la remuneración y pensión;
21. De la libertad de cátedra;
22. De acceso a los medios de comunicación social en los términos del artículo 35° de la Constitución;
23. De gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida;
24. A la salud; y
25. Los demás que la Constitución reconoce.

Artículo 38°.- Derechos no protegidos

No procede el amparo en defensa de un derecho que carece de sustento constitucional directo o que no está referido a los aspectos constitucionalmente protegidos del mismo.

Artículo 45°.- Agotamiento de las vías previas

El amparo sólo procede cuando se hayan agotado las vías previas. En caso de duda sobre el agotamiento de la vía previa se preferirá dar trámite a la demanda de amparo.

Artículo 46°.- Excepciones al agotamiento de las vías previas

No será exigible el agotamiento de las vías previas si:

1. Una resolución, que no sea la última en la vía administrativa, es ejecutada antes de vencerse el plazo para que quede consentida;
2. Por el agotamiento de la vía previa la agresión pudiera convertirse en irreparable;
3. La vía previa no se encuentra regulada o ha sido iniciada innecesariamente por el afectado; o
4. No se resuelve la vía previa en los plazos fijados para su resolución.

3. CÓDIGO PENAL

Artículo 323°

El que, por sí o mediante terceros, discrimina a una o más personas o grupo de personas, o incita o promueve en forma pública actos discriminatorios, por motivo racial, religioso, sexual, de factor genético, filiación, edad, discapacidad, idioma, identidad étnica y cultural, indumentaria, opinión política o de cualquier índole, o condición económica, con el objeto de anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos de la persona, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos años, ni mayor de tres o con prestación de servicios a la comunidad de sesenta a ciento veinte jornadas.

Si el agente es funcionario o servidor público la pena será no menor de dos, ni mayor de cuatro años e inhabilitación conforme al inciso 2) del artículo 36°. La misma pena privativa de libertad se impondrá si la discriminación se ha materializado mediante actos de violencia física o mental.

4. LEY N° 27270, LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 26772, LEY CONTRA ACTOS DE DISCRIMINACIÓN

Artículo 2°.- Responsabilidad administrativa

Modifícanse los Artículos 1°, 2° y 3° de la Ley N° 26772, en los términos siguientes:

“**Artículo 1°.-** La oferta de empleo y el acceso a centros de formación educativa no podrán contener requisitos que constituyan discriminación, anulación o alteración de la igualdad de oportunidades o de trato.

Artículo 2°.- Se entiende por discriminación, la anulación o alteración de la igualdad de oportunidades o de trato, en los requerimientos de personal, a los requisitos para acceder a centros de educación, formación técnica y profesional, que impliquen un trato diferenciado basado en motivos de raza, sexo, religión, opinión, origen social, condición económica, estado civil, edad o de cualquier índole.

Artículo 3°.- Las personas naturales o jurídicas que, en el ejercicio de su actividad a través de sus funcionarios o dependientes, incurran en las conductas que impliquen discriminación, anulación, alteración de igualdad de oportunidades o de trato, en las ofertas de empleo, serán sancionadas por el Ministerio de Trabajo y Promoción Social; y cuando se refieran al acceso a centro de formación educativa, serán sancionadas por el Ministerio de Educación.

La sanción administrativa será de multa no mayor de 3 Unidades Impositivas Tributarias o cierre temporal del local que no excederá de un año.

En los casos antes mencionados se podrá sustituir la sanción de cierre temporal por el doble de la multa impuesta, si las consecuencias que pudieran seguir a un cierre temporal lo

justifican. La sanción se aplica sin perjuicio de la indemnización a que hubiere lugar a favor de la persona afectada.”

Artículo 3°.-De la sanción de clausura temporal

El Juez podrá aplicar la clausura temporal a que se refiere el Artículo 105° del Código Penal, en los casos del delito tipificado en el Artículo 323°, por el término que sumado a la sanción administrativa no exceda de 5 (cinco) años.

5. DECRETO SUPREMO N° 002-98-TR, NORMAS REGLAMENTARIAS DE LA LEY N° 26772, SOBRE PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN EN LAS OFERTAS DE EMPLEO Y ACCESO A MEDIOS DE FORMACIÓN EDUCATIVA

Artículo 1°

La prohibición en materia de discriminación establecida en el Artículo 1° de la Ley N° 26772, respecto a las ofertas de empleo y acceso a medios de formación educativa, es aplicable a los empleadores contratantes, a los medios de formación educativa, así como a las agencias de empleo y otras que sirvan de intermediadoras en las ofertas de empleo.

Se entiende por medios de formación educativa o medios de formación técnica o profesional, a aquellas instituciones integrantes del sistema educativo formal, de conformidad con el inciso a) del Artículo 33° de la Ley N° 23384, Ley General de Educación, o norma similar que la sustituya y a los Programas de Capacitación para el Trabajo, contenidos en el Título I del TUO de la Ley de Formación y Promoción Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 002-97-TR.

Artículo 2°

Los medios de comunicación masiva que difundan ofertas de empleo y de acceso a centros de formación educativa, se encuentran obligados a brindar a la Autoridad Administrativa de Trabajo, la información necesaria y las facilidades para la investigación a que se refiere el Artículo 5° del presente Decreto Supremo, bajo apercibimiento de imponérseles la multa que hubiese correspondido al infractor.

Artículo 3°

No se consideran prácticas discriminatorias por estar sustentadas en una justificación objetiva y razonable, aquellas basadas en las calificaciones exigidas para el desempeño del empleo o medio de formación ofertado.

Artículo 4°

No se considera justificación objetiva y razonable y por lo tanto constituye práctica discriminatoria, para los fines del Artículo 2° de la Ley, aquélla referida a las preferencias subjetivas de los clientes, o a los costos específicos derivados de la contratación o admisión de una persona. Tampoco se considera que existe una justificación objetiva y razonable cuando se excluye al postulante, en función de su pertenencia a un grupo, gremio o asociación con fines lícitos.

Artículo 5°

La Autoridad Administrativa de Trabajo actuará a petición de parte en la investigación de los hechos señalados en el Artículo 1° de la Ley. Excepcionalmente, en caso de presentarse notoria o evidente infracción, la Autoridad podrá actuar de oficio.

Artículo 8°

La persona que hubiere participado en un procedimiento de selección o admisión a un puesto de trabajo o a un medio de formación educativa y que, debido a criterios discriminatorios señalados por la Ley, no hubiese sido contratada o admitida, podrá demandar una indemnización por los daños sufridos. Dicha demanda será tramitada en la vía civil en un proceso de conocimiento.

Artículo 9°

La indemnización a que se refiere el artículo anterior, será fijada con criterio de razonabilidad y proporcionalidad, debiendo tenerse en consideración, el monto de la remuneración anual ofertada o de la pensión anual, según se trate de discriminación en materia de oferta de empleo o de acceso a medios de formación educativa, respectivamente.

6. CÓDIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES

Artículo III.- Igualdad de oportunidades

Para la interpretación y aplicación de este Código se deberá considerar la igualdad de oportunidades y la no discriminación a que tiene derecho todo niño y adolescente sin distinción de sexo.

Artículo 14°.- A la educación, cultura, deporte y recreación

El niño y el adolescente tienen derecho a la educación. El Estado asegura la gratuidad pública de la enseñanza para quienes tienen limitaciones económicas. Ningún niño o adolescente debe ser discriminado en un centro educativo, por su condición de discapacidad ni por causa del estado civil de sus padres. La niña o la adolescente, embarazada o madre, no debe ser impedida de iniciar o proseguir sus estudios.

La autoridad educativa adoptará las medidas del caso para evitar cualquier forma de discriminación.

Artículo 15°.- A la educación básica

El Estado garantiza que la educación básica comprenda:

- a. El desarrollo de la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño y del adolescente, hasta su máximo potencial;
- b. El respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales;
- c. La promoción y difusión de los derechos de los niños y adolescentes;
- d. El respeto a los padres, a la propia identidad cultural, al idioma, a los valores nacionales y los valores de los pueblos y culturas distintas de las propias;
- e. La preparación para una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de solidaridad, comprensión, paz, tolerancia, igualdad entre los sexos, amistad entre los pueblos y grupos étnicos, nacionales y religiosos;

- f. La formación en espíritu democrático y en el ejercicio responsable de los derechos y obligaciones;
- g. La orientación sexual y la planificación familiar;
- h. El desarrollo de un pensamiento autónomo, crítico y creativo;
- i. La capacitación del niño y el adolescente para el trabajo productivo y para el manejo de conocimientos técnicos y científicos; y,
- j. El respeto al ambiente natural.

Artículo 23°.- Derechos de los niños y adolescentes discapacitados

Además de los derechos consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño y en este Código, los niños y adolescentes discapacitados gozan y ejercen los derechos inherentes a su propia condición.

El Estado, preferentemente a través de los Ministerios comprendidos en el Consejo Nacional de la Persona con Discapacidad, y la sociedad asegurarán la igualdad de oportunidades para acceder a condiciones adecuadas a su situación con material y servicios adaptados, como salud educación, deporte, cultura y capacitación laboral. Asimismo, se asegura el pleno desarrollo de su personalidad hasta el máximo de sus potencialidades, así como el goce de una vida plena y digna, facilitando su participación activa, igualdad y oportunidades en la comunidad.

7. LEY N° 28044, LEY GENERAL DE EDUCACIÓN

Artículo 8°.- Principios de la educación

La educación peruana tiene a la persona como centro y agente fundamental del proceso educativo. Se sustenta en los siguientes principios:

- a. La ética, que inspira una educación promotora de los valores de paz, solidaridad, justicia, libertad, honestidad, tolerancia, responsabilidad, trabajo, verdad y pleno respeto a las normas de convivencia; que fortalece la conciencia moral individual y hace posible una sociedad basada en el ejercicio permanente de la responsabilidad ciudadana.
- b. La equidad, que garantiza a todos iguales oportunidades de acceso, permanencia y trato en un sistema educativo de calidad.
- c. La inclusión, que incorpora a las personas con discapacidad, grupos sociales excluidos, marginados y vulnerables, especialmente en el ámbito rural, sin distinción de etnia, religión, sexo u otra causa de discriminación, contribuyendo así a la eliminación de la pobreza, la exclusión y las desigualdades.
- d. La calidad, que asegura condiciones adecuadas para una educación integral, pertinente, abierta, flexible y permanente.
- e. La democracia, que promueve el respeto irrestricto a los derechos humanos, la libertad de conciencia, pensamiento y opinión, el ejercicio pleno de la ciudadanía y el reconocimiento de la voluntad popular; y que contribuye a la tolerancia mutua en las relaciones entre las personas y entre mayorías y minorías así como al fortalecimiento del estado de derecho.
- f. La interculturalidad, que asume como riqueza la diversidad cultural, étnica y lingüística del país, y encuentra en el reconocimiento y respeto a las

diferencias, así como en el mutuo conocimiento y actitud de aprendizaje del otro sustento, para la convivencia armónica y el intercambio entre las diversas culturas del mundo.

- g. La conciencia ambiental, que motiva el respeto, cuidado y conservación del entorno natural como garantía para el desenvolvimiento de la vida.
- h. La creatividad y la innovación, que promueven la producción de nuevos conocimientos en todos los campos del saber, el arte y la cultura.

Artículo 9°.- Fines de la educación peruana

Son fines de la educación peruana:

- a. Formar personas capaces de lograr su realización ética, intelectual, artística, cultural, afectiva, física, espiritual y religiosa, promoviendo la formación y consolidación de su identidad y autoestima y su integración adecuada y crítica a la sociedad para el ejercicio de su ciudadanía en armonía con su entorno, así como el desarrollo de sus capacidades y habilidades para vincular su vida con el mundo del trabajo y para afrontar los incesantes cambios en la sociedad y el conocimiento.
- b. Contribuir a formar una sociedad democrática, solidaria, justa, inclusiva, próspera, tolerante y forjadora de una cultura de paz que afirme la identidad nacional sustentada en la diversidad cultural, étnica y lingüística, supere la pobreza e impulse el desarrollo sostenible del país y fomente la integración latinoamericana teniendo en cuenta los retos de un mundo globalizado.

Artículo 10°.- Criterios para la universalización, la calidad y la equidad

Para lograr la universalización, calidad y equidad en la educación, se adopta un enfoque intercultural y se realiza una acción descentralizada, intersectorial, preventiva, compensatoria y

de recuperación que contribuya a igualar las oportunidades de desarrollo integral de los estudiantes y a lograr satisfactorios resultados en su aprendizaje.

Artículo 12°.- Universalización de la educación básica

Para asegurar la universalización de la educación básica en todo el país como sustento del desarrollo humano, la educación es obligatoria para los estudiantes de los niveles de inicial, primaria y secundaria. El Estado provee los servicios públicos necesarios para lograr este objetivo y garantiza que el tiempo educativo se equipare a los estándares internacionales.

Corresponde a los padres, o a quienes hagan sus veces, asegurar la matrícula oportuna de los estudiantes y su permanencia en los centros y programas educativos.

Artículo 17°.- Equidad en la educación

Para compensar las desigualdades derivadas de factores económicos, geográficos, sociales o de cualquier otra índole que afectan la igualdad de oportunidades en el ejercicio del derecho a la educación, el Estado toma medidas que favorecen a segmentos sociales que están en situación de abandono o de riesgo para atenderlos preferentemente.

Artículo 18°.- Medidas de equidad

Con el fin de garantizar la equidad en la educación, las autoridades educativas, en el ámbito de sus respectivas competencias:

- a. Ejecutan políticas compensatorias de acción positiva para compensar las desigualdades de aquellos sectores de la población que lo necesiten.
- b. Elaboran y ejecutan proyectos educativos que incluyan objetivos, estrategias, acciones y recursos tendientes a revertir situaciones de desigualdad y/o inequidad por motivo de origen, etnias, género, idioma, religión, opinión, condición económica, edad o de cualquier otra índole.
- c. Priorizan la asignación de recursos por alumno, en las

zonas de mayor exclusión, lo cual comprende la atención de infraestructura, equipamiento, material educativo y recursos tecnológicos.

- d. Aseguran mecanismos que permitan la matrícula oportuna, la permanencia y la reincorporación de los estudiantes al sistema educativo y establecen medidas especiales para retener a los que se encuentran en riesgo de exclusión del servicio.
- e. Implementan, en el marco de una educación inclusiva, programas de educación para personas con problemas de aprendizaje o necesidades educativas especiales en todos los niveles y modalidades del sistema.
- f. Promueven programas educativos especializados para los estudiantes con mayor talento a fin de lograr el desarrollo de sus potencialidades.
- g. Adecuan la prestación de servicios educativos a las necesidades de las poblaciones, con especial énfasis en el apoyo a los menores que trabajan.
- h. Establecen un sistema de becas y ayudas para garantizar el acceso o la continuidad de los estudios de aquellos que destaquen en su rendimiento académico y no cuenten con recursos económicos para cubrir los costos de su educación.
- i. Movilizan sus recursos para asegurar que se implementen programas de alfabetización para quienes lo requieran.
- j. Desarrollan programas de bienestar y apoyo técnico con el fin de fomentar la permanencia de los maestros que prestan servicios en las zonas rurales, en las de menor desarrollo relativo y en aquellas socialmente vulnerables. Tales programas incluyen, donde sea pertinente, incentivos salariales, de vivienda y otros.

Artículo 19°.- Educación de los pueblos indígenas

De conformidad con lo establecido en los tratados internacionales sobre la materia, la Constitución Política y la presente ley, el

Estado reconoce y garantiza el derecho de los pueblos indígenas a una educación en condiciones de igualdad con el resto de la comunidad nacional. Para ello establece programas especiales que garanticen igualdad de oportunidades y equidad de género en el ámbito rural y donde sea pertinente.

Artículo 20°.- Educación Bilingüe Intercultural

La Educación Bilingüe intercultural se ofrece en todo el sistema educativo:

- a. Promueve la valoración y enriquecimiento de la propia cultura, el respeto a la diversidad cultural, el diálogo intercultural y la toma de conciencia de los derechos de los pueblos indígenas, y de otras comunidades nacionales y extranjeras. Incorpora la historia de los pueblos, sus conocimientos y tecnologías, sistemas de valores y aspiraciones sociales y económicas.
- b. Garantiza el aprendizaje en la lengua materna de los educandos y del castellano como segunda lengua, así como el posterior aprendizaje de lenguas extranjeras.
- c. Determina la obligación de los docentes de dominar tanto la lengua originaria de la zona donde laboran como el castellano.
- d. Asegura la participación de los miembros de los pueblos indígenas en la formulación y ejecución de programas de educación para formar equipos capaces de asumir progresivamente la gestión de dichos programas.
- e. Preserva las lenguas de los pueblos indígenas y promueve su desarrollo y práctica.

Artículo 21°.- Función del Estado

El Estado promueve la universalización calidad y equidad de la educación. Sus funciones son:

- a. Ejercer un rol normativo, promotor, compensador, concertador, articulador, garante, planificador, regulador y financiador de la educación nacional.
- b. Proveer y administrar servicios educativos públicos

gratuitos y de calidad para garantizar el acceso universal a la Educación Básica y una oferta educativa equitativa en todo el sistema.

(...)

e. Garantizar iguales oportunidades de acceso y permanencia en el sistema educativo que favorezcan el aprendizaje oportuno, efectivo y pertinente.

(...)

h. Ejercer y promover un proceso permanente de supervisión y evaluación de la calidad y equidad en la educación.

(...)

j. Supervisar y evaluar las acciones de educación, cultura y recreación, a nivel nacional, regional y local.

Artículo 25°.- Características del Sistema Educativo

El Sistema Educativo Peruano es integrador y flexible porque abarca y articula todos sus elementos y permite a los usuarios organizar su trayectoria educativa. Se adecua a las necesidades y exigencias de la diversidad del país.

La estructura del Sistema Educativo responde a los principios y fines de la educación. Se organiza en etapas, niveles, modalidades, ciclos y programas.

Artículo 33°.- Currículo de la Educación Básica

El currículo de la Educación Básica es abierto, flexible, integrador y diversificado. Se sustenta en los principios y fines de la educación peruana.

El Ministerio de Educación es responsable de diseñar los currículos básicos nacionales. En la instancia regional y local se diversifican a fin de responder a las características de los estudiantes y del entorno; en ese marco, cada Institución Educativa construye su propuesta curricular, que tiene valor oficial.

Las Direcciones Regionales de Educación y las Unidades de Gestión Educativa desarrollan metodologías, sistemas de evaluación, formas de gestión, organización escolar y horarios diferenciados, según las características del medio y de la población atendida, siguiendo las normas básicas emanadas del Ministerio de Educación.

Artículo 38°.- Alfabetización

Los programas de alfabetización tienen como fin el autodesarrollo y el despliegue de capacidades de lectoescritura y de cálculo matemático en las personas que no accedieron oportunamente a la Educación Básica. Fortalecen su identidad y autoestima, los preparan para continuar su formación en los niveles siguientes del Sistema Educativo y para integrarse al mundo productivo en mejores condiciones. Se realizan en una perspectiva de promoción del desarrollo humano, del mejoramiento de la calidad de vida, y de equidad social y de género. Promueven la superación del analfabetismo funcional creando ambientes letrados.

La alfabetización se desarrolla, según los requerimientos de cada lugar, en todas las lenguas originarias del país. En los casos en que estas lenguas originarias sean predominantes, deberá enseñarse el castellano como segunda lengua.

Es objetivo del Estado erradicar el analfabetismo; con este propósito, convoca a instituciones especializadas para desarrollar conjuntamente programas de alfabetización.

Artículo 39°.- Educación Básica Especial

La Educación Básica Especial tiene un enfoque inclusivo y atiende a personas con necesidades educativas especiales, con el fin de conseguir su integración en la vida comunitaria y su participación en la sociedad. Se dirige a:

- a. Personas que tienen un tipo de discapacidad que dificulte un aprendizaje regular.
- b. Niños y adolescentes superdotados o con talentos específicos.

En ambos casos se imparte con miras a su inclusión en aulas regulares, sin perjuicio de la atención complementaria y personalizada que requieran.

El tránsito de un grado a otro estará en función de las competencias que hayan logrado y la edad cronológica, respetando el principio de integración educativa y social.

8. RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 0074-2005-ED, CREA LA COMISIÓN DE ATENCIÓN DE DENUNCIAS Y RECLAMOS - CADER

Artículo 1°.- Crear la Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos - CADER, con carácter permanente, en el Ministerio de Educación, en la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana y sus respectivas Unidades de Gestión Educativa Local, para recibir, verificar, investigar y procesar las denuncias, quejas y reclamos que competen a la entidad y cuya atención no corresponde a la Oficina de Control Institucional - OCI, a partir del 3 de enero del 2005.

Artículo 6°.- Las funciones de la Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos CADER se precisan en el Anexo 01, que forma parte integrante de la presente Resolución.

ANEXO 01

FUNCIONES BÁSICAS DE LA COMISIÓN DE ATENCIÓN DE DENUNCIAS Y RECLAMOS (CADER)

1. La Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos - CADER, del Ministerio de Educación, tendrá las siguientes funciones básicas:
 - a) Recibir, verificar, investigar y procesar las denuncias y reclamos que se formulen contra los funcionarios y servidores del Ministerio de Educación.
 - b) Informar mensualmente al Jefe de la Oficina de Apoyo a la Administración de la Educación de las acciones que se adopten respecto de las denuncias recibidas, remitiendo una copia a la Oficina de Control Institucional y a los órganos competentes que están facultados a ejecutar las sanciones que corresponda.
 - c) Informar al Jefe de la Oficina de Apoyo a la Administración de la Educación el resultado de la investigación, con las conclusiones y recomendaciones,

adjuntando las pruebas correspondientes, para su ejecución a través del Despacho del Viceministerio de Gestión Institucional.

- d) Supervisar a las Comisiones de Atención de Denuncias y Reclamos de la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana y sus respectivas Unidades de Gestión Educativa Local.

(...)

- j) Atender a través de la Línea Telefónica gratuita 0800, las quejas, denuncias, consultas y propuestas de los agentes del proceso educativo.

- 2. La Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos - CADER, de la Dirección Regional de Educación de Lima Metropolitana y de las Unidades de Gestión Educativa Local en sus respectivas jurisdicciones, tendrá las siguientes funciones:

- a) Recibir, verificar, investigar y procesar las denuncias y reclamos que se formulen contra los funcionarios y servidores de su jurisdicción y las referidas a las Asociaciones de Padres de Familia, informando al Titular de la Entidad para los fines correspondientes.
- b) Conciliar controversias derivadas de la relación laboral y/o prestación del servicio educativo que no sean materia del Proceso Administrativo Disciplinario.
- c) Informar mensualmente al Director de la Entidad, con copia a Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos - CADER, del Ministerio de Educación sobre el estado de los procesos a su cargo.
- d) Procesar denuncias referidas a actos de acoso y contra la libertad sexual con la prioridad que el caso requiera.
- e) Velar por la transparencia de los actos de gestión en su jurisdicción, fortaleciendo la participación, concertación y vigilancia de los actores educativos en dicho proceso.

- f) Derivar, respetando los procedimientos de Ley y con la celeridad del caso a la autoridad jurisdiccional, las denuncias documentadas de hechos delictivos. Debiendo orientar las acciones administrativas que permitan salvaguardar los intereses de los educandos y la institución educativa.

9. DIRECTIVA N° 210-CADER/OAAE/VMGIME, NORMAS PARA LA TRAMITACIÓN E INVESTIGACIÓN DE DENUNCIAS Y RECLAMOS

V. DISPOSICIONES GENERALES

- 1.- Todo ciudadano o representante legal, debidamente acreditado, funcionario o servidor público que conozca de hechos contrarios al ordenamiento legal y de actos reñidos contra la moral y las buenas costumbres, podrá formular denuncia ante el Titular de la Entidad.
- 2.- La denuncia o reclamo que se presente a la Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos - CADER, debe contener lo siguiente:
 - a. Nombres y apellidos, número de documento de identidad, domicilio, teléfono si lo tuviera. Si es representante de una persona jurídica, debe acreditar su representación mediante poder debidamente inscrito en los Registros Públicos.
 - b. Referencias claras y precisas para la identificación individualizada de los presuntos infractores, partícipes, damnificados o testigos de los hechos.
 - c. Descripción concreta y clara de los hechos u omisiones que configuran las irregularidades que se denuncian, adjuntando las pruebas y/o indicando el tipo de evidencia verificable y sus características, así como el lugar preciso donde puedan ser ubicadas o comprobadas.
 - d. Lugar, fecha y firma con huella digital. Para las personas impedidas de firmar bastará la huella digital y para aquellas impedidas para firmar o imprimir su huella digital, bastará con que se consigne las circunstancias del impedimento.
- 3.- La sola interposición de la denuncia, con los requisitos establecidos en la presente Directiva, obliga a su evaluación

y calificación. De conformidad con dicha calificación, puede originar una comunicación al denunciante para que precise o amplíe los hechos que denuncia y/o motivar una verificación, supervisión o investigación relacionada con la denuncia o reclamo.

- 4.- La Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos es responsable de recibir, verificar, investigar y procesar las denuncias y reclamos que competen a la Entidad y cuya atención no corresponde al Órgano de Control Institucional.

(...)

- 5.- La Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos – CADER se abstendrá de procesar o tramitar las denuncias relacionadas a manejo de recursos, uso de bienes y actos de deshonestidad que se encuentran en el ámbito de competencia y responsabilidad de los Órganos de Control Institucional. De presentarse tal situación, las denuncias serán derivadas a dichos órganos dentro de las 24 horas de recibidas.
- 6.- La Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos – CADER puede instruir sobre la presunta responsabilidad administrativa que pudiera derivarse de los hechos denunciados, salvo en los asuntos referidos a causas en las que exista una disposición judicial que exprese la prohibición para que la entidad administrativa se pronuncie sobre el particular.
- 7.- Los integrantes de la Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos, no deberán integrar ninguna comisión que se constituya en la Entidad donde se encuentren laborando.

VI. DISPOSICIONES ESPECÍFICAS

6.1. DE LOS PROCEDIMIENTOS DE INVESTIGACIÓN

6.1.1. RECEPCIÓN DE LA DENUNCIA.-

- La denuncia o reclamo será presentado a la Mesa de Partes de la Oficina de Trámite Documentario o la que haga sus veces.
- La Oficina de Trámite Documentario, o la que haga sus veces, remitirá el expediente a la Coordinación del CADER en el día.
- El Coordinador del CADER, distribuye y procesa la denuncia o reclamo al especialista según corresponda, el que calificará y evaluará de acuerdo al numeral 5.2 si existe o no mérito para procesarla. De encontrar mérito para procesarla, lo hará con la prioridad que amerite. En el segundo caso, se pondrá en conocimiento del interesado, a través del Titular de la Entidad.
- En los casos en que la denuncia se presente vía correo electrónico, fax o correo, se procederá de acuerdo a lo señalado en el punto anterior, siempre que cumpla con los requisitos mínimos establecidos, de acuerdo con la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

6.1.2. DE LA VERIFICACIÓN

El especialista, de ser necesario y previa autorización del Coordinador, deberá portar su documento de identificación cuando se presente en la Institución o Programa Educativo u Órgano de la Entidad y constatará in situ los hechos materia de la denuncia, recabando información y tomando conocimiento directo, real e imparcial de los mismos, lo que será recogido en un Acta de Verificación.

6.1.3. DEL CONTENIDO DEL ACTA DE VERIFICACION

En el Acta de Verificación se consignará:

- a. Lugar, fecha y hora.
- b. Motivo de la denuncia.
- c. Nombres y apellidos de quienes intervienen, con indicación del cargo.
- d. Síntesis de la situación encontrada.
- e. Hechos o circunstancias referidas a los extremos de la denuncia, cuya evaluación motivará la realización de la investigación. Si careciera de sustento dicha denuncia, se procederá al archivo.
- f. Firma de los participantes.

6.1.4. OTRAS DILIGENCIAS Y ACOPIO DE INFORMACIÓN

El especialista encargado de la investigación, en caso de establecer indicios razonables de responsabilidad durante el proceso de investigación podrá:

- 1.- Citar a las personas que tengan relación directa o indirecta con los hechos denunciados para una entrevista personal.
- 2.- Solicitar por escrito la información y/o documentación sustentatoria que sea necesaria y que guarde relación con el proceso de investigación.

6.1.5. ASUNTOS MATERIA DE CONCILIACIÓN

El especialista encargado de la investigación, con conocimiento y autorización del Coordinador del CADER, podrá suscribir un Acta de Conciliación entre las partes en conflicto, sólo cuando el asunto materia de reclamo o denuncia reúna las siguientes condiciones:

- a. No amerite Proceso Administrativo.
- b. No exista responsabilidad penal y/o civil.
- c. Cuando se trate de asuntos sobre relaciones humanas por inadecuada comunicación.

6.1.6 COMUNICACIÓN DE LOS CARGOS FORMULADOS

Las personas comprendidas en la investigación, serán comunicadas por escrito de los hechos denunciados, para que en un plazo de cinco (05) días hábiles, contados a partir del día siguiente que recibe la comunicación, presenten sus descargos correspondientes.

En el caso que las personas hayan dado respuesta a un pliego de preguntas a través de un Acta de Entrevista, conforme a lo señalado en el literal a) del numeral 6.1.4. de la presente Directiva, no será necesario proceder de acuerdo al párrafo precedente.

6.1.7 ORGANIZACIÓN Y EVALUACIÓN DE LOS DOCUMENTOS SUSTENTATORIOS

Terminada la investigación, el especialista organizará y evaluará los documentos recogidos durante el proceso, todo lo cual instrumentará en un legajo debidamente foliado, quedando el caso expedito para la elaboración del Informe.

6.1.8 DE LA ESTRUCTURA Y ELABORACION DEL INFORME

El informe tendrá el siguiente esquema:

INFORME N° -2005-DRELM ó UGEL/CADER

A : (Titular de la Entidad)
De : (Especialista)
Asunto : (Caso investigado)
Referencia : (Expediente de denuncia o reclamo)
Fecha :

I. ANTECEDENTES

En este rubro se considera lo siguiente:

- Breve referencia de los documentos relacionados con la denuncia o reclamo.

- Se debe consignar las entrevistas personales sostenidas, actas suscritas, las personas a quienes se les cursaron pliegos de cargo y si estos cumplieron con formular sus descargos.
- Se hará referencia al folio en donde se podrá visualizar los documentos sustentatorios de la denuncia o reclamo.

II. ANÁLISIS

En este rubro se consignan los hechos significativos en la determinación de las responsabilidades e identificación de los investigados y se establecen las faltas disciplinarias o los indicios razonables de responsabilidad civil o penal, con la respectiva fundamentación legal.

III. CONCLUSIONES

Contiene los resultados de la investigación.

IV. RECOMENDACIONES

En este rubro se sugiere al Titular de la Entidad, las medidas a adoptarse como resultado de la investigación, para encaminar la aplicación de sanciones y/o superar los hechos denunciados.

Si como resultado del proceso investigatorio se evidencian indicios razonables de:

- Comisión de Delito y/o Responsabilidad Civil, en cautela de los intereses del Estado, se recomendará la remisión de lo actuado a la Procuraduría Pública encargada de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Educación.
- Comisión de Faltas Administrativas Pasibles de Sanción, se recomendará remitir lo actuado a la Comisión de Procesos Administrativos correspondiente.
- Comisión de Faltas Leves, se recomendará la aplicación de sanciones señaladas en el Reglamento de la Ley del Profesorado y en el Reglamento de la Ley de la Carrera Administrativa.

- Inexistencia de Delitos o Faltas, se recomendará su archivo.
- Acción Meritoria o Actuación Excepcional en Beneficio del Servicio Educativo, en este caso se podrá sugerir el reconocimiento de los logros y/o méritos que pudieran haberse observado a raíz de la denuncia o reclamo.

V. ANEXO

En este rubro se considerara el expediente y sus actuados, debidamente foliado.

6.1.9 ELEVACIÓN DEL INFORME

El Informe suscrito por el especialista y visado por el Coordinador del CADER, (DRELM – UGEL), será elevado al Titular de la entidad, quién adoptará las medidas pertinentes.

El Informe elaborado por el CADER-MED será dirigido al jefe de la oficina de Apoyo a la Administración de la Educación, quien, de ser el caso, hará suyo el Informe recomendando las medidas a adoptarse.

Una vez implementadas las recomendaciones por el Titular de la entidad, en el caso de la DRELM y las UGEL, esta instancia administrativa comunicará al interesado los resultados del expediente y en el caso del CADER – MED la comunicación la efectuará la Oficina de Apoyo a la Administración de la Educación.

6.1.10 SEGUIMIENTO A LAS MEDIDAS ADOPTADAS

El CADER queda encargado de efectuar el seguimiento de las implementaciones de las medidas adoptadas por el Titular de la entidad.

VII.- DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

1. Durante la ejecución de los procedimientos de investigación señalados en la presente Directiva, el

especialista se encuentra prohibido de adelantar opinión y revelar información.

2. La Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos – CADER garantizará a los administrados, la aplicación de los procedimientos establecidos en la presente Directiva.

10. LEY N° 27815, LEY DEL CÓDIGO DE ÉTICA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Artículo 1°.- Ámbito de aplicación

Los Principios, Deberes y Prohibiciones éticos que se establecen en el presente Código de Ética de la Función Pública rigen para los servidores públicos de las entidades de la Administración Pública, de acuerdo a lo establecido en el artículo 4° del presente Código.

Para los fines de la presente Ley se entenderá por entidad o entidades de la Administración Pública a las indicadas en el artículo 1° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, incluyendo a las empresas públicas.

Artículo 3°.- Fines de la Función Pública

Los fines de la función pública son el Servicio a la Nación, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política, y la obtención de mayores niveles de eficiencia del aparato estatal, de manera que se logre una mejor atención a la ciudadanía, priorizando y optimizando el uso de los recursos públicos, conforme a lo dispuesto por la Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado.

Artículo 4°.- Empleado público

- 4.1. Para los efectos del presente Código se considera como empleado público a todo funcionario o servidor de las entidades de la Administración Pública en cualquiera de los niveles jerárquicos sea éste nombrado, contratado, designado, de confianza o electo que desempeñe actividades o funciones en nombre del servicio del Estado.
- 4.2. Para tal efecto, no importa el régimen jurídico de la entidad en la que se preste servicios ni el régimen laboral o de contratación al que esté sujeto.

- 4.3. El ingreso a la función pública implica tomar conocimiento del presente Código y asumir el compromiso de su debido cumplimiento.

Artículo 6°.- Principios de la Función Pública

El servidor público actúa de acuerdo a los siguientes principios:

1. Respeto

Adecua su conducta hacia el respeto de la Constitución y las Leyes, garantizando que en todas las fases del proceso de toma de decisiones o en el cumplimiento de los procedimientos administrativos, se respeten los derechos a la defensa y al debido procedimiento.

(...)

7. Justicia y Equidad

Tiene permanente disposición para el cumplimiento de sus funciones, otorgando a cada uno lo que le es debido, actuando con equidad en sus relaciones con el Estado, con el administrado, con sus superiores, con sus subordinados y con la ciudadanía en general.

8. Lealtad al Estado de Derecho

El funcionario de confianza debe lealtad a la Constitución y al Estado de Derecho. Ocupar cargos de confianza en regímenes de facto, es causal de cese automático e inmediato de la función pública.

Artículo 7°.- Deberes de la Función Pública

El servidor público tiene los siguientes deberes:

(...)

6. Responsabilidad

Todo servidor público debe desarrollar sus funciones a cabalidad y en forma integral, asumiendo con pleno respeto su función pública.

Ante situaciones extraordinarias, el servidor público puede realizar aquellas tareas que por su naturaleza o modalidad no sean las estrictamente inherentes a su cargo, siempre que ellas resulten necesarias para mitigar, neutralizar o superar las dificultades que se enfrenten.

Todo servidor público debe respetar los derechos de los administrados establecidos en el artículo 55° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Artículo 10°.- Sanciones

- 10.1. La transgresión de los principios y deberes establecidos en el Capítulo II y de las prohibiciones señaladas en el Capítulo III, de la presente Ley, se considera infracción al presente Código, generándose responsabilidad pasible de sanción.
- 10.2. El Reglamento de la presente Ley establece las correspondientes sanciones. Para su graduación, se tendrá presente las normas sobre carrera administrativa y el régimen laboral aplicable en virtud del cargo o función desempeñada.
- 10.3. Las sanciones aplicables por la transgresión del presente Código no exime de las responsabilidades administrativas, civiles y penales establecidas en la normatividad.

Artículo 11°.- Obligación de comunicar o denunciar los actos contrarios al Código

Todo empleado público, bajo responsabilidad, tiene el deber de comunicar, así como la persona natural o jurídica tiene el derecho de denunciar, los actos contrarios a lo normado en el presente Código, ante la Comisión Permanente de Procesos Administrativos Disciplinarios de la entidad afectada o al órgano que haga sus veces.

Artículo 12°.- Procedimiento

Las entidades públicas aplicarán, contando con opinión jurídica previa, la correspondiente sanción de acuerdo al reglamento de la presente Ley, al Decreto Legislativo N° 276 y su Reglamento, cuando corresponda, y a sus normas internas.

Artículo 13°.- Registro de Sanciones

- 13.1. Amplíese el contenido del Registro Nacional de Sanciones de Destitución y Despido, establecido en el artículo 242° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, y anótese en él las sanciones producidas por la transgresión del presente Código.
- 13.2. El Registro deberá contener los datos personales del servidor, la sanción impuesta, el tiempo de duración y la causa de la misma.
- 13.3. La inscripción en el Registro tiene una duración de un año contado desde la culminación de la sanción.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y FINALES

Primera.- Integración de Procedimientos Especiales

El Código de Ética de la Función Pública es supletorio a las leyes, reglamentos y otras normas de procedimiento existentes en cuanto no lo contradigan o se opongan, en cuyo caso prevalecen las disposiciones especiales.

**11. DECRETO SUPREMO N° 033-2005-PCM,
REGLAMENTO DE LA LEY DEL CÓDIGO DE
ÉTICA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA**

Artículo 5°.- De los principios, deberes y prohibiciones que rigen la conducta ética de los empleados públicos

Los principios, deberes y prohibiciones éticas establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, son el conjunto de preceptos que sirven para generar la confianza y credibilidad de la comunidad en la función pública y en quienes lo ejercen.

Los empleados públicos están obligados a observar los principios, deberes y prohibiciones que se señalan en el capítulo II de la Ley.

Artículo 6°.- De las infracciones éticas en el ejercicio de la Función Pública

Se considera infracción a la Ley y al presente Reglamento, la trasgresión de los principios, deberes, obligaciones y prohibiciones establecidos en los artículos 6°, 7° y 8° de la Ley, generándose responsabilidad pasible de sanción conforme lo dispone el inciso 1 del artículo 10° de la misma.

Artículo 7°.- De la calificación de las infracciones

La calificación de la gravedad de la infracción es atribución de la Comisión de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la entidad de la Administración Pública que corresponda.

Artículo 8°.- De la aplicación de las Sanciones

Las sanciones se aplicarán según las disposiciones del presente capítulo.

Artículo 9°.- De la clasificación de las Sanciones

Las sanciones pueden ser:

- a) Amonestación
- b) Suspensión
- c) Multa de hasta 12 Unidades Impositivas Tributarias -UIT

- d) Resolución contractual
- e) Destitución o despido

Las sanciones antes mencionadas se aplicarán atendiendo a la gravedad de las infracciones como sigue:

Infracciones leves: Amonestación, suspensión y/o multa.

Infracciones Graves: Resolución contractual, destitución, despido y/o multa.

Artículo 10°.- De los criterios para la aplicación de sanciones

La aplicación de las sanciones se realizará teniendo en consideración los siguientes criterios:

- 10.1. El perjuicio ocasionado a los administrados o a la administración pública.
- 10.2. Afectación a los procedimientos.
- 10.3. Naturaleza de las funciones desempeñadas así como el cargo y jerarquía del infractor
- 10.4. El beneficio obtenido por el infractor.
- 10.5. La reincidencia o reiterancia.

Artículo 11°.- De las sanciones aplicables a los empleados públicos

La aplicación de las sanciones se efectuarán de acuerdo al vínculo contractual que los empleados públicos mantengan con las entidades de la Administración Pública, de conformidad con lo siguiente:

- 11.1. Las sanciones aplicables a aquellas personas que mantienen vínculo laboral:
 - a) Amonestación.
 - b) Suspensión temporal en el ejercicio de sus funciones, sin goce de remuneraciones, hasta por un año.
 - c) Destitución o Despido.
- 11.2. Las sanciones aplicables a aquellas personas que desempeñan Función Pública y que no se encuentran en el supuesto del inciso anterior:

- a) Multa
- b) Resolución contractual.

Artículo 12°.- De las sanciones aplicables a personas que ya no desempeñan Función Pública

Si al momento de determinarse la sanción aplicable, la persona responsable de la comisión de la infracción ya no estuviese desempeñando Función Pública, la sanción consistirá en una multa.

Artículo 13°.- Del Registro de sanciones

Las sanciones impuestas serán anotadas en el Registro Nacional de Sanciones, Destitución y Despido, referido en el artículo 13° de la Ley.

Artículo 14°.- Del plazo para el registro de Sanciones

Las sanciones a las que se hace mención en el artículo precedente deberán ser comunicadas al Registro en un plazo no mayor de quince (15) días contados desde la fecha en que quedó firme y consentida la resolución respectiva.

Artículo 15°.- De la formalidad de las denuncias

Los empleados públicos deberán denunciar cualquier infracción que se contempla en la Ley y en el presente Reglamento, ante la Comisión Permanente o Especial de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Entidad.

Cualquier persona puede denunciar ante la misma Comisión las infracciones que se comentan a la Ley y al presente Reglamento.

Artículo 16°.- Del Procedimiento

El empleado público que incurra en infracciones establecidas en la Ley y el presente Reglamento será sometido al procedimiento administrativo disciplinario, conforme a lo previsto en el Decreto Legislativo N° 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y

de Remuneraciones del Sector Público, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM y sus modificatorias.

Artículo 17°.- Del plazo de Prescripción

El plazo de prescripción de la acción para el inicio del procedimiento administrativo disciplinario es de tres (3) años contados desde la fecha en que la Comisión Permanente o Especial de Procesos Administrativos Disciplinarios toma conocimiento de la comisión de la infracción, salvo que se trate de infracciones continuadas, en cuyo caso el plazo de prescripción se contabilizará a partir de la fecha en que se cometió la última infracción, sin perjuicio del proceso civil o penal a que hubiere lugar.

Artículo 18°.- De la persona que no se encuentra en ejercicio de la función pública

La persona que no se encuentre en ejercicio de función pública podrá ser sometido al procedimiento administrativo disciplinario indicado en el presente Reglamento.

Artículo 19°.- Órgano de la Alta Dirección para diseñar, establecer, aplicar y difundir incentivos y estímulos

Corresponde a la Secretaría General de cada Entidad, o quien haga de sus veces, diseñar, establecer, aplicar y difundir los incentivos y estímulos, así como los mecanismos de protección, a favor de los Empleados públicos que denuncien el incumplimiento de las disposiciones de la Ley y el presente Reglamento.

Artículo 22°.- Difusión de la Ley y del Reglamento

El órgano de alta dirección que debe cumplir con las obligaciones contenidas en el artículo 9° de la Ley, será la Secretaria General de la entidad o aquel que haga sus veces, de conformidad con el Reglamento de Organización y Funciones respectivo.

El Secretario General o quien haga sus veces acreditará ante el titular de la entidad, el cumplimiento de su deber de difusión de la Ley y del presente Reglamento. La omisión en la difusión antes indicada, constituye infracción sancionable.

Artículo 23°.- De las Campañas Educativas sobre sanciones

La Secretaría General ejecutará campañas educativas sobre las sanciones a las que se refiere el literal c) del inciso 2) del artículo 9° de la Ley, en el marco de la disponibilidad presupuestal de cada entidad de la administración pública y en el modo y forma que le permita su capacidad operativa.

12. TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 716, LEY DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

Artículo 5°

En los términos establecidos por el presente Decreto Legislativo, los consumidores tienen los siguientes derechos:

(...)

- b. Derecho a recibir de los proveedores toda la información necesaria para tomar una decisión o realizar una elección adecuadamente informada en la adquisición de productos y servicios, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios;
- c. Derecho a acceder a una variedad de productos y servicios, valorativamente competitivos, que les permitan libremente elegir los que deseen.
- d. Derecho a la protección de sus intereses económicos mediante el trato equitativo y justo en toda transacción comercial y a la protección contra métodos comerciales coercitivos o que impliquen desinformación o información equivocada sobre los productos o servicios;

Precísase que al establecer el inciso d) del Artículo 5° del Decreto Legislativo N° 716, que todos los consumidores tienen el derecho a la protección de sus intereses económicos, mediante el trato equitativo y justo en toda transacción comercial, se establece que los consumidores no podrán ser discriminados por motivo de raza, sexo, nivel socioeconómico, idioma, discapacidad, referencias políticas, creencias religiosas o de cualquier índole, en la adquisición de productos y prestación de servicios que se ofrecen en locales abiertos al público.

(...)

- f. Derecho a ser escuchado de manera individual o colectiva a fin de defender sus intereses por intermedio de entidades públicas o privadas de defensa del consumidor, empleando los medios que el ordenamiento jurídico permita.

Artículo 7B°

Los proveedores no podrán establecer discriminación alguna respecto a los solicitantes de los productos y servicios que los primeros ofrecen en locales abiertos al público.

Está prohibido realizar selección de clientela, excluir a personas o realizar otras prácticas similares, sin que medien causas de seguridad del establecimiento o tranquilidad de sus clientes u otras razones objetivas y justificadas.

La carga de la prueba sobre la existencia de un trato desigual corresponde al consumidor afectado o, de ser el caso, a quien lo represente en el proceso o a la administración cuando ésta actúe de oficio. Acreditar la existencia de una causa objetiva y justificada, le corresponde a quien alegue tal hecho, probar que ésta es en realidad un pretexto o una simulación para incurrir en prácticas discriminatorias.

Para todos estos efectos, será válida la utilización de indicios y otros sucedáneos de los medios probatorios.

13. LEY N° 26626, LEY QUE ENCARGA AL MINISTERIO DE SALUD LA ELABORACIÓN DEL PLAN NACIONAL DE LUCHA CONTRA EL VIRUS DE INMUNODEFICIENCIA HUMANA, EL SIDA Y LAS ENFERMEDADES DE TRANSMISIÓN SEXUAL

Artículo 4°.- Las pruebas para diagnosticar el VIH y SIDA son voluntarias y se realizan previa consejería obligatoria. Se consideran casos de excepción a la voluntariedad:

- a) El de los donantes de sangre y órganos.
- b) El de la madre gestante, a fin de proteger la vida y la salud del niño por nacer, cuando exista riesgo previsible de contagio o infección y para disponer las medidas o tratamientos pertinentes. En este caso, es obligatoria la consejería previa.
- c) Los demás casos establecidos por leyes específicas.

Artículo 5°.- Los resultados de las pruebas diagnosticadas con VIH/SIDA y la información sobre la causa cierta o probable de contagio son de carácter confidencial.

Dichos resultados e información sólo podrán ser solicitados por el Ministerio Público o el Poder Judicial, siempre que las circunstancias lo justifiquen y únicamente para fines de investigación delictiva. Los profesionales de la salud están obligados a notificar al Ministerio de Salud los casos diagnosticados, aun cuando el enfermo hubiese fallecido.

Artículo 6°.- Las personas con VIH/SIDA pueden seguir laborando mientras estén aptas para desempeñar sus obligaciones.

Es nulo el despido laboral cuando la causa es la discriminación por ser portador del VIH/SIDA.

Artículo 7°.- De la atención integral de salud

7.1. La atención a las personas que viven con VIH y SIDA (PVVS) debe responder de manera integral a sus componentes biológico, psicológico y espiritual, comprendiendo en dicho proceso a su familia y la sociedad.

7.2. Toda persona que se encuentra viviendo con VIH y SIDA, tiene derecho a recibir atención integral de salud continua y permanente por parte del Estado, a través de todos los establecimientos de salud donde tenga administración, gestión o participación directa o indirecta y a la prestación previsional que el caso requiera.

La atención integral de salud comprende las siguientes intervenciones en salud:

- a. Acciones de prevención, diagnóstico, tratamiento, monitoreo, consejería pre y post diagnóstico, rehabilitación y reinserción social;
- b. Atención ambulatoria, hospitalaria, domiciliaria y/o comunitaria;
- c. El suministro de medicamentos requeridos para el tratamiento adecuado e integral de la infección por el VIH y SIDA, que en el momento se consideren eficaces para prolongar y mejorar la calidad de vida de las PVVS, estableciendo la gratuidad progresiva en el tratamiento antirretroviral, con prioridad en las personas en situaciones de vulnerabilidad y pobreza extrema;
- d. La provisión de recursos humanos, logísticos e infraestructura necesarios para mantener, recuperar y rehabilitar el estado de salud de las PVVS; y,
- e. Otras, que por la naturaleza de la atención sean necesarias para el logro de la atención integral de la salud.

7.3. El Reglamento establecerá las sanciones para los profesionales, trabajadores e instituciones vinculados a

la salud que impidan el ejercicio de los derechos a que se refiere el presente artículo.

- 7.4. Dentro del régimen privado, los derechos de atención integral de salud y de seguros se harán efectivos cuando se trate de obligaciones contraídas en una relación contractual.

14. DECRETO SUPREMO N° 004-97, REGLAMENTO DE LA LEY N° 26626

Artículo 3°.- Las disposiciones establecidas en la Ley y el presente Reglamento son de aplicación obligatoria en los establecimientos públicos y privados.

Artículo 11°.- Las pruebas diagnósticas de infección por VIH sólo podrán realizarse luego de consejería y autorización escrita de la persona.

Artículo 14°.- No podrá condicionarse ningún tipo de atención médica o quirúrgica a la realización previa de exámenes diagnósticos de infección por VIH.

Artículo 15°.- La prueba de diagnóstico de VIH no debe ser requerida como condición para iniciar o mantener una relación laboral, educativa o social. El presente artículo no modifica el Decreto Supremo N° 011-73-CCFFAA, adicionado por los Decretos Supremos N° 005-85-CCFFAA y N° 072-94-DE/CCFFAA.

Artículo 16°.- Los resultados de las pruebas diagnósticas de infección VIH/SIDA y la información sobre la causa cierta o probable de contagio, son de carácter confidencial con las siguientes excepciones:

- a. Cuando sean usados por el personal de salud tratante, exclusivamente para brindar atención a la persona infectada;
- b. Cuando sean solicitados por el Ministerio Público o el Poder Judicial si fueren indispensables para la denuncia o acusación Fiscal o para el proceso penal por delito contra la salud pública, en cualquiera de sus etapas.

15. DECRETO SUPREMO N° 003-97-TR, APRUEBA TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 728, LEY DE PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL

Despido nulo

Artículo 29°.- Es nulo el despido que tenga por motivo:

- a. La afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales;
- b. Ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad;
- c. Presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador ante las autoridades competentes, salvo que configure la falta grave contemplada en el inciso f) del Artículo 25°;
- d. La discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma;
- e. El embarazo, si el despido se produce en cualquier momento del período de gestación o dentro de los 90 (noventa) días posteriores al parto. Se presume que el despido tiene por motivo el embarazo, si el empleador no acredita en este caso la existencia de causa justa para despedir.

Lo dispuesto en el presente inciso es aplicable siempre que el empleador hubiere sido notificado documentalmente del embarazo en forma previa al despido y no enerva la facultad del empleador de despedir por causa justa.

Actos de hostilidad

Artículo 30°.- Son actos de hostilidad equiparables al despido los siguientes:

- a. La falta de pago de la remuneración en la oportunidad correspondiente, salvo razones de fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobados por el empleador;
- b. La reducción inmotivada de la remuneración o de la categoría;

- c. El traslado del trabajador a lugar distinto de aquél en el que preste habitualmente servicios, con el propósito de ocasionarle perjuicio;
- d. La inobservancia de medidas de higiene y seguridad que pueda afectar o poner en riesgo la vida y la salud del trabajador;
- e. El acto de violencia o el faltamiento grave de palabra en agravio del trabajador o de su familia;
- (...)
- g. Los actos contra la moral y todos aquellos que afecten la dignidad del trabajador. (...)

Plazo para accionar judicialmente en los casos de nulidad de despido, despido arbitrario y hostilidad. Caducidad

Artículo 36°.- El plazo para accionar judicialmente en los casos de nulidad de despido, despido arbitrario y hostilidad caduca a los treinta días naturales de producido el hecho.

La caducidad de la acción no perjudica el derecho del trabajador de demandar dentro del período prescriptorio el pago de otras sumas líquidas que le adeude el empleador.

Estos plazos no se encuentran sujetos a interrupción o pacto que los enerve; una vez transcurridos impiden el ejercicio del derecho.

La única excepción está constituida por la imposibilidad material de accionar ante un Tribunal Peruano por encontrarse el trabajador fuera del territorio nacional e impedido de ingresar a él, o por falta de funcionamiento del Poder Judicial. El plazo se suspende mientras dure el impedimento.

Carga de la prueba del despido y el motivo alegado

Artículo 37°.- Ni el despido ni el motivo alegado se deducen o presumen, quien los acusa debe probarlos.

Indemnización por despido arbitrario

Artículo 38°.- La indemnización por despido arbitrario es equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de doce (12) remuneraciones. Las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponda. Su abono procede superado el período de prueba.

Nulidad de despido. Remuneraciones devengadas

Artículo 40°.- Al declarar fundada la demanda de nulidad de despido, el juez ordenará el pago de las remuneraciones dejadas de percibir desde la fecha en que se produjo, con deducción de los períodos de inactividad procesal no imputables a las partes.

Asimismo, ordenará los depósitos correspondientes a la compensación por tiempo de servicios y, de ser el caso, con sus intereses.

Acción por nulidad de despido. Asignación provisional. Reposición

Artículo 41°.- En el caso de acción por nulidad del despido el juez podrá, a pedido de parte, ordenar el pago de una asignación provisional y fijar su monto el que no podrá exceder de la última remuneración ordinaria mensual percibida por el trabajador. Dicha asignación será pagada por el empleador hasta alcanzar el saldo de la reserva por la compensación por tiempo de servicios que aún conserve en su poder.

Si resultara insuficiente, la asignación será pagada por el depositario de la misma hasta agotar el importe del depósito y sus intereses.

Si la sentencia ordena la reposición, el empleador restituirá el depósito más los respectivos intereses con cargo a las remuneraciones caídas a que se refiere el artículo anterior.

**16. DECRETO SUPREMO N° 019-2006-TR,
REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE
INSPECCIÓN DEL TRABAJO**

Artículo 5.- Ámbito de Actuación

La actuación de la Inspección del Trabajo se extiende a todos los sujetos obligados o responsables del cumplimiento de las normas sociolaborales, ya sean personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, aún cuando el empleador sea del sector público o de empresas pertenecientes al ámbito de la actividad empresarial del Estado, siempre y cuando estén sujetos al régimen laboral de la actividad privada. Se ejerce en las empresas, centros y lugares de trabajo a los que se refiere el artículo 4 de la Ley.

Artículo 25.- Infracciones muy graves en materia de relaciones laborales

Son infracciones muy graves, los siguientes incumplimientos:

(...)

- 25.12. La discriminación de un trabajador por el libre ejercicio de su actividad sindical, esté contratado a plazo indeterminado, sujetos a modalidad, a tiempo parcial, u otros.
- 25.14. Los actos de hostilidad y el hostigamiento sexual, así como cualquier otro afecte la dignidad del trabajador o el ejercicio de sus derechos constitucionales.
- 25.15. No adoptar medidas las medidas necesarias para prevenir o cesar los actos de hostilidad y hostigamiento sexual, así como cualquier otro acto que afecte la dignidad del trabajador o el ejercicio de sus derechos constitucionales.
- 25.17. La discriminación del trabajador, directa o indirecta, en materia de empleo u ocupación, como las referidas a la contratación, retribución, jornada, formación, promoción y demás condiciones, por motivo de origen, raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión, ascendencia nacional, origen social,

condición económica, ejercicio de la libertad sindical, discapacidad, portar el virus HIV o de cualquiera otra índole.

Artículo 31.- Infracciones muy graves en materia de empleo y colocación

Son infracciones muy graves, los siguientes incumplimientos:

31.3. La publicidad y realización, por cualquier medio de difusión, de ofertas de empleo discriminatorias, por motivo de origen, raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión, ascendencia nacional, origen social, condición económica, ejercicio de la libertad sindical, discapacidad, portar el virus HIV o de cualquiera otra índole.

Artículo 47.- Criterios de graduación de las sanciones

47.1. Las sanciones por la comisión de las infracciones a que se refiere la Ley y el presente reglamento se determinan atendiendo a los criterios generales previstos en el artículo 38 de la Ley, y los antecedentes del sujeto infractor referidos al cumplimiento de las normas sociolaborales.

47.2. En la imposición de sanciones por infracciones de seguridad y salud en el trabajo se tomarán en cuenta los siguientes criterios:

- a) La peligrosidad de las actividades y el carácter permanente o transitorio de los riesgos inherentes a las mismas.
- b) La gravedad de los daños producidos en los casos de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales o que hubieran podido producirse por la ausencia o deficiencia de las medidas preventivas exigibles.
- c) La conducta seguida por el sujeto responsable en orden al cumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo.

47.3. Adicionalmente a los criterios antes señalados, la determinación de la sanción debe respetar los principios de razonabilidad y proporcionalidad según lo dispuesto por el artículo 230 numeral 3) de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

Artículo 48.- Cuantía y aplicación de las sanciones

48.1. Las sanciones se aplican de acuerdo con la siguiente tabla:

GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	BASE DE CÁLCULO	NÚMERO DE TRABAJADORES AFECTADOS						
		1-10	11-20	21-50	51-80	81-110	111-140	141 a +
LEVES	1 a 5 UIT	5-10%	11-15%	16-20%	21-40%	41-50%	51-80%	81-100%
GRAVES	6 a 10 UIT	5-10%	11-15%	16-20%	21-40%	41-50%	51-80%	81-100%
MUY GRAVES	11 a 20 UIT	5-10%	11-15%	16-20%	21-40%	41-50%	51-80%	81-100%

48.2. La sanción a imponerse se reduce en un 50% cuando sea impuesta a las micro y pequeñas empresas definidas conforme a la ley de la materia.

48.3. Culminado el procedimiento sancionador, y de haberse expedido una resolución que determina una sanción, antes de proceder a su ejecución, la autoridad administrativa de trabajo tiene la potestad de proponer al sujeto infractor la implementación de un plan de formalización a los que se refiere el artículo 18.6. El acogimiento a este plan extingue la multa impuesta y genera la obligación de cumplirlo en los términos y plazos establecidos. El incumplimiento de las obligaciones contenidas en el plan será consignado en un acta de infracción.

Artículo 49.- Reducción de la multa

En el caso de lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley, la autoridad competente podrá ordenar las diligencias necesarias para que se

verifique la subsanación de las infracciones detectadas, a efectos de emitir pronunciamiento sobre la solicitud de reducción de multa.

Artículo 50.- Infracciones reiteradas

De ocurrir infracciones sucesivas en el tiempo, previstas en el último párrafo del artículo 40 de la Ley, se debe tomar en cuenta lo dispuesto en el artículo 230 numeral 7) de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

En caso de reiteración en la comisión de una infracción del mismo tipo y calificación ya sancionada anteriormente, las multas se incrementarán de la siguiente manera:

- Para el caso de reiteración de multas leves, éstas se incrementarán en un 25% de la sanción impuesta.
- Para el caso de reiteración de multas graves, éstas se incrementarán en un 50% de la sanción impuesta.
- Para el caso de reiteración de multas muy graves, éstas se incrementarán en un 100% de la sanción impuesta.

Dicho incremento no podrá exceder las cuantías máximas de las multas previstas para cada tipo de infracción conforme al tercer párrafo del artículo 40 de la Ley.

Artículo 51.- Prescripción

La facultad de la autoridad inspectiva para determinar la existencia de infracciones en materia sociolaboral a que se refiere el artículo 13 de la Ley prescribe a los cinco (5) años contados a partir de la fecha en que se cometió la infracción o desde que cesó si fuera una acción continuada.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 233 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el inicio de actuaciones de vigilancia y control de la normas interrumpirá el plazo de prescripción de las infracciones en materia sociolaboral.

Artículo 52.- Principios

Además de los principios mencionados en el artículo 44 de la Ley, se aplican a este procedimiento, aquellos que regulan la potestad sancionadora, previstos en el artículo 230 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

Artículo 53.- Trámite del procedimiento sancionador

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley, se observará lo siguiente:

- 53.1. El procedimiento se inicia de oficio, a mérito del acta de infracción por vulneración del ordenamiento jurídico sociolaboral, así como del acta de infracción a la labor inspectiva. La notificación del acta correspondiente incluye a los trabajadores afectados y a las organizaciones sindicales de existir.
- 53.2. Durante el transcurso del procedimiento, la autoridad competente en materia de inspección del trabajo podrá disponer la adopción de medidas de carácter provisional destinadas a asegurar la eficacia de la resolución final conforme a lo dispuesto por los artículos 236 y 146 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.
- 53.3. Contra la resolución que disponga la ejecución de una medida provisional cabe interponer recurso de apelación dentro de los dos (2) días hábiles posteriores a su notificación. El recurso es resuelto dentro de los tres (3) días hábiles posteriores a su interposición. La impugnación de este tipo de medidas no afecta su ejecución.

Artículo 54.- Contenido de las actas de infracción

El acta de infracción que se extienda debe poseer el siguiente contenido mínimo:

- a. Identificación del sujeto responsable, con expresión de su nombre y apellidos o razón social, domicilio y

actividad económica. Idénticos datos de identificación se reflejarán para los sujetos que deban responder solidaria o subsidiariamente. En caso de obstrucción a la labor inspectiva o de empresas informales, se consignarán los datos que hayan podido constarse.

- b. Los medios de investigación utilizados para la constatación de los hechos en los que se fundamenta el acta.
- c. Los hechos comprobados por el inspector del trabajo, constitutivos de infracción.
- d. La infracción o infracciones que se aprecian, con especificación de los preceptos y normas que se estiman vulneradas, su calificación y tipificación legal.
- e. La sanción que se propone, su cuantificación y graduación, con expresión de los criterios utilizados a dichos efectos. De apreciarse la existencia de reincidencia en la comisión de una infracción, deberá consignarse dicha circunstancia con su respectivo fundamento.
- f. La responsabilidad que se impute a los sujetos responsables, con expresión de su fundamento fáctico y jurídico.
- g. La identificación del inspector o de los inspectores del trabajo que extiendan el acta de infracción con sus respectivas firmas.
- h. La fecha del acta y los datos correspondientes para su notificación.

Artículo 55.- Del recurso de apelación

El recurso de apelación se resuelve dentro del plazo de treinta (30) días hábiles de interpuesto el recurso, bajo responsabilidad.

17. LEY N° 27050, LEY GENERAL DE LA PERSONA CON DISCAPACIDAD

Artículo 2°.- Definición de la persona con discapacidad

La persona con discapacidad es aquella que tiene una o más deficiencias evidenciadas con la pérdida significativa de alguna o algunas de sus funciones físicas, mentales o sensoriales, que impliquen la disminución o ausencia de la capacidad de realizar una actividad dentro de formas o márgenes considerados normales, limitándola en el desempeño de un rol, función o ejercicio de actividades y oportunidades para participar equitativamente dentro de la sociedad.

Artículo 3°.- Derechos de la persona con discapacidad

La persona con discapacidad tiene iguales derechos que los que asisten a la población en general, sin perjuicio de aquellos derechos especiales que se deriven de lo previsto en el segundo párrafo del Artículo 7° de la Constitución Política, de la presente Ley y su Reglamento.

Artículo 16°.- Acceso a los servicios de salud

La persona con discapacidad tiene derecho al acceso a los servicios de salud del Ministerio de Salud. El personal médico, profesional, auxiliar y administrativo les brindan una atención especial en base a la capacitación y actualización en la comunicación, orientación y conducción que faciliten su asistencia y tratamiento.

Artículo 22°.- Directivas y adaptaciones curriculares

Los Centros Educativos Regulares y Centros Educativos Especiales contemplarán dentro de su Proyecto Curricular de Centro, las necesarias adaptaciones curriculares que permitan dar una respuesta educativa pertinente a la diversidad de alumnos, incluyendo a niños y jóvenes con necesidades educativas especiales. El Ministerio de Educación formulará las directivas del caso.

Artículo 23°.- Orientación de la educación

- 23.1. La educación de la persona con discapacidad está dirigida a su integración e inclusión social, económica y cultural, con este fin, los Centros Educativos Regulares y Especiales deberán incorporar a las personas con discapacidad, tomando en cuenta la naturaleza de la discapacidad, las aptitudes de la persona, así como las posibilidades e intereses individuales y/o familiares.
- 23.2. No podrá negarse el acceso a un centro educativo por razones de discapacidad física, sensorial o mental, ni tampoco ser retirada o expulsada por este motivo. Es nulo todo acto que basado en motivos discriminatorios afecte de cualquier manera la educación de una persona con discapacidad.

Artículo 24°.- Adecuación de bibliotecas

El CONADIS coordinará lo necesario para que las bibliotecas públicas y privadas, inicien programas de implementación de material de lectura con el sistema Braille, el libro hablado y otros elementos técnicos que permitan la lectura de personas con discapacidad visual, auditiva o parálisis motora.

Artículo 25°.- Adecuación de los procedimientos de admisión y evaluación en los centros educativos

Los establecimientos educativos públicos y privados de cualquier nivel, así como los organismos públicos o privados de capacitación que ofrezcan cursos y carreras profesionales y técnicas, adecuarán sus procedimientos de admisión y evaluación a fin de facilitar la participación, de acuerdo a sus condiciones, de los estudiantes con discapacidad en dichos centros de estudios.

Artículo 26°.- Admisión en universidades

- 26.1. Las universidades públicas y privadas, dentro del marco de su autonomía, implementarán programas especiales de admisión para personas con discapacidad.

- 26.2. En los procesos de admisión para el ingreso a universidades públicas o privadas, institutos o escuelas superiores, se reservarán un 5% de las vacantes para personas con discapacidad, quienes accederán a estos centros de estudios previa evaluación.
- 26.3. Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú, discapacitados en acto de servicio, que tengan que interrumpir sus estudios superiores, tendrán un período hasta de cinco (5) años de matrícula vigente para su reincorporación al sistema universitario. Esta misma facilidad tendrán los alumnos universitarios que durante su período académico de pregrado sufran alguna discapacidad por enfermedad o accidente.

Artículo 30°.- Descuento para el Ingreso a las actividades deportivas, culturales y recreativas

Toda persona que disponga de la constancia de inscripción en el Registro Nacional de las Personas con Discapacidad tendrá derecho a un descuento del cincuenta por ciento (50%) sobre el valor de la entrada a espectáculos culturales, deportivos o recreativos organizados por las entidades del Estado. Dicho descuento es aplicable hasta un máximo del veinticinco por ciento (25%) del número total de entradas.

Artículo 31°.- Beneficios y derechos en la legislación laboral

- 31.1. La persona con discapacidad, gozará de todos los beneficios y derechos que dispone la legislación laboral para los trabajadores.
- 31.2. Nadie puede ser discriminado por ser persona con discapacidad. Es nulo el acto que basado en motivos discriminatorios afecte el acceso, la permanencia y/o en general las condiciones en el empleo de la persona con discapacidad.

Artículo 33°.- Fomento del empleo

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en coordinación con el CONADIS, apoya las medidas de fomento laboral y los programas especiales para personas con discapacidad, dentro del marco legal vigente, para tal fin se crea la Oficina Nacional de Promoción Laboral para Personas con Discapacidad, como órgano dependiente de dicho Ministerio, encargada de promover el ejercicio de los derechos de los trabajadores con discapacidad, brindándoles servicios de asesoría, defensa legal, mediación y conciliación gratuitos, en un marco de no discriminación e igualdad y equidad de oportunidades.

El Poder Ejecutivo, sus órganos desconcentrados y descentralizados, las instituciones constitucionalmente autónomas, las empresas del Estado, los gobiernos regionales y las municipalidades, están obligados a contratar personas con discapacidad que reúnan condiciones de idoneidad para el cargo, en una proporción no inferior al tres por ciento (3%) de la totalidad de su personal.

Artículo 36°.- Bonificación en el concurso de méritos para cubrir vacantes

En los concursos públicos de méritos en la Administración Pública, las personas con discapacidad que cumplan con los requisitos para el cargo y hayan obtenido un puntaje aprobatorio obtendrán una bonificación del quince por ciento (15%) del puntaje final obtenido.

Artículo 37°.- Créditos preferenciales o financiamiento a micro y pequeñas empresas

El CONADIS en coordinación con el Ministerio de Economía y Finanzas apoyan el otorgamiento de créditos preferenciales o financiamiento a las micro y pequeñas empresas integradas por personas con discapacidad, buscando líneas especiales para este fin, procedentes de organismos financieros internacionales o nacionales.

Artículo 38°.- Preferencia a productos y servicios de empresas promocionales

Las empresas e instituciones del sector público darán preferencia a los productos manufacturados y servicios provenientes de micro y pequeñas empresas integradas por personas con discapacidad, tomando en cuenta similar posibilidad de suministro, calidad y precio para su compra o contratación.

Artículo 43°.- Adecuación progresiva del diseño urbano de las ciudades

El Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento y las Municipalidades, coordinarán la adecuación progresiva del diseño urbano de las ciudades, adaptándolas y dotándolas de los elementos técnicos modernos para el uso y fácil desplazamiento de las personas con discapacidad, en cumplimiento de la Resolución Ministerial N° 069-2001-MTC-15.04

Artículo 44°.- Dotación de acceso a instalaciones públicas y privadas

- 44.1. Toda infraestructura de uso comunitario, público y privado, que se construya con posterioridad a la promulgación de la presente Ley, deberá estar dotada de acceso, ambientes, corredores de circulación, e instalaciones adecuadas para personas con discapacidad.
- 44.2. Los propietarios y administradores de establecimientos, locales y escenarios donde se realicen actividades y/o espectáculos públicos, así como los organizadores de dichas actividades y/o espectáculos tienen la obligación de habilitar y acondicionar para la realización de cada evento, acceso, áreas, ambientes, señalizaciones pertinentes para el desplazamiento de personas con discapacidad.
- 44.4. En el caso de los Monumentos Históricos considerados Patrimonio Nacional, se deberá contar con la autorización previa del Instituto Nacional de Cultura,

para habilitar y/o acondicionar acceso, ambientes y señalizaciones para el desplazamiento y uso de personas con discapacidad.

- 44.5. Las municipalidades en uso de sus facultades deberán tener en cuenta el cumplimiento de lo dispuesto en la presente norma para el otorgamiento de las licencias de construcción.

Artículo 45°.- Reservación de asientos preferenciales en los vehículos públicos

El CONADIS coordinará con el Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción y las Municipalidades a fin de que los vehículos de transporte público reserven asientos preferenciales cercanos y accesibles para el uso de personas con discapacidad.

Artículo 46°.- Parqueo público

Las Municipalidades dispondrán la reserva de ubicaciones en cada parqueo público para vehículos conducidos o que transporten personas con discapacidad. El CONADIS supervisará el cumplimiento de esta disposición y fijará según el Reglamento de la presente Ley las multas a quienes las infrinjan.

Artículo 46°-A.- Parqueo Privado

Los establecimientos privados de atención al público, que cuenten con zonas de parqueo vehicular, dispondrán la reserva de ubicaciones para vehículos conducidos o que transporten a personas con discapacidad, de acuerdo al Reglamento.

18. LEY N° 27751, LEY QUE ELIMINA LA DISCRIMINACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD POR DEFICIENCIA INTELECTUAL Y/O FÍSICA EN PROGRAMAS DE SALUD Y ALIMENTACIÓN A CARGO DEL ESTADO

Artículo 1°.- Del objeto de la Ley

En los programas de salud y alimentación que brinda el Estado, no se aplicará el requisito de límite de edad, establecidos por éstos, a las personas con discapacidad por deficiencia intelectual y/o física.

DISPOSICIONES FINALES

PRIMERA.- De la implementación de los Programas

A partir de la vigencia de la presente Ley, y en un plazo no mayor de 60 días calendario, los órganos encargados de la administración de los programas sociales creados con anterioridad a su vigencia, deberán adecuar sus disposiciones, a fin de permitir el acceso de las personas con discapacidad intelectual y/o física sin límite de edad. Compréndase también a los programas que se creen con posterioridad a la vigencia de la presente norma.

19. LEY N° 28683, LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 27408, LEY QUE ESTABLECE LA ATENCIÓN PREFERENTE A LAS MUJERES EMBARAZADAS, LAS NIÑAS, NIÑOS, LOS ADULTOS MAYORES Y CON DISCAPACIDAD EN LUGARES DE ATENCIÓN AL PÚBLICO

Artículo 1°.- Modificación

Modifícase el artículo único de la Ley N° 27408, Ley que establece la atención preferente a las mujeres embarazadas, las niñas, los niños, los adultos mayores, en lugares de atención al público, el que queda redactado con el siguiente texto:

“Artículo 1°.- Objeto de la Ley

Dispóngase que en los lugares de atención al público las mujeres embarazadas, las niñas, niños, las personas adultas mayores y con discapacidad, deben ser atendidas y atendidos preferentemente.

Asimismo, los servicios y establecimientos de uso público de carácter estatal o privado deben implementar medidas para facilitar el uso y/o acceso adecuado para las mismas.”

Artículo 2°.- Incorporación

Incorpórense los artículos 2°, 3°, 4°, 5° y 6° a la Ley N° 27408, Ley que establece la atención preferente a las mujeres embarazadas, las niñas, niños, los adultos mayores, en lugares de atención al público, los que quedan redactados con el siguiente texto:

“Artículo 2°.- Obligaciones

Las entidades públicas y privadas de uso público deben:

1. Consignar en lugar visible de fácil acceso y con caracteres legibles el texto de la presente Ley.
2. Emitir directivas para el adecuado cumplimiento de la Ley, las que deben ser publicadas en su portal electrónico.
3. Adecuar su infraestructura arquitectónica cuando corresponda.

4. Capacitar al personal de atención al público.
5. Exonerar de turnos o cualquier otro mecanismo de espera a los beneficiarios de la presente Ley.
6. Implementar un mecanismo de presentación de quejas contra funcionarios públicos, servidores o empleados, que incumplan su obligación de otorgar atención preferente. Así como llevar un registro de control de las sanciones que impongan, las cuales deben poner en conocimiento de la municipalidad correspondiente.
7. Otras que establezca el reglamento.

Artículo 3°.- Multa

Establézcase la sanción de multa por incumplimiento a la Ley, la cual no excederá el 30% de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT), y se aplica atendiendo a la magnitud de la infracción y con criterio de gradualidad. El dinero recaudado por este concepto se destina a financiar programas de promoción, educación y difusión de la presente Ley.

Artículo 4°.- Infracciones

Infracciones a la Ley:

1. No brindar atención preferente a las mujeres embarazadas, niñas, niños, personas adultas mayores y con discapacidad, en los lugares de atención al público.
2. Omitir consignar en lugar visible, de fácil acceso y con caracteres visibles el texto de la presente Ley.
3. No emitir directivas para el adecuado cumplimiento de la Ley y/u omitir publicarlas en su portal electrónico.
4. No adecuar su infraestructura arquitectónica cuando corresponda.
5. No implementar un mecanismo de presentación de quejas contra funcionarios públicos, servidores o empleados, que incumplan su obligación de otorgar atención preferente.
6. No llevar un registro de control de las sanciones que se impongan.

7. No exonerar de turnos o cualquier otro mecanismo de espera a los beneficiarios de la presente Ley.
8. Otras que establezca el reglamento.

Artículo 5°.- Entidad competente

La municipalidad se encarga de aplicar las multas en el ámbito de su jurisdicción comunicando de su imposición y pago a la Defensoría Municipal del Niño y Adolescente (DEMUNA), Oficina Municipal de las Personas con Discapacidad (OMAPED) y oficinas de servicio social.

Artículo 6°.- Licencias de funcionamiento

Las municipalidades dictan las disposiciones necesarias para que previo al otorgamiento de Licencia de Funcionamiento de los establecimientos en los que se brinde atención al público se verifique el cumplimiento de la presente Ley.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y FINALES

PRIMERA.- Las municipalidades provinciales y distritales en el término de treinta días (30) contados desde la vigencia de la Ley dictan las disposiciones que sean necesarias para el cumplimiento de la Ley, las que debe publicar conforme a lo establecido en el numeral 1 del artículo 2°.”

ANEXO 2

RESOLUCIONES DEL MINISTERIO DE TRABAJO CON RELACIÓN A LOS CASOS DE DISCRIMINACIÓN



**MINISTERIO DE TRABAJO
Y PROMOCION SOCIAL**

RESOLUCION DIRECTORAL N° 003 - 98 -DRTPSL-DEFP-DOEFE

Lima, 30 de setiembre de 1998

Vista la denuncia, presentada con fecha 03 de junio de 1998 por el Sr. César Raúl Zárate Armas, contra la empresa que publicó un aviso en el diario El Comercio, el día domingo 31 de mayo del presente año, mediante el cual la empresa transnacional del sector agrícola, requiere los servicios de un Ingeniero Agrónomo egresado de la Universidad La Molina, no mayor de 30 años, por considerar que los requisitos mencionados son discriminatorios en vista que atentan contra la igualdad de oportunidades, y en mérito a los actuados que obran en el expediente 03-98, y

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 17 de junio de 1998 la Dirección de Empleo y Formación Profesional Lima-Callao, solicita al diario El Comercio información sobre identidad de la empresa en cuestión, de conformidad con lo establecido en el artículo 2° y 5° del D.S.002-98-TR.

Que, con fecha 09 de julio de 1998, el diario El Comercio informa que el cliente que solicitó la publicación del aviso titulado "Empresa Transnacional" es "Semillas Seminis Perú S.A."

Que, con fecha 13 de julio de 1998 la Dirección de Empleo y Formación Profesional, corrió traslado de la denuncia a la otra parte, Semillas Seminis Perú S.A. de acuerdo a lo establecido en el art.6° del D.S.002-98-TR, para su descargo respectivo.

Que, con fecha 03 de setiembre de 1998, la denunciada, manifiesta que el requisito del profesional a contratar sea egresado de la Universidad Agraria de La Molina, se debe únicamente a la necesidad de contar con un profesional con especialidad calificada en OLERICULTURA, puesto que han sido informados que en el centro de estudios se capacita en esa especialización, requerimiento indispensable en razón de que la empresa se dedica a la investigación, desarrollo, cultivo, comercialización y exportación de semillas de legumbres.

Que, la parte denunciada manifiesta, así mismo, que la edad del profesional puede ser de exigencia relativa, debido a que el trabajo deberá desarrollarse generalmente en el campo, que se caracteriza por su aridez, fuertes ventiscas (paracas) y calor permanente, condiciones no recomendables para personas con edad superior a la señalada en el aviso.



**MINISTERIO DE TRABAJO
PROMOCION SOCIAL**

Que, de conformidad con el art.1° del D.S.002-98-TR la prohibición en materia de discriminación establecida en el art.1° de la Ley 26772 es aplicable, en este caso, a los empleadores contratantes.

Que, en los de la materia, la denunciada no ha podido demostrar que la especialidad de Olericultura existe como carrera profesional y que solamente se brinda formación para dicha especialidad en la Universidad Agraria de La Molina. Así mismo la edad requerida se basa en una apreciación subjetiva y no es una razón objetiva que haya sido demostrada por la denunciada; lo cual no se considera justificación objetiva y razonable y por lo tanto constituye práctica discriminatoria.

Por lo expuesto y de conformidad a lo señalado en los artículos 4° y 6° del D.S.002-98-TR.

SE RESUELVE:

Declarar fundada la denuncia presentada por el Sr. César Raúl Zárate Armas contra la empresa Semillas Seminis Perú SA. En consecuencia, impóngase sanción económica a la empresa Semillas Seminis Perú S.A., con domicilio en Panamericana Sur Km. 281 Sector Villacuri del distrito de Salas-Guadalupe de la Provincia y Departamento de Ica, con la suma de Dos Mil Seiscientos y 00/100 Nuevos Soles (S/2,600.00), de acuerdo a lo señalado en el artículo 7° del D.S. N°002-98-TR. Monto que deberá consignarse en el Banco de la Nación bajo el concepto de Multas-MTPS Código de Tributo 05290-Sistema Teleproceso dentro del término de 24 horas de quedar consentida y ejecutoriada la presente resolución bajo apercibimiento de seguirse la acción en la vía coactiva.

Hágase saber.



Ministerio de Trabajo y Promoción Social

Eco. *Cecilia Viza Ancochea*
DIRECTORA DE EMPLEO Y FORTALECIMIENTO PROFESIONAL (e)

MINISTERIO DE TRABAJO
Y PROMOCION SOCIAL



RESOLUCION DIRECTORAL N° 001-2001-DRTPSL-DEFP-DOEFE

Lima, 02 de Febrero del 2,001

VISTO: El recurso No. 026412 presentado con fecha 07 de Diciembre del 2000, mediante el cual el señor César Luis Torres-Calderón Zarate formula denuncia por actos de discriminación en la oferta de empleo publicada en la Sección A. del Diario El Comercio el día 26 de noviembre del año 2000, en la cual se estaría requiriendo una profesional en Derecho, de estado civil soltera y con edad entre los 25 a 35 años, dando así origen al expediente No. 02-2000; y,

CONSIDERANDO:

Que, ante la denuncia formulada por el señor Cesar Torres-Calderon Zarate con fecha 13 de Diciembre del año 2000, la Dirección de Empleo y Formación Profesional de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción Social de Lima-Callao, solicita al diario El Comercio información sobre identidad de la empresa responsable de la publicación del aviso en cuestión, de conformidad con lo establecido en el Artículo 2° y 5° del D.S. 002-98-TR.

Que, con fecha 04 de Enero del año 2001, la Agencia Concesionaria de Publicidad del diario El Comercio Copytip S.R.L. informa que el cliente que solicitó la publicación del aviso titulado "ABOGADA" es la empresa INVERSIONES TORONTO S.A.;

Que, con fecha 11 de Enero del 2001 la Dirección de Empleo y Formación Profesional, corrió traslado de la denuncia a la otra parte, Inversiones Toronto S.A. de acuerdo a lo establecido en el Artículo 6° del D.S. N° 002-98-TR, para su descargo respectivo frente a la denuncia formulada en su contra; notificación que fuerecepcionada por la denunciada con fecha 15 de enero del 2001;

Que, con fecha 30 de Enero del 2001, en forma extemporánea, la parte denunciada, a través de su Apoderada Legal Dra. Maritza Ratto Vivanco, niega la afirmaciones vertidas por el denunciante, señalando de que dicha publicación no se debe considerar como una oferta de empleo por no estar dirigida a un sujeto determinado y que sólo debe de tratarse como una invitación a ofrecer.

Que, la parte denunciada manifiesta, así mismo, que la oferta de empleo debe contener en si todas las condiciones del futuro contrato y debe existir la intención seria del ofertante de contratar, que no es el caso de la empresa pues ésta no contrató a ninguna persona, lo cual demostraría que no ha tenido una intención seria de contratar, toda vez que de lo contrario hubiese mantenido el aviso por lo menos tres días y que, en todo caso, la empresa se encontraba dispuesta a recepcionar tanto los curriculums de hombres como de mujeres, solteros o casados, de cualquier edad;



MINISTERIO DE TRABAJO
Y PROMOCION SOCIAL

Que, adicionalmente, la empresa manifiesta que pensó contratar una persona que se encargase de brindar asesoría legal a sus propias trabajadoras en sus asuntos personales y que por ello preferirían una persona de su propio sexo, con la cual pudieran conversar asuntos estrictamente personales; en lo que se refiere al estado civil y a la edad, esto se justificaría por la gran cantidad de viajes que tendría que realizar este personal, por lo que hubiese sido imposible atender a una familia; razón por la cual existirían razones objetivas y razonables para realizar dicho requerimiento;

Que, en lo que se refiere a la naturaleza jurídica del aviso publicado en la Sección A, del Diario El Comercio el día 26 de noviembre del año 2000, es de apreciarse que se trata de una verdadera oferta en los términos de la Ley No. 26772, modificada por la Ley No. 27270 y reglamentada mediante Decreto Supremo No. 002-98-TR, toda vez que en ella se hace referencia expresa a las ofertas que se difunden a través de medios de comunicación masiva; las cuales, por la naturaleza del medio a través del cual se difunden, no pueden estar destinadas a una determinada persona, si no que se encuentran dirigidos a una pluralidad de posibles destinatarios;

Que, ello se condice con lo establecido por el artículo 1388 del Código Civil; según el cual, las ofertas al público vale como una invitación a ofrecer; es decir, la naturaleza jurídica de estas declaraciones es el de una oferta, siendo valoradas como una invitación a ofrecer, sin desconocer su verdadera naturaleza jurídica;

Que en lo que se refiere a las supuestas justificaciones objetivas de los requisitos exigidos por el oferente, es de apreciar que éstas resultan en realidad subjetivas por que parten de presuponer que una persona del sexo masculino es capaz de comprender los problemas jurídicos, pues el profesional requerido es de Derecho, de una mujer y el que una mujer casada no puede realizar viajes constantes al interior del país, aspectos que no necesariamente se condicen con la realidad;

Que en relación a las supuestas preferencias de las trabajadoras es de apreciarse que éstas no son consideradas como justificaciones objetivas y razonables y por lo tanto constituyen prácticas discriminatorias, a tenor de lo señalado por el artículo 4º del Decreto Supremo No. 002-98-TR, máxime si la empresa no ha acreditado que cuenta sola con trabajadoras mujeres;

Por lo expuesto y de conformidad a lo señalado en los Artículos 4º y 6º del D.S. N° 002-98-TR.

SE RESUELVE :

Declarar fundada la denuncia presentada por el Sr. César Luis Torres-Calderón Zárata contra la empresa responsable de la publicación del aviso en la

La discriminación en el Perú

MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCION SOCIAL



Sección A, del Diario El Comercio el día 26 de noviembre del año 2000, que aparece a fojas 7 de autos y en consecuencia, impóngase sanción económica a la empresa Inversiones Toronto S.A., con la suma de Tres Mil y 00/100 Nuevos Soles (S/3,000.00), de acuerdo a lo señalado en el Artículo 7º del D.S. Nº 002-98-TR; monto que deberá consignarse en el Banco de la Nación bajo el concepto de Multas-MIPS Código de Tributo 05290 - Sistema Teleproceso dentro del término de 24 horas de quedar consentida o confirmada la presente resolución bajo apercibimiento de seguirse la acción en la vía coactiva.

HAGASE SABER:



MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCION SOCIAL

Paula Beltrán Antonoli

Lic. P. Yohana Beltrán Antonoli
Directora de Empleo y Formación Profesional (e)

MINISTERIO DE TRABAJO
Y PROMOCION SOCIAL



RESOLUCION DIRECTORAL N°043-2002-DRTPSL-DEFP

Lima. 22 de Enero del 2,002

VISTO: El Expediente No. 072002 presentado con fecha 16 de Octubre del 2001, mediante el cual la señorita Verónica Gutiérrez Oliver formula denuncia por actos de discriminación en la oferta de empleo publicada en la Sección B – Página b-13, del Diario El Comercio el día 09 de Setiembre del año 2001, en la cual se estaría requiriendo una anfitriona, señorita exclusiva blanca y con edad entre los 20 a 30 años; y,

CONSIDERANDO:

Que, ante la denuncia formulada por la señorita Verónica Gutiérrez Oliver, con fecha 22 de Octubre del año 2001 la Dirección de Empleo y Formación Profesional de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción Social de Lima-Callao, solicita al diario El Comercio información sobre identidad de la empresa responsable de la publicación del aviso en cuestión, de conformidad con lo establecido en el Artículo 2° y 5° del D.S. 002-98-TR.

Que, con fecha 28 de Noviembre del año 2001, la Agencia Concesionaria de Publicidad San Isidro N°10 del diario El Comercio, informa que el cliente que solicitó la publicación del aviso en cuestión, es el contratante: CARLOS MADUEÑO ZAMORA, persona natural;

Que, con fecha 30 de Noviembre del 2001 la Dirección de Empleo y Formación Profesional, corrió traslado de la denuncia a la otra parte, Carlos Madueño Zamora de acuerdo a lo establecido en el Artículo 6° del D.S. N° 002-98-TR, para su descargo respectivo frente a la denuncia formulada en su contra; notificación que fue recepcionada por la denunciada con fecha 06 de Diciembre del 2001;

Que, estando debidamente notificado el contratante: CARLOS MADUEÑO ZAMORA y habiendo transcurrido el plazo establecido de acuerdo a lo previsto en el Artículo 6° del Decreto Supremo N°002-98-TR, no ha cumplido con contestar la denuncia;

Que, del análisis y revisión del expediente, se advierte que no hay razón objetiva que acredite que esa edad es la necesaria para desempeñarse como anfitriona, por lo tanto constituye práctica discriminatoria de acuerdo a lo señalado por el Artículo 4° del D.S. N°002-98-TR.

MINISTERIO DE TRABAJO
Y PROMOCION SOCIAL



Que, en lo que se refiere al requisito de tes blanca exigido por el oferente del aviso, es de apreciar que éste, parte del presuponer que una persona de tes que no sea blanca es incapaz de desarrollar la labor de anfitriona, por lo que ésta supuesta preferencia no es considerada objetiva y razonable y por lo tanto constituye práctica discriminatoria de acuerdo a lo señalado por el Artículo 4° del D.S.N°002-98-TR.

Por lo expuesto y de conformidad a lo señalado en los Artículos 4° y 6° del D.S N° 002-98-TR.

SE RESUELVE :

Declarar fundada la denuncia presentada por la señorita Verónica Gutiérrez Oliver contra la persona responsable de la publicación del aviso en la Sección B – Página b-13, del Diario El Comercio el día 09 de Setiembre del año 2001, que aparece a fojas 04 de autos y en consecuencia, impóngase sanción económica al Sr. CARLOS MADUEÑO ZAMORA, con domicilio en Jirón Porta N°170 – Oficina 413 – Miraflores, con la suma de Tres Mil Cien y 00/100 Nuevos Soles (S/.3,100.00), de acuerdo a lo señalado en el Artículo 3° de la Ley N°27270 – Ley contra Actos de Discriminación, monto que deberá consignarse en el Banco de la Nación bajo el concepto de Multas-MTPS Código de Tributo 05290 - Sistema Teleproceso dentro del término de 24 horas de quedar consentida o confirmada la presente resolución bajo apercibimiento de seguirse la acción en la vía coactiva.

HAGASE SABER:



Ministerio de Trabajo y Promoción Social

Eco. CECILIA VILLANUEVA AGUIRRE
Directora de Empleo y Formación Profesional (s)

09 SET. 2002

MINISTERIO DE TRABAJO
Y PROMOCION SOCIAL



Lima, _____
La presente es copia fiel al original que obra
en autos, a la que me remito en caso necesario.


CAROLINA VALER RAMOS
Secretaria

RESOLUCION DIRECTORAL N°044-2002-DRTPSL-DEFP

Lima, 23 de Enero del 2,002

VISTO: El Expediente No. 069425 presentado con fecha 09 de Octubre del 2001, mediante el cual el señor Walter Peralta Cabrera formula denuncia por actos de discriminación en la oferta de empleo publicada en la Sección B, Página b2, del Diario El Comercio el día 26 de Agosto del año 2001, en la cual se estaría requiriendo un Abogado cuya edad esté entre los 35 a 40 años; y,

CONSIDERANDO:

Que, ante la denuncia formulada por el señor Walter Peralta Cabrera, con fecha 10 de Octubre del año 2001 la Dirección de Empleo y Formación Profesional de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción Social de Lima-Callao, solicita al diario El Comercio información sobre la identidad de la empresa responsable de la publicación del aviso en cuestión, de conformidad con lo establecido en el Artículo 2° y 5° del D.S. 002-98-TR.

Que, con fecha 26 de Noviembre del año 2001, la Agencia Concesionaria de Publicidad N°2 Pueblo Libre del diario El Comercio, informa que el cliente que solicitó la publicación del aviso, es la empresa ACCOUNTING SERVICE S.A. - ASSA;

Que, con fecha 28 de Noviembre del 2001 la Dirección de Empleo y Formación Profesional, corrió traslado de la denuncia a la otra parte, Accounting Service S.A. de acuerdo a lo establecido en el Artículo 6° del D.S. N° 002-98-TR, para su descargo respectivo frente a la denuncia formulada en su contra;

Que, con fecha 26 de Diciembre del 2001, la empresa contesta la denuncia, negándola y contradiciéndola, solicitando que se declare infundada.

Que, la parte denunciada manifiesta, que es cierto que se difundió en el Diario El Comercio una publicación solicitando un Asesor Legal, pero que resulta antojadiza la interpretación del denunciante indicando que se requería un abogado cuya edad esté entre los 35 y 40 años, como si éste fuera el requisito esencial de la oferta de empleo, ya que las condiciones y perfil del profesional eran esencialmente otras.

Que, adicionalmente, la empresa manifiesta que resulta desproporcionada la conclusión a que llega el actor al indicar que el supuesto trato diferenciado por motivo de edad, le afectan moralmente y menoscaban sus derechos desde el punto de vista personal, profesional, laboral económico y más aún que le cree un perjuicio inmediato a sus intereses, porque el denunciante no ha participado de la

Defensoría del Pueblo

Lima, _____ de _____ de 2001
La presente es copia del original que obra en autos, a la que se adjunta en caso necesario.

MINISTERIO DE TRABAJO
Y PROMOCION SOCIAL



Castillo
CAROLINA VALER RAMOS
Secretaría

convocatoria, por tanto no puede alegar que el hecho denunciado le haya ocasionado un perjuicio, máxime que no ha probado en su denuncia que cumpliera con las demás condiciones para acceder al puesto ofertado; siendo ello así el denunciante carece de legítimo interés para Interponer la presente acción:

Que, la empresa manifiesta que la pretensión del denunciante no es tan solo que la empresa sea sancionada con una multa sino que finalmente persigue el pago de una indemnización, hecho que denota un Abuso del Derecho que la ley proscribire;

Que, asimismo la empresa manifiesta que ha actuado de buena fe sin pretender dar un trato discriminatorio, que en la práctica lo que prima en la Selección de los postulantes es la capacidad intelectual de las personas y que la inclusión de edad se debe a un error involuntario como ocurre también con otras empresas;

Que, la empresa al referirse al Decreto Supremo No. 002-98-TR, señala que ésta es clara al establecer que el denunciante tenga la calidad de postulante, no bastando que alguien que no haya participado del proceso de selección y que sólo cumpla con alguno de los requisitos, pues se estaría hablando de un interés difuso que comprende a un universo de personas afectadas pero ninguna determinada;

Que, en los de la materia la denunciada no ha podido demostrar que la inclusión del requisito de la edad se haya debido a un error involuntario;

Que, la edad requerida se basa en una apreciación subjetiva y no es una razón objetiva que haya sido demostrada por la denunciada; lo cual no se considera justificación objetiva y razonable y por lo tanto constituye práctica discriminatoria de conformidad con la Ley N°26772 y su Reglamento D.S. N°002-98-TR.

Por lo expuesto y de conformidad a lo señalado en los Artículos 4° y 6° del D.S. N° 002-98-TR.

SE RESUELVE :

Declarar fundada la denuncia presentada por el Sr. Walter Peralta Cabrera contra la empresa responsable de la publicación del aviso en la Sección B, Página b2, del Diario El Comercio el día 26 de Agosto del año 2001, que aparece a fojas 05 de autos y en consecuencia, impóngase sanción económica a la empresa Accounting Service S.A., con la suma de Tres Mil Cien y 00/100 Nuevos Soles (S/3,100.00), de acuerdo a lo señalado en el Artículo 3° de la Ley N°27270; monto que deberá consignarse en el Banco de la Nación bajo el concepto de Multas-MTPS Código de Tributo 05290 - Sistema Teleproceso dentro del término de 24 horas de quedar consentida o confirmada la presente resolución bajo apercibimiento de seguirse la acción en la vía coactiva.

HAGASE SABER



Ministerio de Trabajo y Promoción Social

Carolina Valer Ramos
Eco, CAROLINA VALER RAMOS
Directora de Inspección y Fomento del Trabajo

La discriminación en el Perú

República del Perú



MINISTERIO DE TRABAJO Y
PROMOCIÓN DEL EMPLEO

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 023-2005-DRTPEL-DPEFP

Lima, 16 de marzo del 2005

VISTO: el Expediente N. 001-2005, sobre actos de discriminación contenido en un aviso publicado por la MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA en el diario El Comercio, el día domingo 22 de agosto del año pasado, mediante el cual esta institución requiere egresados universitarios situados en el Tercio Superior de las Facultades de Ciencias Económicas de las universidades: Católica, Pacífico o Lima para realizar prácticas Pre-Profesionales remuneradas en Institución Pública de primer nivel; y,

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 02 de febrero del 2005, la Dirección de Promoción del Empleo y Formación Profesional Lima-Callao, solicita al Diario El Comercio información sobre la identidad de la institución en cuestión, de conformidad con lo establecido en los Artículos 2° y 5° del Decreto Supremo N° 002-98-TR.

Que, con fecha 09 de febrero del 2005, el diario El Comercio informa que la publicación del aviso anteriormente mencionado fue ingresado por la "MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA".

Que, con fecha 11 de febrero de 2005, la Dirección de Promoción del Empleo y Formación Profesional, de acuerdo a lo establecido en los Artículos 5° y 6° del Decreto Supremo N° 002-98-TR., Notificó a la MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA, para que exprese lo conveniente a su derecho;

Que, con fecha 04 de marzo de 2005, la MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA manifiesta que el área que elaboró el anuncio, es la Oficina de Finanzas, Órgano de Apoyo y Asesoramiento de la Municipalidad Metropolitana de Lima la cual a su vez manifiesta que se basó en criterios objetivos y razonables al convocar a los alumnos más destacados de las Facultades de Economía para que contribuyan por medio de sus conocimientos y formación, en el desarrollo y cumplimiento de los Planes y Objetivos propuestos por la Municipalidad Metropolitana de Lima para el año 2004,



Gobierno
del Perú

Trabajo de peruanos



MINISTERIO DE TRABAJO Y
PROMOCIÓN DEL EMPLEO

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 023-2005-DRTPEL-DPEFP

Que, la MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA manifiesta, así mismo, que la institución realizó una convocatoria amplia donde no se excluyó a los postulantes por su pertenencia a un grupo, gremio, asociación o universidad; las universidades que se mencionaron fueron citadas a manera de ejemplo de aquellas Universidades que cuentan dentro de sus planes curriculares con los cursos de economía pública o proyección social, de manera tal que sus egresados pudieran contribuir al planeamiento y la correcta ejecución de las medidas presupuestarias adoptadas por la Municipalidad Metropolitana de Lima para el año 2004.

Que, en su descargo la MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA no ha hecho mención de por qué únicamente ha solicitado practicantes de las Facultades de Ciencias Económicas de las universidades: Católica, Pacífico o Lima, habiendo hecho exclusión de otras universidades nacionales o particulares, si bien la Institución Pública ha indicado en su descargo que tales universidades han sido citadas a manera de ejemplo de aquellas universidades que cuentan dentro de sus planes curriculares con los cursos de economía pública o proyección social, dicha argumentación no se desprende del aviso en mención, habiendo hecho una enumeración de las universidades de manera taxativa;

Que, en consecuencia la MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA no ha demostrado que la condición de solicitar egresados universitarios de las Facultades de Ciencias Económicas de las universidades: Católica, Pacífico o Lima para realizar prácticas Pre-Profesionales sea exigida en base a una razón objetiva y por ende no puede considerarse que en este caso exista una razón objetiva y razonable debiendo en consecuencia considerarse el aviso como un acto discriminatorio de conformidad con la Ley N° 26772 y su Reglamento Decreto Supremo N° 002-98-TR;

Por lo expuesto y en atención a lo señalado;

SE RESUELVE:

Imponer una sanción económica a la Municipalidad Metropolitana de Lima, con Domicilio en Jr. De la Unión N° 300 del distrito de Lima de la Provincia y Departamento de Lima, con la suma de tres mil trescientos y 00/100 Nuevos soles (S/. 3,300), de acuerdo a lo señalado en el artículo 7° del D.S N° 002-98-TR. Monto que debe consignarse en el Banco de la Nación bajo el concepto de Multas-MTPS Código de Tributo 05290-Sistema Teleproceso dentro del término de 24 horas de quedar consentida y ejecutoriada la presente resolución bajo apercibimiento de seguirse la acción en la vía coactiva.

Hágase saber



Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo
Cecilia María Villalón
Directora de Promoción del Empleo
y Prácticas Pre-Profesionales del



La discriminación en el Perú



MINISTERIO DE TRABAJO Y
PROMOCION DEL EMPLEO

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°022-2006-MTPE/2/12.5

Lima, 10 de agosto del 2006

VISTO: El Recurso con Registro N°125035-2006, presentado con fecha 27 de junio del 2006, mediante el cual la Srta. ROMY ELSA SALAS ROJAS formula denuncia por actos de discriminación contra la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, institución que convocó a Concurso Público de Méritos, publicado en el Diario "El Comercio" el 14 de mayo del 2006, habiendo ofertado las plazas vacantes de "JOVENES PROFESIONALES", para lo cual la denunciante presentó la ficha de Inscripción del Proceso de Selección, habiendo sido descalificada, impidiendo que la recurrente estuviera en la relación de "Aptos" para la evaluación Psicotécnica y de Conocimientos; y

CONSIDERANDO:

Que, mediante recurso con registro N° 125035 la Srta. ROMY ELSA SALAS ROJAS, presentó una denuncia por discriminación en donde manifiesta que su ficha de inscripción del Concurso Público de Méritos convocada por la Contraloría General de la República fue descalificada sin haber incurrido en ninguno de los criterios de evaluación publicados por la Contraloría General de la República;



Que, con fecha 07 de julio del 2006, la Dirección de Promoción del Empleo y Formación Profesional, corrió traslado a la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, de acuerdo a lo establecido en los Artículos 5° y 6° del Decreto Supremo N°002-98-TR., para que exprese lo conveniente a su derecho;

Que, mediante recurso N°0000144041 de fecha 21 de julio del 2006, la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, expresa lo conveniente a su derecho;

Que, la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, manifiesta que se autorizó la conformación de un Comité de Trabajo y que conforme se desprende del Acta de Reunión N°02, respecto al límite de edad de las Plazas de Jóvenes Profesionales, el Comité de Trabajo acordó descalificar a aquellos postulantes mayores de treinta y un años de edad, señalando que el criterio de "Limite de edad" para las plazas de Jóvenes Profesionales, tuvo como referente la definición de jóvenes, contenido en el Artículo 2° de la Ley del Consejo Nacional de la Juventud, Ley N°27802, el cual a la letra dice: "Son beneficiarios de la presente Ley, los adolescentes y jóvenes comprendidos entre los 15 y 29 años de edad (...)";

Que, la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA manifiesta, así mismo, que en armonía con el precitado marco normativo, e incluso por encima del rango de edad establecido



Gobierno del Perú
Trabajo de peruanos



MINISTERIO DE TRABAJO Y
PROMOCION DEL EMPLEO

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°022-2006-MTPE/2/12.5

en la Ley N°27802, ese Organismo Superior de Control ha dado atención prioritaria para la cobertura de las veinticuatro (24) plazas de "Jóvenes Profesionales", a los postulantes de treinta (30) años o menos, que cumplieran con los requisitos de admisión, sin que ello constituya una afectación al derecho de los profesionales de treinta y un años de edad, o más, y que tal criterio de calificación ha sido adoptado por la Contraloría General de la República en otros procesos de selección de personal, durante los años 2003 y 2004, incorporándose jóvenes profesionales a esa Entidad con la finalidad de contribuir a su crecimiento profesional y satisfacer sus desarrollo integral;

Que, el artículo 3° del Decreto Supremo N°002-98-TR señala que: "No se consideran prácticas discriminatorias por estar sustentadas en una justificación objetiva y razonable, aquellas basadas en las calificaciones exigidas para el desempeño del empleo o medio de formación ofertado".

Que, el Artículo 4° del dispositivo legal antes mencionado señala que no se considera justificación objetiva y razonable y por lo tanto constituye practica discriminatoria, aquella referida a las preferencias subjetivas de los clientes;

Que, en los de la materia, la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, no ha señalado una razón objetiva que acredite que el límite de edad dispuesto en las Plazas de Jóvenes Profesionales se encuentren basadas en las calificaciones exigidas para el desempeño del empleo, habiendo una preferencia subjetiva al establecer la edad para la cobertura de las veinticuatro (24) plazas de "Jóvenes Profesionales" a los postulantes de treinta (30) años a menos, debiendo en consecuencia considerarse un acto discriminatorio de acuerdo a lo señalado en la Ley N°26772 y su Reglamento Decreto Supremo N°002-98-TR;

Por lo expuesto y de conformidad a lo señalado en los artículos 4° y 6° del Decreto Supremo N°002-98-TR;

SE RESUELVE:

Declarar fundada la denuncia presentada por la Sra. ROMY ELSA SALAS ROJAS contra la Contraloría General de la República y en consecuencia impóngase una sanción económica a la CONTRALORIA GENERAL DE REPUBLICA, con Domicilio en Jr. Camilo Carrillo N°114 del distrito de Jesús María de la Provincia y Departamento de Lima, con la suma de tres mil cuatrocientos y 00/100 Nuevos soles (S/. 3,400.00), de acuerdo a lo señalado en el Artículo 3° de la Ley N°27270, monto que debe consignarse en el Banco de la Nación bajo el concepto de Multas-MTPE Código de Tributo 05290-Sistema Teleproceso dentro del término de 24 horas de quedar consentida y ejecutoriada la presente resolución bajo apercibimiento de seguirse la acción en la vía coactiva.

Hágase Saber.-





Eco. CECILIA VILLANUEVA AGÜERO
Directora de Promoción del Empleo
y Formación Profesional



ANEXO 3

ORDENANZA MUNICIPAL QUE DISPONE LA REVOCATORIA DE LAS LICENCIAS DE LOS ESTABLECIMIENTOS QUE INCURRAN EN ACTOS DE DISCRIMINACIÓN

334422

 **NORMAS LEGALES**

El Peruano
Lima, miércoles 13 de diciembre de 2006

del Procedimiento Administrativo General, Ley Orgánica de Municipalidades Nº 27972.

RESUELVE:

Artículo Primero.- APROBAR, de conformidad con el Plano signado con el Nº 002-2006-MDCH-DODU-DCHU, la Habilitación Urbana en Vía de Regularización para Uso Residencial de Densidad Media "R3", del terreno de 10,831.50 m², construido por el Lote sin, ubicado en el ex-Fundo Marqués de Copca, distrito de Chorrillos, provincia y departamento de Lima.

Artículo Segundo.- AUTORIZAR, a don Luis Renan Zevallos Ramos y otros copropietarios, para ejecutar en el plazo de dieciocho (18) meses contados a partir de la fecha de recepción de la presente Resolución, las obras de Habilitación Urbana del terreno de 10,831.50 m², cuyos proyectos se aprueban, debiendo sujetarse al plano firmado y sellado por la Dirección de Obras y Desarrollo Urbano, División de Catastro y Habilitaciones Urbanas de acuerdo al siguiente cuadro de áreas y especificaciones:

Diseño.- Se basará en el siguiente cuadro detallado:

AREA BRUTA	:	10,831.50 m ²
AREA UTIL	:	7,869.97 m ²
AREA VIAS	:	3,161.53 m ²

Cuadro de Aportes Reglamentarios

RECREACIÓN	:		
PUBLICA	:	8%	866.52 m ² , a redimir en dinero
SERPAR	:	2%	216.63 m ² , a redimir en dinero
MINISTERIO DE EDUCACIÓN	:	2%	216.63 m ² , a redimir en dinero
OTROS FINES	:	2%	216.63m ² , a redimir en dinero

Pavimentos.- Las características de las obras de pavimentación serán las siguientes:

Sub-Rasante.- Para conseguir un suelo estabilizado y teniendo listo el corte a nivel de sub-rasante, será necesario efectuar una evaluación de la superficie del terreno natural eliminando el que contenga restos orgánicos, escarificando y mejorando su calidad en un espesor de 0.20 m mediante la adición de material granular, mezclándose con riegos sucesivos y cercanos al óptimo contenido de humedad, hasta alcanzar como mínimo el 95% de la Densidad Proctor Modificado de Laboratorio para un Índice C.B.R. mínimo de 20. Las partículas sólidas de esta capa tendrán un diámetro máximo de 2".

Base.- Posterior a la capa anterior debe colocarse en capa de base afirmada de 0.20m. de espesor, compactado, provenientes de cantera seccionada, que contenga proporciones adecuadas de material gruesos (con diámetros máximo de 1½"), finos y ligantes en proporciones adecuadas. La mezcla y compactación se efectuará con riegos sucesivos cercanos al óptimo contenido de humedad y hasta alcanzar como mínimo el 98% de la Densidad Proctor Modificado de Laboratorio para un Índice C.B.R. de 80. Se procurará una superficie lisa y uniforme con el conveniente bombeo del centro a los extremos, cuidando mantener el nivel de la tapas de buzónes para aplicación de una futura capa asfáltica de 2" de espesor.

Superficie de Rodadura.- Estará constituida por una capa asfáltica en caliente de 2" de espesor como mínimo, que se aplicará previa imprimación de la superficie de base de estajo líquido RC-250.

Aceras.- Serán de concreto de calidad de $f_c=175$ kg/cm², de 0.10m. de espesor y su colocación se efectuará sobre un terraplén de material limpio de buena calidad y debidamente compactado. El desnivel con relación a la calzada terminada será de 0.20 m y el acabado será con mezcla cemento-arena fina, en proporción 1:2 de un centímetro de espesor.

Los radios de los abanicos en las esquinas serán de 6.00 m.

Sardineles.- En ambos lados de las calzadas, confinando y protegiendo los bordes, y a nivel de dichas

calzadas, se construirán sardineles de concreto de calidad $f_c = 175$ kg/cm² y de dimensiones 0.15 x 0.30 m.

En los extremos libres de las aceras o extremos en contacto con jardines se construirá un sardinel de concreto de calidad y acabado igual a las aceras, en forma monolítica y homogénea con ellas y de dimensiones 0.15 x 0.30m.

Rampas Peatonales.- En los extremos de los abanicos de las aceras, se construirán rampas peatonales, que conectarán los niveles superiores de las aceras y las calzadas de acuerdo a lo dispuesto en la Norma Técnica NTE-U.190 "ADECUACIÓN URBANÍSTICA PARA PERSONAS CON DISCAPACIDAD" aprobada por Resolución Ministerial Nº 069-2001-MTC/15 04 de fecha 07.02.2001.

Obras Sanitarias.- Serán ejecutadas de conformidad con los proyectos de Agua Potable y Alcantarillado que serán aprobados por SEDAPAL.

Electricidad.- Los interesados ejecutarán las obras de acuerdo al proyecto que apruebe la Empresa Concesionaria Luz del Sur debiendo poner en su conocimiento la fecha de inicio y término de las mismas.

Instalaciones Telefónicas.- Para las instalaciones telefónicas, los interesados deberán coordinar con la gerencia de Proyectos de Plantas Externas de Telefónica del Perú S.A. de dicha compañía, para la instalación de ductos y cámaras y la reserva de áreas para centrales de conformidad con el Art. 14º del Decreto Legislativo Nº 332 del 13 de mayo de 1985.

Artículo Tercero.- Los interesados para la aprobación de los proyectos de edificación y otorgamiento de Licencia de Construcción correspondiente deberán recurrir a la Municipalidad Distrital de Chorrillos.

Artículo Cuarto.- NOTIFICAR, la presente Resolución a los administrados.

Artículo Quinto.- TRANSCRIBIR, la presente Resolución a la Municipalidad Metropolitana de Lima, Oficina Registral de Lima y Callao para su conocimiento y fines.

Artículo Sexto.- DISPONER, la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial El Peruano a cargo de los interesados, dentro de los 30 días siguientes de la fecha de recepción de la misma.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

EDUARDO VALDIVIA ZUÑIGA
Director de Obras y Desarrollo Urbano
Dirección de Obras y Desarrollo Urbano

6605-1

MUNICIPALIDAD DE MAGDALENA DEL MAR

Ordenanza que incluye causal de revocatoria de licencia de apertura de establecimiento

ORDENANZA Nº 292-MDMM

Magdalena del Mar, 11 de diciembre de 2006

EL ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD
DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR

POR CUANTO:

El Consejo Municipal Distrital de Magdalena del Mar, en Sesión Extraordinaria Nº 04 de la fecha, y,

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 194º de la Constitución Política del Perú, modificada por



la Ley N° 27680, las municipalidades son órganos de gobierno local con autonomía económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

Que, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo IV de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, los gobiernos locales representan al vecindario, promueven la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción;

Que, de conformidad con el artículo 93° numeral 7 del precitado Cuerpo Normativo, las municipalidades distritales, dentro del ámbito de su jurisdicción, están facultadas para revocar licencias de funcionamiento;

Que, mediante Ordenanza N° 137-MDMM, se aprobó el Régimen de Otorgamiento de Licencias de Apertura de Establecimientos Comerciales, Industriales, Profesionales y de Servicios y otros Procedimientos Conexos, estableciéndose las causales de revocación aplicables en la jurisdicción de Magdalena del Mar;

Que, es necesario complementar la referida Ordenanza con dispositivos que garanticen una efectiva protección de los intereses colectivos de la comunidad y aseguren el respeto a los derechos fundamentales de las personas, como es el derecho constitucional a no ser discriminado por razones de cualquier índole, disponiéndose para ello, la revocatoria de la licencia de apertura de establecimiento de aquellos locales abiertos al público que incurran en actos discriminatorios, por motivo de raza, sexo, nivel socioeconómico, idioma, discapacidad, creencias religiosas o de cualquier otra índole;

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 9° de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, el Concejo Municipal aprobó por UNANIMIDAD y con dispensa del trámite de lectura y aprobación del Acta, la siguiente:

ORDENANZA

Artículo Primero. - Modifíquese el Art. 17° de la Ordenanza N° 137-MDMM, agregándose la siguiente causal de revocatoria de licencia de apertura de establecimiento:

"h) Cuando se compruebe la comisión de actos de discriminación en perjuicio de los consumidores por motivo de raza, sexo, nivel socioeconómico, idioma, discapacidad, creencias religiosas o de cualquier otra índole, en la adquisición de productos y prestación de servicios que se ofrecen en los locales abiertos al público, previo pronunciamiento del órgano respectivo".

Artículo Segundo. - La presente Ordenanza entrará en vigencia a partir del día siguiente de su publicación.

Artículo Tercero. - Encárguese al Departamento de Policía Municipal el cumplimiento de lo dispuesto en la presente Ordenanza, al Departamento de Imagen Institucional su difusión y a la Secretaría General su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Regístrese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

FRANCIS JAMES ALLISON OYAGUE
Alcalde

6691-1

FE DE ERRATAS

ORDENANZA N° 291-MDMM

Mediante Oficio N° 213-2006-SG-MDMM, la Municipalidad de Magdalena del Mar solicita se publique Fe de Erratas de la Ordenanza N° 291-MDMM, publicada en la edición del día 5 de diciembre de 2006.

DICE:

Artículo Único. - Modifíquese el artículo segundo de la Ordenanza N° 156-MDMM, modificadapor las Ordenanzas N° 205-MDMM, N° 212-MDMM y N° 290-MDMM el cual queda redactado de la siguiente manera:

DEBE DECIR:

Artículo Único. - Modifíquese el artículo segundo de la Ordenanza N° 156-MDMM, modificadapor las Ordenanzas N° 205-MDMM y N° 212-MDMM, el cual queda redactado de la siguiente manera

DICE:

En los Sectores III y IV del Área de Tratamiento III serán de aplicación las disposiciones contenidas en la Ordenanza N° 290-MDMM de esta Municipalidad y la Ordenanza N° 950-MML de la Municipalidad de Lima que Aprueba el Reguste Integral de Zonificación de Usos del Suelo del distrito de Magdalena del Mar, que forma parte del Área de Tratamiento III de Lima Metropolitana.

DEBE DECIR:

En los Sectores III y IV del Área de Tratamiento III serán de aplicación las disposiciones contenidas en la Ordenanza que establece parámetros urbanísticos y edificatorios complementarios, estándares de calidad y otras disposiciones conexas para el área de tratamiento III (Sectores III y IV) de esta Municipalidad y la Ordenanza 950-MML de la Municipalidad de Lima que Aprueba el Reguste Integral de Zonificación de Usos del Suelo del distrito de Magdalena del Mar, que forma parte del Área de Tratamiento III de Lima Metropolitana.

6628-1

MUNICIPALIDAD DE SAN JUAN DE MIRAFLORES

Aprueban proyecto de regularización de habilitación urbana de terreno ubicado en el distrito

RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 084 -06-GDU/MDMSJM

San Juan de Miraflores, 8 de noviembre de 2006

Visto el Expediente Administrativo N° 9483-05 de fecha 11.05.05 y Expediente Administrativo N° 20523-05 de fecha 19.10.05 seguido por la asociación de Vivienda Cruz de Motupe de San Juan de Miraflores, en solicitud de Aprobación de la Habilitación Urbana en vías de regularización para uso de Vivienda R4 (Residencial de Media Densidad) del terreno de Diez Mil Cincuenta metros cuadrados (10,050.00 m2) correspondiente al Proyecto denominado "Urbanización Las Gárdienas de San Juan de Miraflores", ubicado en la Urbanización San Juan Parcela A, Lote II del distrito de San Juan de Miraflores, provincia y departamento de Lima.

CONSIDERANDO:

Que, la Asociación de Vivienda Cruz de Motupe de San Juan de Miraflores, mediante los Expedientes Administrativos de vistos solicita la aprobación de la Habilitación Urbana en Vías de Regularización para uso de vivienda R4, del terreno de Diez Mil Cincuenta metros cuadrados (10,050.00 m2) ubicado en la Urbanización San Juan - Parcela A, Lote II del distrito de San Juan de Miraflores, provincia y departamento de Lima;

Que, de lo expuesto mediante Informe N° 396-05-MDSJM/GDU-SGCHU de fecha 14.06.05 de la Subgerencia de Catastro y Habilitaciones Urbanas, se desprende que el Proyecto de Habilitación Urbana en Vía de Regularización cuenta con obras recepcionadas de agua y alcantarillado, alumbrado público y privado, encontrándose las aceras aún no ejecutadas;

Que, la Asociación de Vivienda recurrente de acuerdo a lo dispuesto por el Decreto de Alcaldía N° 079-MML de la Municipalidad Metropolitana de Lima, el Reglamento de

