



Ciencia Latina
Internacional

Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar, Ciudad de México, México.
ISSN 2707-2207 / ISSN 2707-2215 (en línea), mayo-junio 2024,
Volumen 8, Número 3.

https://doi.org/10.37811/cl_rcm.v8i3

**LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES QUE
COMBATEN LA DISCRIMINACIÓN Y LAS
DIFERENTES FORMAS DE INTOLERANCIA Y EL
DELITO DE DISCRIMINACIÓN EN EL CÓDIGO
PENAL PERUANO, 2020-2023**

**THE INTERNATIONAL INSTRUMENTS THAT COMBAT
DISCRIMINATION AND DIFFERENT FORMS OF
INTOLERANCE AND THE CRIME OF DISCRIMINATION IN
THE PERUVIAN PENAL CODE, 2020-2023**

Dr Andrey Atilio Galvez Ricse
Universidad Nacional Federico Villareal–UNFV – Perú

DOI: https://doi.org/10.37811/cl_rcm.v8i3.11839

Los Instrumentos Internacionales que Combaten la Discriminación y las Diferentes Formas de Intolerancia y el Delito de Discriminación en el Código Penal Peruano, 2020-2023

Dr Andrey Atilio Galvez Ricse¹

andreycfg@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0001-6626-4832>

Escuela Universitaria de Posgrado
Universidad Nacional Federico Villareal–
UNFV
Lima-Perú

RESUMEN

El presente artículo es realizado sobre la base de una investigación para mi tesis doctoral, el cual tuvo por objetivo determinar la eficacia de los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia en el delito de discriminación en el Código Penal peruano, 2020-2023. La investigación es cualitativa, se analizaron conceptos relacionados a la discriminación, las diferentes formas de intolerancia, el derecho a la igualdad de las personas, la tipificación de la discriminación como delito, así como los tratados de derechos humanos sobre lucha contra la discriminación de los cuales el Perú es parte. Aunado a ello, se analizó la implementación de las normas internacionales en materia de lucha contra la discriminación en el ordenamiento jurídico nacional, a través del análisis de sentencias judiciales en materia del delito de discriminación. Además, como parte de la investigación se realizaron entrevistas a expertos.

Palabras claves: discriminación, formas de intolerancia, instrumentos internacionales, delito de discriminación

¹ Autor principal

Correspondencia: andreycfg@gmail.com

The International Instruments that Combat Discrimination and Different Forms of Intolerance and the Crime of Discrimination in the Peruvian Penal Code, 2020-2023

ABSTRACT

This article is carried out on the basis of research for my doctoral thesis, which aimed to determine the effectiveness of international instruments that combat discrimination and different forms of intolerance in the crime of discrimination in the Peruvian Penal Code, 2020. -2023. The research is qualitative, concepts related to discrimination, different forms of intolerance, the right to equality of people, the classification of discrimination as a crime were analyzed, as well as human rights treaties on the fight against discrimination against which Peru is part of. In addition to this, the implementation of international standards on the fight against discrimination in the national legal system was analyzed, through the analysis of judicial rulings on the crime of discrimination. In addition, as part of the research, interviews with experts were carried out.

Keywords: discrimination, forms of intolerance, international instruments, crime of discrimination

Artículo recibido 20 mayo 2024

Aceptado para publicación: 22 junio 2024



INTRODUCCIÓN

La discriminación y las diversas formas de intolerancia han sido persistentes desafíos que han afectado a las distintas sociedades a nivel internacional y nacional. Estos fenómenos han impactado negativamente en el ejercicio pleno de los derechos fundamentales de los ciudadanos, quienes han visto limitadas sus oportunidades en los distintos ámbitos de desenvolvimiento social.

A nivel nacional, entre el 2020 y 2023 se ha generado una mayor consciencia de esta problemática debido a los sucesos nacionales y, sobre todo, a la emisión del publicado Resumen ejecutivo de la II Encuesta Nacional de Derechos Humanos a finales del 2019; la cual, afirmó que "Un tercio de las personas ha sufrido discriminación en el Perú, principalmente por su nivel de ingresos económicos, seguido de razones asociadas a la apariencia como rasgos físicos y color de piel" (Ipsos, 2019, pág. 14). Generando preocupación e importancia en el combate de estos fenómenos.

A su vez, este artículo sobrelleva la problemática de la discriminación desde distintos grupos sociales perjudicados por sus características, tales como la raza, el género, la religión, orientación sexual, la discapacidad y otras cualidades consideradas inferiores desde una perspectiva histórica.

Ante esto, surge la duda y necesidad sobre la existencia de mecanismos nacionales e internacionales que establezcan un fin a la discriminación y las demás formas de intolerancia.

Al respecto, Fernandez, G. (2020). la autora analizó investigaciones fiscales y resoluciones judiciales del Poder Judicial del periodo comprendido entre 2017 – 2018; además, la autora realizó encuestas a fiscales y ciudadanos del distrito judicial de Lima Norte. Así, de la información recopilada en la investigación, la autora presentó en sus resultados que la hipótesis de investigación se había cumplido, pues en el distrito judicial de Lima Norma existe una mala aplicación de la política criminal en el delito de discriminación, lo cual no garantiza el libre ejercicio del derecho a la igualdad de los ciudadanos.

Por su parte, Pinto, L. (2023). concluye que, en las futuras investigaciones en el sistema de justicia en el Perú podrían revelar más elementos concretos del racismo antinegro como legado de la esclavización racial. En esa línea, trabajos de historia del derecho, con análisis de documentos y casos empíricos, podrían evidenciar la conformación de la raza por el derecho y su impacto en la contemporaneidad.

Así, la discriminación implicará la producción de una distinción irracional y desproporcionada que va en contra de un Estado Constitucional de Derecho, el cual impera en la organización nacional peruana.

Este modelo de organización imperante en el territorio nacional introduce las bases para la compatibilidad entre nuestro sistema y el derecho a la no discriminación. Es así que, el derecho a la no discriminación se encuentra expresamente establecido en el artículo 1 numeral 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, instrumento ratificado por el Perú en 1981.

De acuerdo a Cisneros (2001), una característica distintiva de las sociedades contemporáneas es la diversidad de grupos que coexisten, algunos de ellos menos influyentes que otros en el ámbito público. La erradicación de la discriminación no es una tarea sencilla, dado que se manifiesta de diversas maneras y evoluciona con el tiempo.

Así, la discriminación, en las estructuras sociales, se manifiesta de manera sutil y a menudo encuentra fortaleza en prejuicios sin base científica. Estos prejuicios, carentes de fundamento racional, otorgan importancia política y social de manera injustificada a características físicas, lingüísticas o culturales. De esta manera, dichas actitudes están presente en nuestras interacciones cotidianas, afectando la percepción y el trato de aquellos que son percibidos como diferentes.

Agregado a esto, Quispe (2002) sostiene que “El color de la piel, el rasgo físico y la posición social han sido y son hasta la fecha motivos de maltratos. No se ha producido la integración que es tan necesaria y que permitirá identificarnos a todos como peruanos” (pp.70-71).

De esta manera se describen las formas de discriminación tradicionales y más reconocidas hasta la actualidad. Sin embargo, se ha de mencionar que el reconocimiento de las formas de diferenciación negativa se relaciona con el progreso y la dinámica social.

A su vez, el autor agrega que la intolerancia se produce en una escala según la cual, comenzaría con la estigmatización, la marginación, privación de derechos y aumentaría hasta entrar en el campo de la violencia para terminar en el exterminio. (Cisneros, 2004)

De esta forma, las diferentes formas de intolerancia responden al posible surgimiento de nuevas formas de exclusión entre individuos o formas nunca antes consideradas que empiecen a ser valoradas de forma negativa debido a sus efectos negativos en el desarrollo de la dignidad del individuo.

En ese sentido, es relevante considerar lo que establece Castro (2001), la discriminación no se puede equiparar a una simple distinción o desigualdad, ya que ambos conceptos implican la acción de diferenciar dos entidades para proporcionarles tratamientos diferentes.

Es decir, la discriminación se diferencia de la simple distinción o desigualdad al involucrar una diferenciación donde el criterio utilizado no cuenta con justificación, siendo, por ende, arbitrario e injustificado. Por otro lado, la discriminación puede fundamentarse en prejuicios, estereotipos o factores que carecen de relevancia para la situación específica. Defender la igualdad de trato implica no solo reconocer las diferencias legítimas entre individuos o grupos, sino también cuestionar y combatir cualquier forma de discriminación basada en criterios que carecen de justificación o son arbitrarios.

Asimismo, Rabossi (1990) considera que discriminar implica adoptar una actitud o realizar una acción que es prejuiciosa, parcial, injusta o establecer una distinción que va en contra de algo o alguien. Por ello, el autor afirma de manera más concisa que discriminar implica aplicar un tratamiento desigual que no es aceptable.

Así, es posible determinar que la discriminación no solamente viola los valores esenciales de igualdad, sino que también mina los fundamentos de una sociedad unida. Más aún, no solo transgrede los principios fundamentales de igualdad que deberían regir en una sociedad justa, sino que también acarrea repercusiones más extensas y perjudiciales.

Por lo mencionado, se sostiene que si bien la discriminación es un concepto amplio y genérico no agota todas las formas de intolerancia existentes y susceptibles de existir. Sobre esto, la discriminación es una forma de intolerancia. Por tanto, se requiere mencionar que el tiempo y la evolución social pueden mostrar otras formas de intolerancia que deben enmarcarse y ser estudiadas en conjunto con la discriminación con la finalidad de resguardar la vida en común y la dignidad de cada individuo.

Según La Defensoría del Pueblo (2013) los instrumentos internacionales contra la discriminación y otras formas de intolerancia refieren al grupo de cuerpos normativos y otros mecanismos orientados a hacer efectivo el derecho a la no discriminación u otras formas de intolerancia con la finalidad de que los Estados adopten las medidas pertinentes para que los derechos fundamentales se ejerzan de forma plena. Aquellas normativas que buscan combatir la discriminación desde una perspectiva general son la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH en adelante), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP en adelante), y la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH en adelante).

La DUDH fue adoptada y proclamada en la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 1948 en París, Francia. Surgió como una forma de frenar las violaciones masivas de derechos humanos visibilizadas en el contexto de la Primera y Segunda Guerra Mundial. Contexto en el que era necesaria una norma universal de protección de los derechos inherentes a toda persona.

La declaración ha sido adoptada y aceptada por un total de 195 países, dentro de los cuales se encuentra el Perú. Este cuantioso número lo convierte en una fuente influyente del derecho internacional.

En ese sentido, es importante considerar lo hallado por Medrano (2022) en su estudio, en base a sus investigaciones considera que un problema identificado es la ausencia de agravantes en el artículo 323 del Código Penal Peruano, relacionado con la discriminación, radica en que la falta de precisión genera vaguedad, afectando directamente la interpretación jurídica adecuada. Como resultado, no se determinan las sanciones necesarias, lo que impide un proceso judicial apropiado y normaliza la falta de apertura de procedimientos penales por discriminación en todas sus formas.

Es decir, la aplicación de medidas coercitivas en caso de incumplimiento de estas normas podría actuar como un elemento disuasorio, promoviendo así la creación de un entorno más justo. Entonces, es crucial reconocer la necesidad de examinar y perfeccionar este artículo para dotarlo de la claridad requerida, ya que se trata de un delito grave que puede desencadenar una serie de conflictos, no sólo la víctima, sino para la sociedad en conjunto, Así, la precisión en la redacción no solo resulta fundamental para asegurar una interpretación jurídica adecuada, sino también para establecer un marco legal que pueda prevenir eficazmente los casos de discriminación.

Por otro lado, es relevante considerar lo que establece Politoff (1999), aunque las leyes pueden variar en la denominación y la descripción de las figuras de discriminación punible, se acepta generalmente que en la base de estos delitos siempre se encuentra el principio fundamental de la dignidad e igualdad de las personas, manifestado a través del derecho a la no discriminación.

Es decir, este principio no solo es crucial en la lucha contra la discriminación, sino que también demuestra un compromiso sólido con la protección de la dignidad humana y la igualdad de todos ante la ley. A pesar de que exista variaciones en la formulación legal, este principio fundamental, expresado en el derecho a la no discriminación, sigue siendo el fundamento subyacente en la condena de comportamientos discriminatorios. Por lo tanto, la esencia compartida se encuentra en el reconocimiento

de que cada persona merece ser tratada con dignidad, independientemente de las divergencias en la forma de los textos legales.

En ese contexto, el bien jurídico protegido del delito de discriminación se constituye por el derecho a la igualdad de las personas, que exige que las personas sean tratadas por igual y sin realizar una distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos raciales, religiosos, nacionalidad, edad, sexo, orientación sexual, identidad de género, idioma, identidad étnica o cultural, entre otros.

Segundo, sobre el análisis del tipo subjetivo, el delito de discriminación requiere para su configuración que el agente delictivo actúe con dolo, es decir, con conocimiento de que su conducta se encuentra prohibida y con la voluntad de realizar la conducta típica. De manera que, el agente realiza los actos de distinción, exclusión, restricción o preferencia en base a los motivos descritos en el delito de discriminación, con la finalidad de anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos fundamentales de una persona o grupo de personas.

La Defensoría del Pueblo (2013) define a los instrumentos nacionales contra la discriminación y otras formas de intolerancia de la siguiente forma: “normas en la legislación interna que garantizan el goce y el disfrute de los derechos fundamentales por todas las personas en igualdad de condiciones y sin discriminación” (p.16).

Asimismo, a iniciativa del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, se implementó el Plan Nacional de Derechos Humanos del periodo 2018-2021, que constituye una herramienta destinada a concretar las políticas públicas en materia de derechos humanos. Este plan fue implementado a fin de garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales, como la libertad y la igualdad y no discriminación.

Por otro lado, desde un enfoque filosófico, se argumenta que los derechos humanos no se limitan a ser meras concesiones legales, sino que representan manifestaciones éticas arraigadas en la esencia misma de la humanidad. En este contexto, pensadores como John Locke o Immanuel Kant, de acuerdo a lo señalado por Salazar (2007, pág. 37), han dejado su impronta en la articulación de estos principios, resaltando la importancia de salvaguardar la libertad, la autonomía y la integridad de cada individuo. Así, la no discriminación, intrínseca a estos fundamentos filosóficos, se postula como un imperativo ético que prohíbe la exclusión injusta basada en atributos como raza, género, religión u otros factores discriminatorios.

Por su parte como lo establece Huamán (2017), los fundamentos filosóficos de los derechos humanos encuentran su base en la esencia intrínseca del ser humano, caracterizado por su racionalidad y libertad. Estos fundamentos no derivan de la sociedad, el Estado ni del simple reconocimiento establecido por las legislaciones positivas. En cambio, las leyes deben proclamarlos y establecer garantías jurídicas que aseguren su aplicación, pero se presupone que estos derechos existen previamente, de manera independiente y superior a la voluntad del Estado.

Es decir, se afirma que las leyes tienen la responsabilidad de proclamar y salvaguardar estos derechos, pero no constituyen la fuente primaria de su existencia, se sugiere que los derechos humanos son intrínsecos y merecen ser reconocidos y respetados tanto por la sociedad como por el Estado. Así, es posible ver que una perspectiva filosófica se adentra en el origen mismo de los derechos humanos, planteando interrogantes fundamentales sobre su naturaleza, origen y la manera en que deben ser preservados en una sociedad.

De acuerdo con García (2022), la perspectiva iusnaturalista sostiene que los seres humanos poseen inherentemente un conjunto de derechos que provienen de su condición natural, independientemente de la legislación escrita. Esto implica una visión privilegiada del ser humano, ya que estos derechos no requieren ser conferidos por leyes humanas para existir, sino que se derivan de la propia naturaleza humana.

Según González (2022), de acuerdo a una perspectiva filosófica, el fundamento del derecho a la igualdad y la no discriminación reside en la dignidad inherente a cada ser humano. La igualdad de dignidad es un principio ontológico que forma parte de la esencia misma del ser humano.

Así, se destaca que cada persona posee una dignidad intrínseca e igualitaria, sin importar sus características o circunstancias, establece una base sólida para la defensa de los derechos humanos y la promoción de una sociedad más justa y equitativa. Al vincular esta igualdad ontológica con principios éticos de conducta, como el respeto mutuo y la reciprocidad en el trato, se enfatiza la importancia no solo de reconocer la dignidad de cada individuo, sino también de actuar de manera coherente con este principio en todas nuestras interacciones.

En ese sentido, este enfoque filosófico, considera que la ausencia de discriminación tiene sus raíces en el reconocimiento de que cada persona tiene un valor intrínseco y una dignidad que no debería ser

simplificada ni juzgada superficialmente. Así, la perspectiva kantiana sobre la dignidad humana refuerza la noción de que la no discriminación no es solo una cuestión legal o ética, sino también una consecuencia lógica de apreciar la singularidad y el valor inherente de cada individuo.

Por otro lado, acuerdo con Dietz (2003), el multiculturalismo defiende la distinción normativa entre las discriminaciones experimentadas históricamente por los integrantes de un grupo estigmatizado y las discriminaciones que, a nivel individual, pueden surgir a través de la política de "acción afirmativa" destinada a ciertos miembros del grupo dominante.

Al destacar la diferencia normativa entre las discriminaciones históricas sufridas por grupos estigmatizados y las discriminaciones individuales que pueden derivar de la política de "acción afirmativa" destinada a miembros específicos del grupo hegemónico, la perspectiva multicultural arroja luz sobre aspectos intrincados que con frecuencia son pasados por alto.

Asimismo, como lo establece Romero (2003), la interpretación práctica del multiculturalismo (donde sería más preciso referirse a la diversidad cultural, étnica, lingüística, religiosa, etc., sin más) y su aspecto normativo (donde estamos hablando específicamente del multiculturalismo como una acción que surge del reconocimiento activo, social e institucional de la diferencia y que fundamenta, a partir de ello, ciertos modelos de políticas públicas, sistemas educativos, etc.).

En ese sentido, de acuerdo Wade (2011), el multiculturalismo tiene el potencial de generar conflictos previamente latentes, especialmente cuando se intenta alterar estructuras jerárquicas existentes. Puede poner de manifiesto divisiones sociales que, aunque ya estuvieran presentes de manera encubierta, emergen más claramente cuando se busca implementar cambios.

En ese sentido, multiculturalismo destaca la complejidad inherente a su perspectiva, ya que su aplicación puede generar tensiones y conflictos al evidenciar divisiones sociales que previamente podrían haber pasado desapercibidas o estaban latentes.

Por otro lado, Rodrigues Pinto & Domínguez Ávila (2011) consideran que es relevante destacar que las visiones multiculturalistas y monoculturales han estado frecuentemente en conflicto entre sí. Entonces, una consecuencia de la concepción de un Estado monocultural respecto a los pueblos indígenas ha sido la imposición sistemática de principios y estructuras organizativas que les son ajenas, así como el control sobre sus métodos tradicionales de resolución de conflictos.

Es decir, la idea de un "nuevo multiculturalismo" con el propósito de reformar los Estados para reconocer su pluriculturalidad y multiétnicidad, representa un paso significativo hacia la inclusión y el respeto de los derechos indígenas. Este enfoque no solo reconoce la diversidad cultural intrínseca a la región, sino que también busca reformar la estructura gubernamental para reflejar y apoyar de manera más efectiva esta riqueza cultural.

Por último, como lo expresa Juárez (2013), la multiculturalidad tiene diversos fundamentos en su base, y uno de los principales generadores de discriminación se encuentra en la diversidad cultural. Así, se utiliza la metáfora del "piso" para referirse no a un soporte positivo, sino a un cimiento natural en el cual se fundamenta la discriminación. En este sentido, lo que determina es que la multiculturalidad está vinculada a la discriminación. Por lo tanto, para avanzar hacia la interculturalidad y lograr relaciones de igualdad y respeto entre las culturas, es necesario un proceso educativo que destaque la existencia de la diversidad desde un enfoque teórico.

Por supuesto, la presencia de la discriminación parece ser una consecuencia inevitable de la multiculturalidad. En lugar de ser un espacio armonioso de encuentro, la coexistencia de diversas identidades culturales a menudo se convierte en un terreno propicio para tensiones y conflictos. Así, la multiculturalidad se enfrenta a un desafío considerable: la discriminación arraigada en la diversidad cultural. Sin embargo, es crucial cambiar la perspectiva sobre la diversidad cultural, considerándola no como un obstáculo, sino como una valiosa fuente de enriquecimiento y aprendizaje mutuo.

MATERIALES Y MÉTODO

La investigación siguió un enfoque cualitativo. Este refiere a la recolección de datos para descubrir las preguntas de investigación en el proceso de interpretación. En palabras de Castaño y Quecedo, (2002), la investigación cualitativa:

Comienza con la recogida de datos, mediante la observación empírica o mediciones de alguna clase, y a continuación construye, a partir de las relaciones descubiertas, sus categorías y proposiciones teóricas. Pretenden descubrir una teoría que justifique los datos. Mediante el estudio de los fenómenos semejantes y diferentes analizados, desarrolla una teoría explicativa (p. 10).

Por tanto, para el presente trabajo se considerarán aquellos instrumentos nacionales e internacionales

constituidos en normativa, expedientes, resoluciones, opiniones consultivas, investigaciones u otras fuentes. Que apoyen a describir el fenómeno tema de estudio.

A su vez, la presente investigación se comprenderá el fenómeno estudiado y su relevancia en la sociedad actual.

Para el presente estudio, se establece que los participantes estarán compuestos por los especialistas en Derecho, en particular, estará constituida por 06 especialistas que puedan absolver las preguntas de la guía de entrevista que se realizará. Los participantes son:

N°	NOMBRE	CARGO	Grado académico
1	Dra. María Carolina Espinoza Burgos	Juez de juzgamiento de la Corte Superior de Justicia de Lima Este	Grado de Doctor en Derecho.
2	Dra. Rosmery Marielena Orellana Vicuña	Juez de juzgamiento de la Corte Superior de Justicia de Lima y docente universitaria en distintas casas de Estudio de pre y postgrado	Grado de Doctor en Derecho.
3	Dr. Dany Fernando Campana Añasco	Fiscal Superior de la Fiscalía Superior Especializada en Violencia Contra La Mujer y Los Integrantes del Grupo Familiar de Lima Norte	Grado de Doctor en Derecho.
4	Dr. Cesar Aladino Gonzales Campos	abogado litigante - Gerente General del Centro de investigación y Altos Estudios Internacionales YAGONORE R&C S.A.C	Grado de Doctor en Derecho.
5	Dr. Alberto Oliva Calderón	abogado litigante y docente universitario de la UNS y USP	Grado de Doctor en Derecho.
6	Dr. Luis Enrique Castillo Sinarahua	abogado litigante Gerente General del Estudio Jurídico Castillo Legal Asociados SAC y docente universitario.	Grado de Doctor en Derecho.

RESULTADOS

Guía de entrevista

Pregunta 1: ¿Cuáles son los instrumentos internacionales (convenios o normas internacionales) que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia?

Pregunta 2: ¿Cómo se aplican los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia en el ordenamiento jurídico peruano?

Pregunta 3: ¿Cómo se determina si la aplicación de los instrumentos internacionales que combaten la discriminación es eficaz en el ordenamiento jurídico peruano?

Pregunta 4: ¿Considera que la aplicación de los instrumentos internacionales que combaten la discriminación es eficaz en el ordenamiento jurídico peruano? ¿Estos instrumentos son aplicados debidamente en el delito de discriminación del Código Penal peruano?

Pregunta 5: ¿Cuáles son las conductas que sanciona el delito de discriminación e incitación a la discriminación tipificado en el artículo 323° del Código Penal peruano?

Pregunta 6: ¿Considera que existe una adecuada aplicación del delito de discriminación en los casos judiciales del Perú?

Pregunta 7: ¿Cómo son aplicados los instrumentos internacionales (tratados de derechos humanos) que combaten la discriminación en la tipificación del delito de discriminación del Código Penal peruano?

Pregunta 8: ¿Cómo deben ser interpretados los instrumentos internacionales (tratados de derechos humanos) que combaten la discriminación para la tipificación y sanción penal del delito de discriminación en el Código Penal peruano?

Pregunta 9: ¿Cómo se compara la legislación peruana sobre la discriminación con los estándares internacionales de lucha contra la discriminación?

Pregunta 10: ¿Qué mejoras podrían sugerirse para fortalecer la protección contra la discriminación en el ordenamiento jurídico peruano?

Pregunta 11: ¿Tiene algún aporte final?

Con las respuestas dadas por los entrevistados se obtuvo los siguientes resultados:

Se pudo determinar que la **eficacia** de los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia en el delito de discriminación en el Código Penal peruano, 2020-2023 es limitada ya que, la construcción típica que realizó el legislador en este tipo de delitos no cumple con los objetivos de los tratados internacionales, haciendo de este tipo penal una compleja configuración lo que se traduce en ineficaz.

También, se determinó que los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia se **aplican** de forma imperfecta en el delito de discriminación en el Código Penal peruano, 2020-2023, ya que la construcción típica actual del delito de discriminación tiene compleja, es decir compleja en su configuración de la tipicidad, lo que causa confusión en los operadores del derecho cuando se consumaría este ilícito penal, en incluso por otro lado, se una pena muy ínfima lo que ocasiona que prescriba en su tramitación.

Además, se logró determinar que los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia en el delito de discriminación en el Código Penal peruano, 2020-2023 deben ser **interpretados** de forma sistemática para cumplir con el objetivo para el cual fue implementado, de manera tal, que no tengamos una interpretación sesgada pues, a diferencia de otros bienes jurídicos que protege el código penal, este, está muy circunscrito a la dignidad de la persona, por ello, su lectura no debe ser ajena a los tratados internacionales, en concordancia con el bien jurídico tutelados

Por último, se logró determinar que la **eficacia** de la aplicación del delito de discriminación en los casos judiciales del Perú, 2020-2023 es limitada, debido a que no existiría una adecuada subsunción de los hechos presuntamente delictivos en las conductas del tipo penal, pues incluso, ni la propia Corte Suprema en el único caso que tuvo en queja por denegatoria de nulidad, realizó un examen de interpretación de este tipo penal, y aplicabilidad o argumentaciones de corte instructiva a efectos que le sirva al operador de derecho a su aplicabilidad.

DISCUSIÓN

En relación a la discusión de resultados, se concluye que todos los profesionales entrevistados, han señalado que conocen cuáles son los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia, ello en atención a la **interrogante 1 de la encuesta**; incluso en atención a la **pregunta 2 de la encuesta**, los profesionales entrevistados han sostenido que, los instrumentos internacionales a través de distintas materias tales como la civil, penal, administrativo se aplican en nuestra normativa interna para buscar erradicar la discriminación en sus diferentes modalidades, agregándose por parte de dos de los entrevistados que, pese a la existencia de estos instrumentos internacionales su aplicabilidad en nuestro Estado peruano es mínima.

Si bien Rojas, I. (2020), tal como se consta en nuestros antecedentes internacionales, menciona que existe un desconocimiento del contenido del derecho fundamental de no discriminación de tal manera que no se llega a tutelar este tipo de derechos, **sin embargo**, luego del estudio realizado por mi persona, mediante el análisis de las instrumentales, marco teórico, entrevistas realizadas a distintos profesionales, **puedo afirmar que**, no es que se desconozca este tipo de derechos fundamentales, o incluso si es que, se desconoce por aquel ciudadano de pie o sin instrucción promedio, ahí están las autoridades

haciéndolas recordar en nuestras vicisitudes del día, a día, incluso ahora se nos hace familiar ver en un lugar un anuncio en donde se mencione que, “En este local está prohibido cualquier forma de discriminación”.

Asimismo, en atención a la **interrogante 3 y 4 de la encuesta**, todos los profesionales entrevistados concluyeron que, para determinar si la aplicación de los instrumentos internacionales combate la discriminación es eficaz, debe realizarse parámetros de medición a través de estadística por los principales actores de la administración de justicia, como son el Poder Judicial, Ministerio Público, entre otros, a fin de terminar un escenario de la problemática concreta por año, y culminan señalando por unanimidad que los instrumentos internacionales que combaten la discriminación no se aplican de manera eficaz en nuestro ordenamiento jurídico peruano, ni a través de nuestro Código Penal.

Este punto se **corrobor**a con lo que señalado por Fernandez, G. (2020) y Salomé, L. (2015) tal como se advierte de nuestros antecedentes nacionales pues, la primera autora menciona que la política criminal en el delito de discriminación resulta ser inadecuada por diversas cuestiones o voluntades políticas; y la segunda de las autoras menciona que existe una interpretación flexible del artículo 2, numeral 2 de nuestra Constitución ya que taxativamente no se recoge normas prohibitivas concretas.

En ese entendido, **puedo sostener** que, en concordancia con mi **Objetivo General**, se ha logrado determinar que la **eficacia** de los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia en el delito de discriminación en el Código Penal peruano, 2020-2023 es limitada ya que, la construcción típica que realizó el legislador en este tipo de delitos no cumple con los objetivos de los tratados internacionales, haciendo de este tipo penal una compleja configuración lo que se traduce en ineficaz.

Además, en atención a la **interrogante 5 y 6 de la encuesta**, todos los profesionales entrevistados señalaron que, las conductas que recoge nuestro código penal a través del artículo 323 es aquella que busca excluir o tratar de manera desigual a una persona o a un grupo de personas por razones raciales de distinta índole, y agregan de forma unánime, que la fórmula típica que utiliza nuestro código penal para sancionar este tipo de conductas, no es la más adecuada para buscar erradicar este tipo de fenómenos.

Este punto se **corrobora** con lo que señalado por Pinto, L. (2023), tal como se advierte de nuestros antecedentes nacionales pues, este autor menciona que, ante un escenario como el que estamos ahora, es decir con la construcción típica actual del delito de discriminación, hace falta que pase tiempo, para que en futuras investigaciones en el sistema de justicia del Perú revele mas elementos concretos y eliminar este practicas racista a partir de un caso concreto que analiza denominado “Azucena Algendones”.

En ese entendido, **puedo sostener** que, en concordancia con mi **Objetivo Especifico (O.E.01)**, se ha logrado determinar que los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia se **aplican** de forma imperfecta en el delito de discriminación en el Código Penal peruano, 2020-2023, ya que la construcción típica actual del delito de discriminación tiene compleja, es decir compleja en su configuración de la tipicidad, lo que causa confusión en los operadores del derecho cuando se consumaría este ilícito penal, en incluso por otro lado, se una pena muy ínfima lo que ocasiona que prescriba en su tramitación.

En relación a la **interrogante 7 y 8 de la encuesta**, todos los profesionales entrevistados señalaron que, los instrumentos internacionales que combaten la discriminación se aplican a través de lo prescrito en el código penal en su artículo 323, sin embargo, agregan que, para su perfeccionamiento existe una alta exigencia en los elementos del tipo que este prescribe; por otro lado, todos los entrevistados apuntan que, los instrumentos internacionales deben ser interpretados conforme a los objetivos que fueron creados para lograr la erradicación de cualquier tipo de actuar desigual, castigándose el solo acto distintivo que realiza el sujeto activo al agraviado.

Este punto se **corrobora** con lo que señalado por Fernandez, G. (2020), quien señala que, los fines preventivos y sancionadores del delito de desriminación prescrito en el artículo 323 del Código Penal no se han cumplido.

En ese entendido, **puedo sostener** que, en concordancia con mi **Objetivo Especifico (O.E.02)**, se ha logrado determinar que los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia en el delito de discriminación en el Código Penal peruano, 2020-2023 deben ser **interpretados** de forma sistemática para cumplir con el objetivo para el cual fue implementado, de manera tal, que no tengamos un interpretación sesgada pues, a diferencia de otros bienes jurídicos que

protege el código penal, este, está muy circunscrito a la dignidad de la persona, por ello, su lectura no debe ser ajena a los tratados internacionales, en concordancia con el bien jurídico tutelado.

En relación a la **interrogante 9, 10 y 11** todos los profesionales entrevistados señalaron que, en el ámbito interno, en la aplicabilidad de este delito existen problemáticas ya que, el tipo penal realiza exigencias típicas que, los estándares internacionales no exigen; también sostuvieron que, las autoridades como Poder Judicial, Ministerio Público, Ministerio de Justicia y Derecho Humanos, entre otros, deben implementar una base de datos de estadística de este delito para realización una medición si es que esta o no, cumpliendo con el objetivo que fue creado; finalizando 2 de los entrevistados que estamos en un país multicultural por lo que, exige un mayor control para erradicar cualquier tipo de práctica discriminatoria.

Este punto se **corrobor**a con lo que señalado por Ordóñez, G. (2018), quien señala que, la discriminación aumenta su nivel de incidencia en poblaciones de alta condición de pobreza; en donde además agrega que la condición económica es una situación de vulnerabilidad para ser discriminado.

En ese entendido, **puedo sostener** que, en concordancia con mi **Objetivo Especifico (O.E.03)**, se ha logrado determinar que la **eficacia** de la aplicación del delito de discriminación en los casos judiciales del Perú, 2020-2023 es limitada, debido a que no existiría una adecuada subsunción de los hechos presuntamente delictivos en las conductas del tipo penal, pues incluso, ni la propia Corte Suprema en el unico caso que tuvo en queja por denegatoria de nulidad, realizo un examen de interpretacion de este tipo penal, y aplicabilidad o argumentaciones de corte instructiva a efectos que le sirva al operador de derecho a su aplicabilidad.

CONCLUSIONES

Respecto al problema general de la investigación, se concluye que los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia se aplican de forma imperfecta en el delito de discriminación en el Código Penal peruano, 2020-2023, debido principalmente por la ausencia de casos de discriminación que hayan sido sancionados efectivamente por el Poder Judicial o si quiera perseguidos por el Ministerio Público.

Respecto al primer problema específico de la investigación, se concluye que los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia se aplican de forma imperfecta en el delito de discriminación en el Código Penal peruano, 2020-2023, principalmente debido a la compleja construcción del delito de discriminación, lo que no ha permitido una sanción eficaz por conductas de distinción, preferencia, exclusión o restricción, que sea basada en motivos raciales, orientación sexual, identidad étnica o cultural, entre otros.

Respecto al segundo problema específico de la investigación, se concluye que los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia en el delito de discriminación en el Código Penal peruano, deben ser interpretados de forma sistemática para cumplir con el objetivo de eliminar todo tipo de discriminación en la sociedad.

Respecto al tercer problema específico de la investigación, se concluye que la eficacia de la aplicación del delito de discriminación en los casos judiciales del Perú, 2020-2023 es limitada, debido a que no existe una adecuada subsunción de los hechos ilícitos en el tipo penal, ello debido a que no existe una interpretación uniforme por parte de los operadores de derecho en su conjunto.

Recomendaciones

Como recomendación principal, consideramos que los instrumentos internacionales que combaten la discriminación y las diferentes formas de intolerancia en el delito de discriminación en el Código Penal peruano, 2020-2023, deben ser interpretados de forma sistemática para cumplir con el objetivo para el cual fue implementado, esto es, erradicar todo tipo de discriminación a nivel social, pues, no olvidemos que, el bien jurídico que protege este tipo de delitos, está vinculado al derecho a la igualdad, dignidad, entre otros; siendo estos, derechos humanos bien sensibles, que ante su lesión y ausencia de respuesta

del Estado peruano, podría acontecer una situación de desvalorización propia por parte del agraviado, haciéndosele crear que él, es el responsable de la situación de discriminación y no el autor.

Se recomienda a las principales autoridades de la administración de justicia, entre otros, como son el Poder Judicial, Ministerio Público, Procuraduría General del Estado, Ministerio de la Mujer, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social la elaboración anual de una estadística para la medición de este tipo de derecho, a efectos de determinarse, cuantos casos de discriminación se denuncian, cuantos se tramitan en vía investigación fiscal, cuantos se judicializan, y cuantos llegan a una sentencia; y por último cuanto tiempo pasa entre la denuncia y respuesta definitiva de las autoridades, a fin de determinar, la eficacia de la prescripción de este tipo penal y contribuir en la lucha contra la Discriminación.

Asimismo, se recomienda que para la aplicación efectiva del delito de discriminación por parte del Poder Judicial exista una interpretación única sobre los requisitos necesarios para su configuración, los mismos que sean conforme a los estándares internacionales en materia de lucha contra la discriminación; para ello, como punto inicial, el Poder Judicial vía Acuerdo Plenario al amparo de lo Dispuesto en el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Organiza del Poder Judicial puede convocar a Pleno Jurisdiccional a fin de tratar este tema, “inter criminis, configuración y exigencias del delito de Discriminación para su perfeccionamiento, tentativa y/o exigencias mínimas para su configuración”.

Se recomienda al poder legislativo, evaluar su reforma de este tipo penal respecto a su construcción típica, así como la reforma de su sanción, ya que, en la tramitación del mismo, llegan a prescribir, de manera tal, que, no se tiene una respuesta concreta en esto ilícito por parte del Estado peruano, por ello, resulta recomendable intensificar la pena o en su defecto la modalidad de su cumplimiento tendría que ser efectiva en su ejecución o efectiva convertido a servicios a la comunidad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Castro Castro, J. F. (2001). Discriminación en las relaciones laborales. *Boletín dirección del trabajo*, 7-19.

Cisneros, I. (2001). Intolerancia cultural: racismo, nacionalismo, xenofobia. *Perfiles latinoamericanos: revista de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales*, 177-189.

Cisneros, I. (2004). *Formas modernas de la intolerancia. De la discriminación al genocidio*. OCEANO.



- Defensoría del Pueblo. (2013). *La lucha contra la discriminación: Avances y desafíos*. Lima: Biblioteca Nacional del Perú.
- Dietz, G. (2003). *Multiculturalismo. Interculturalidad y Educación: Una aproximación antropológica*. Universidad de Granada y CIESAS.
- Fernandez Lopez, G. M. (2020). *La inadecuada aplicación de la política criminal en el delito de discriminación y la vulneración del derecho a la igualdad en el distrito judicial de lima norte – durante los años 2017-2018*. . Lima: Universidad Nacional Federico Villarreal.
- García, R. G. (2022). *Derechos humanos y discriminación*. Filosofía, Política y Educación. .
- González Beltrán, F. (2022). Fundamentos filosóficos y jurídicos del derecho a la dignidad, igualdad y no discriminación en el trabajo. *Sincronía*, 145-177.
- Huamán Ancasi, F. E. (2017). *LOS FUNDAMENTOS FILOSOFICOS DE LOS DERECHOS HUMANOS*. Huancayo: UPeCEN.
- Ipsos. (2019). *II Encuesta Nacional de Derechos Humanos*. Resumen ejecutivo, Ministerio de Justicia y Derechos, Lima. Obtenido de <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1611180/3.-Informe-completo-de-la-II-Encuesta-Nacional-de-Derechos-Humanos.pdf?v=1611855402>
- Juárez Rodríguez, M. (2013). Multiculturalidad, discriminación e interculturalidad: interrelaciones en el campo educativo y epistemológico. *RIESED - Revista Internacional De Estudios Sobre Sistemas Educativos*, 153-166.
- Medrano Meza, N. (2022). *Los fundamentos jurídicos que sustentan la modificación del art. 323 contenido en el código penal peruano referido a la discriminación respecto al establecimiento de presuntas agravantes*. Repositorio Universidad inca Garcilaso de la Vega.
- Pinto Coelho, L. X. (2023). Racismo antinegro y derecho en el Perú: análisis del caso Algodones. *Revista de la facultad de Derecho*, 1-32.
- Politoff, S. (1999). INFORME SOBRE LOS DELITOS DE DISCRIMINACIÓN EN EL DERECHO PENAL COMPARADO. (A la luz del Proyecto de Ley sobre Discriminación Racial y Étnica (Boletín N° 2142-17)). *Ius et Praxis*, 193-213.

- Quecedo, R., & Castaño, C. (2002). Introducción a la metodología de investigación cualitativa. *Revista de Psicodidáctica*, 5-39. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/175/17501402.pdf>
- Quispe, A. (2002). *Los Derechos Humanos*. Lima : Grafica Horizonte S.A.
- Rabossi, E. (1990). Derechos Humanos: El principio de igualdad y la discriminación. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 175-192.
- Rodriguez Pinto, S., & Domínguez Ávila, C. F. (2011). Sociedades plurales, multiculturalismo y derechos indígenas en América Latina. . *Política y cultura*, 49-66.
- Romero, C. G. (2003). Pluralismo, multiculturalismo e interculturalidad. *Educación y futuro: revista de investigación aplicada y experiencias educativas*, 11-20.
- Salazar Carrión, L., Azañs Islas, H., Bravo Serret, E., & Ugarte Salazar, P. (2007). *Discriminación, democracia, lenguaje de género*. México D.F.: Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. Obtenido de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/27894.pdf>
- Wade, P. (2011). Multiculturalismo y racismo. *Revista Colombiana de Antropología*, 15-35.