

**Pontificia Universidad Católica del  
Perú Facultad de Derecho**



**Programa de Segunda Especialidad en Derechos Fundamentales y  
Constitucionalismo en América Latina**

**Discriminación en el consumo y trato ilícito diferenciado: un intento de  
clarificación**

**Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derechos  
Fundamentales y Constitucionalismo en América Latina**

**AUTOR**

Almendra Lee Kay Pen Risso

**ASESOR**

José Enrique Sotomayor Trelles

**CÓDIGO DEL ALUMNO:**

20120963

**2019**

**Resumen:** La discriminación en el consumo es un concepto reciente en la normativa nacional e internacional. Este fenómeno afecta el derecho a la igualdad de las personas y su dignidad, y es por este motivo que este acto ilícito debe ser sancionado y repudiado por los Estados. Debido a que es un concepto nuevo, los consumidores no tienen muy en claro cuándo se constituye una discriminación en el consumo y tienden a confundirla con otras figuras, muy similares, que se establecen dentro del derecho del consumidor, como es el caso del trato ilícito diferenciado. En el presente trabajo de investigación desarrollaremos cómo nació la figura de discriminación en el consumo en nuestra normativa nacional. Asimismo, el presente trabajo tiene por finalidad desarrollar el concepto de discriminación en el consumo y trato ilícito diferenciado para poder demostrar que ambos conceptos no son iguales. De igual manera, para poder demostrar que existe una diferencia entre ambos conceptos analizaremos algunas resoluciones y sentencias emitidas por Indecopi y el Tribunal Constitucional. Por último, desarrollaremos nuestra teoría llamada “Teoría del tipo infractor en el consumo”, mediante la cual se demostrará que existen dos tipos infractores que tienen el mismo resultado: la vulneración del derecho a la igualdad, pero la diferencia se encontrará en el motivo que hay detrás de cada acción.

**Abstract:** Discrimination in consumption is a recent concept in national and international regulation. This phenomenon affects the equality right and dignity of people, and it is for this reason that this illegal act must be punished and repudiated by the States. Because it is a new concept, consumers are not very clear when it constitutes a discrimination in consumption and tend to confuse it with other figures, very similar, that are established within the law of the consumer as it is: differentiated illicit treatment. In this research work we will develop how the figure of discrimination in consumption was born in our national regulations. Likewise, the purpose of this work is to develop the concept of discrimination in consumption and differentiated illicit treatment in order to demonstrate that both concepts are not the same. Similarly, in order to demonstrate that there is a difference between both concepts, we will analyze some of the resolutions and sentences issued by Indecopi and the Constitutional Court. Finally, we will develop our theory called “Theory of the offending type in consumption”, through which it will be shown that there are two offending types that have the same result: the violation of the right to equality, but the difference will be found in the reason that behind every action.

**Palabras Claves:** Discriminación, protección del consumidor, derecho administrativo y desigualdad social.

**Keywords:** Discrimination, consumer protection, administrative law and social inequality.



## Índice

Introducción .....	5
1. El principio de igualdad y no discriminación como fundamento para la proscripción de discriminación en el consumo .....	10
1.1. Discriminación en una Relación de Consumo.....	15
2. Diferencias y similitudes entre trato diferenciado lícito, trato diferenciado ilícito y discriminación en el consumo.....	16
2.1 Otras figuras del derecho del consumidor: el deber de idoneidad y el principio de adecuación.....	22
3. Análisis de la casuística de Indecopi y del Tribunal Constitucional sobre discriminación en el consumo y trato diferenciado ilícito .....	25
3.1 Casuística sobre discriminación en el consumo .....	26
3.2 Casuística sobre trato diferenciado ilícito .....	27
3.3 Casuística sobre un mismo tipo infractor .....	28
4. Teoría del tipo infractor en el consumo: dos elementos distintos, una similitud con el derecho penal .....	31
5. Conclusiones.....	35
6. Referencias Bibliográficas.....	37

## **Introducción**

La discriminación no es un concepto ajeno a la historia de la humanidad, dado que desde la antigüedad ha estado presente, ocasionando comportamientos que originan desigualdades entre las personas basándose en prejuicios. Al respecto, Moreno Solo sostiene que la discriminación proviene de culturas sofisticadas como la griega, en la cual se creía que las personas debían ser divididas en dos grupos: inferiores y superiores según su nivel socioeconómico e incluso de la nacionalidad, dado que los griegos sostenían que ellos eran los más poderosos y que las demás naciones eran inferiores, así señaló que “el entorno físico influye o incluso determina las características del grupo” (2004, p. 238)

Si bien los actos discriminatorios se pueden manifestar de diferentes maneras, una de las primeras y de las más reiterativas es el racismo. A la vez que las grandes naciones se instauraban, también se instauraron normas que legalizaban los actos racistas. Un claro ejemplo de la legalización del racismo se estableció en 1948 en Sudáfrica cuando se configuró el sistema Apartheid. Bissio investigó este sistema y concluyó que se establecieron las siguientes categorías raciales: gente de color, blancos e indígenas. Además, también habían subdivisiones con respecto a la categoría de “gente de color”: en malayas, indios, chinos y otros asiáticos. El investigador señaló que a la cabeza de la pirámide de las categorías humanas se encuentra la raza blanca y en la base se encuentra la raza negra. Con este sistema se creó una segregación racial, en donde las personas de color y las personas blancas no podían estar en los mismos lugares y tampoco podían entrar por las mismas puertas. Adicionalmente, Bissio señaló que existió un “pase de circulación”, el cual autorizaba a las personas de color permanecer en las “zonas blancas” por un plazo de 72 horas, a menos que la persona de color trabaje en la zona puesto que si así fuera el caso podría quedarse sin restricción de tiempo, pero con una limitación a las áreas para gente de color” (BISSIO, 1997: p. 234).

A medida que la sociedad evolucionaba, los actos discriminatorios fueron rechazados y prohibidos en la normativa nacional e internacional en materia constitucional, laboral, contractual, civil, consumidor y entre otras muchas. Parte importante de esta evolución se debió al desarrollo histórico del principio de dignidad de la persona humana. La

dignidad pasó de “ser un concepto vinculado a la posición social a expresar la autonomía y capacidad moral de las personas, constituyéndose en el fundamento indiscutible de los derechos humanos. La dignidad deriva del vocablo del latín *dignitas*, que a su vez deriva de *dignus*, cuyo sentido implica una posición de prestigio o decoro” (MARTINEZ BULLÉ 2013: p. 43) Autores como Pelé han propuesto una convincente reconstrucción histórica sobre el desarrollo de la noción de dignidad. Desde su punto de vista, en la época pre-moderna, la dignidad era comprendida desde una perspectiva religiosa. Por su parte, en la modernidad la noción se escinde de sus raíces religiosas y pasa a derivarse de una supuesta naturaleza humana. A este primer elemento se suma uno segundo, articulado a partir de la idea kantiana de que el ser humano es un fin en sí mismo “[y] debe ser tratado como tal y no meramente como un medio” (PELÉ 2004: p. 1).

Es así que, como bien lo indica Pelé “desde ahora, la dignidad humana no sólo tiene un alcance vertical (la superioridad de los seres humanos sobre los animales) sino también un alcance horizontal (la igualdad de los seres humanos entre ellos sea cual sea el rango que cada uno pueda desempeñar en la sociedad)” (PELÉ 2004: p. 2). De lo anterior, se puede afirmar que la noción de dignidad humana se encuentra relacionada con la igualdad, en tanto que todos los seres humanos son dignos sin ninguna exclusión, como antiguamente lo hacían. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en varias opiniones consultivas y sentencias ha sostenido que “la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio (...)” (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: 2019). Por lo que, se puede concluir que ambos conceptos se encuentran entrelazados y que ninguna persona podrá ser menospreciada en comparación a otra dado que está acción incurriría en violar el derecho a la igualdad y dignidad de la persona.

El concepto de “dignidad” es muy difícil de determinar. No obstante ello, es muy importante puesto que constituye el principal argumento moral para sustentar la existencia de derechos atribuibles a todos los seres humanos, que deben ser respetados y también promovidos por todos. (SOSA, 2013: p. 48) Es así como el autor, ha determinado que la dignidad humana puede agruparse en cuatro concepciones básicas:

1. Como mandato de no instrumentalización del ser humano (la persona debe ser considerada siempre como un fin y nunca como un medio ni ser tratado de modo indigno)
2. Como un atributo o condición inherente a todo ser humano (todos somos iguales en dignidad)
3. Como autonomía personal (capacidad para decidir racional y moralmente)
4. Como aspiración política normativa, es decir, como un “deber ser” (a todo ser humano se le debe garantizar una dignidad básica/condiciones dignas de existencia). (SOSA, 2013 : p. 48)

A pesar de que la dignidad se encuentra reconocida como un derecho inherente a todas las personas; la discriminación sigue latente dentro de nuestra sociedad especialmente en contra de los grupos vulnerables. Es así que, a medida que los actos discriminatorios aumentaban, en el ámbito del derecho del consumidor peruano se tuvo la necesidad de “crear” la figura de discriminación en el consumo. Ello se dio a raíz del caso “discotecas The Edge y The Piano”, en el cual se materializó una discriminación en el consumo, puesto que se restringía el acceso a las personas con características físicas y raciales de rasgos mestizos a las discotecas. Producto de ello, Indecopi emitió el Documento de Trabajo N° 3 – 1998, en el cual se sustentaba la necesidad de modificar el marco legislativo e incorporar la figura de discriminación como una infracción a los intereses de los consumidores. Fue así que, el 31 de diciembre de 1998, se promulgó la Ley N° 27049, Ley de Protección al Consumidor la cual señalaba en su artículo 5° inciso d) y 7° - B la prohibición de la discriminación en las relaciones de consumo. Fue así que desde esa incorporación se dejó, parcialmente, de alegar una infracción al deber de idoneidad, aunque en la actualidad aún existen casos en los que se sustenta la vulneración de este deber. En virtud de lo anterior, según estadísticas del Indecopi, entre los años 2011 y 2015 se impusieron multas por casos de discriminación, por un total de 480 UIT equivalentes a más de S/ 1,800,000.00 (Un Millón Ochocientos Mil con 00/100 Soles), en diversos sectores de consumo.

Con respecto al deber de idoneidad, éste se encuentra referido “a la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida” (INDECOPI 2016: p. 12). Es

así que, el deber de idoneidad no se encuentra relacionado con los actos de discriminación, puesto que se está refiriendo a supuestos en donde se vulnera la confianza y las expectativas que se han producido en el consumidor en base a la información recibida. Un caso en donde se puede evidenciar una vulneración al deber de idoneidad es el caso del señor Max Arturo Haimberger Calisto contra Nissan Maquinarias S.A.<sup>1</sup> Nissan sostenía que no se encontraba obligada a brindar los servicios de mantenimiento y de venta de repuestos para el automóvil del señor ya que este no fue importado ni comercializado por la empresa. Nissan no evidenció a qué se debía la negatividad de no brindar el mantenimiento al carro del señor, ya que los carros importados por la propia compañía o terceros tenían las mismas cualidades. Al respecto, se puede observar una falta al deber de idoneidad en el sentido que el señor al comprar un carro de la marca Nissan esperaba que fuera la misma compañía quién revisará su auto y no un tercero, puesto que si bien no compró en Perú el carro ni tampoco lo importó a través de Nissan Perú el carro lo compró en otra agencia de Nissan quién le prometió que podía revisar su carro en cualquier sucursal de la empresa.

En la actualidad, Indecopi reconoce que existe otra figura muy similar a la discriminación en el consumo como infracción: el trato ilícito diferenciado. Al respecto, el instituto nacional sostiene que la discriminación es la forma agravada del trato diferenciado ilícito, “agravada” en el sentido que sus acciones se fundamentan en motivos prohibidos como el idioma, el sexo, el género, religión, discapacidad, entre otros motivos recogidos por la normativa internacional y nacional. Por su parte, el trato ilícito diferenciado es aquella conducta por la cual un proveedor niega la posibilidad a un consumidor de adquirir un producto por motivos subjetivos que no se encuentran ligados a su persona y que, en principio, no vulneran su dignidad. Por ejemplo, este fue el caso de un padre de familia que denunció al colegio donde se encontraba estudiando su hija, puesto que al momento de solicitar informes académicos, psicológicos y citaciones se le informó que debía de pagar una retribución a cambio de estos documentos. El pedido del colegio le pareció injustificado, dado que a la madre de su hija, con quién tenía problemas legales, los documentos se los entregaban de manera gratuita. Durante el procedimiento se verificó que a ningún padre de familia se le hacía un cobro adicional por la entrega de los documentos antes mencionados. Asimismo, se comprobó que el colegio tomó como

---

<sup>1</sup> Expediente Nº 2653-2009/CPC



política negar la entrega de informes a los padres que tenían conflictos.<sup>2</sup>. En este caso, se configura un trato ilícito diferenciado dado que las razones para realizar el cobro de los informes se basaba en una nueva política que había generado el colegio, cuando los padres estaban en conflicto, lo cual configura un “rechazo” del colegio en contra de los padres en conflictos y demuestra que los motivos son subjetivos, ya que se basan en la “enemistad” que se tiene contra esos padres de familia.

Sin embargo, a pesar de la “aparente” claridad de esta distinción, resulta pertinente preguntarse si los motivos subjetivos no encubren una discriminación, ¿cuál es la definición de motivos subjetivos?, ¿cuál es realmente la diferencia entre discriminación en el consumo y trato ilícito diferenciado? O más aún, ¿existe realmente una diferencia entre ambas figuras?

A través del presente trabajo, lo que se buscará es resolver todas las incógnitas que hemos planteado en el párrafo precedente, a partir de los conceptos jurídicos de discriminación en el consumo y trato ilícito diferenciado. Al respecto, presentaremos la definición habitual de ambos conceptos jurídicos, a través de doctrina especializada, la cual se encuentra dividida entre 1) la postura que respalda que ambas figuras son distintas, y por el contrario, 2) la postura que sostiene que no hay una diferencia entre ambas figuras y que más bien serían lo mismo. Después de haber analizado las definiciones de ambas figuras, pasaremos a analizar la casuística de Indecopi y del Tribunal Constitucional, con el objetivo de verificar si efectivamente existe una diferenciación entre ambas figuras. Y finalmente, proponer cómo debemos de comprender las nociones objeto de la investigación.

En tal sentido, en la primera sección desarrollaremos el contenido del principio de igualdad y no discriminación como fundamento para la proscripción de discriminación en el consumo. Después, desarrollaremos el concepto de trato diferenciado, el cual se subdivide en trato justificado y trato injustificado. Es la segunda parte de la primera división la que nos interesa, puesto que gran parte de la doctrina nacional sostiene que esta se divide en trato ilícito y discriminación en el consumo. Asimismo, no podemos pasar por alto las figuras similares que el derecho al consumidor señala: el deber de

---

<sup>2</sup> Resolución Final N° 522-2015/ILN-CPC

idoneidad y el principio de adecuación, puesto que, en muchos casos, como lo comprobaremos en el presente trabajo, se han alegado la violación al principio del deber de idoneidad o del principio de adecuación tal y como ha sucedido en el reciente caso de Saga Falabella y los colchones Drimer, sin que se haya tomado en cuenta una posible discriminación en el consumo.

En la segunda sección, analizaremos los diversos casos que nuestra jurisprudencia nacional ha presenciado, con el objetivo de verificar cuándo el concepto de discriminación y el de trato ilícito diferenciado se deben de aplicar y en qué situaciones los jueces han utilizado incorrectamente las figuras antes mencionadas. A medida que vayamos desarrollando la presente investigación comprobaremos que existe una división en la doctrina nacional sobre si existe o no una diferenciación entre discriminación en el consumo y trato ilícito diferenciado. Esta confrontación de posiciones se debe a que ambos términos son ambiguos, generando confusiones al momento de conceptualizarlos. Para poder desarrollar una comparación entre ambos términos, será necesario analizar diversas resoluciones para poder determinar cuál ha sido la inclinación de la jurisprudencia, es por ello que consideramos necesario estudiar la reciente Resolución N° 2025-2019/SPC-INDECOPI la cual realiza un cambio de criterio al considerar que ambos conceptos son iguales, y que por ende deben de ser considerados como un mismo tipo infractor.

Por último, ofreceremos y desarrollaremos una “teoría del tipo infractor en el consumo” sobre la distinción de ambas figuras, logrando descifrar y resolver los conflictos que ambas nociones nos generan. Para lo cual haremos un pequeño símil con el derecho penal, explicando porque es necesario que existan dos tipos infractores y no solo uno.

## **1. El principio de igualdad y no discriminación como fundamento para la proscripción de discriminación en el consumo**

Uno de los primeros derechos que aprendemos en los colegios y en las facultades de leyes, y que además es uno de los más declarados en las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos es el de la igualdad, pero a pesar de que constantemente hayamos escuchado sobre este derecho ¿realmente conocemos cuál es su significado? y ¿a qué nos estamos refiriendo al afirmar que todos los seres humanos somos iguales? Para poder

responder estas interrogantes debemos acudir al artículo 2 numeral 2 de nuestra Carta Magna<sup>3</sup> y a diversos cuerpos normativos internacionales<sup>4</sup> en donde se reconoce y se garantiza el derecho fundamental y el principio de igualdad y no discriminación.

El derecho a la igualdad tiene dos alcances “por un lado, está la igualdad de la ley o en la ley, que impone un límite constitucional a la actuación del legislador, en la medida que éste no podrá -como pauta general- aprobar leyes cuyo contenido contravenga el principio de igualdad de trato al que tienen derecho todas las personas” (EGUIGUREN 1997 : p. 2) . Esto quiere decir que al crearse una nueva ley no se puede privilegiar o excluir arbitrariamente a un grupo de personas. Por otro lado, está la igualdad en la aplicación de la ley: “que impone una obligación a todos los órganos públicos (incluidos los órganos jurisdiccionales) por lo cual éstos no pueden aplicar la ley de una manera distinta a personas que se encuentran en casos o situaciones similares” (EGUIGUREN 1997 : p. 2). Es decir, la ley debe ser aplicada para todos de igual manera.

El derecho a la igualdad se encuentra vulnerado cuando se realizan acciones para privilegiar a un grupo de personas de manera arbitraria. Al respecto, Fernández Segado indica que “no estamos, consecuentemente, ante el derecho a ser igual que los demás, sino a ser tratado de la misma forma que los demás, lo que evidentemente es distinto” (FERNÁNDEZ SEGADO: 1996 p. 87). Asimismo, el Tribunal Constitucional (en adelante TC) ha manifestado en reiteradas sentencias que el derecho a la igualdad no puede ser entendido de una manera literal, puesto que este derecho fundamental no consiste en la facultad de las personas para exigir que todos tengamos recibamos el mismo trato, sino más bien el derecho lo que protege es que las personas que se encuentran en una idéntica situación no sean tratadas de manera diferente<sup>5</sup>. En tal sentido, el derecho a la igualdad no supone que todos tengamos que ser tratados de igual manera, sino más bien que quienes se encuentran en una misma situación deben de ser tratados igual y

---

<sup>3</sup> 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.

<sup>4</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Declaración Universal de Derechos Humanos, Carta de las Naciones Unidas, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, etc.

<sup>5</sup> Fundamento Jurídico N° 7 de la Sentencia N° del 01 de julio 2009, emitida en el Expediente N° 03843-2008-PA/TC.

aquellos que se encuentran en una situación diferente deben ser tratados de forma diferente.

Uno de los ejemplos, en donde se puede evidenciar que no todas las personas deberán ser tratadas iguales a menos que se encuentren en igualdad de condiciones, es la discriminación positiva. Es “una forma de instrumento de acción positiva especialmente incisivo, y consiste en una medida diferenciadora encaminada a privilegiar a quienes pertenecen a un grupo desfavorable” (ASTI, NAZARIO e IPARRAGUIRRE 2014: p. 22) Es decir, serán medidas que “beneficien” a personas que se encuentran en una situación desfavorable en comparación con la mayoría de personas dentro de la sociedad, por lo cual estas medidas solo privilegiarán a un grupo de personas y no a todos lo cual generará que no haya una igualdad de trato para todas las personas, sino solo para las personas que se encuentran en igualdad de condiciones. Una de los más recientes casos es la aprobación del proyecto de paridad y alternancia de género a través del cual se plantea la aplicación progresiva de la participación de las mujeres en las elecciones generales. Este proyecto tiene la finalidad de incentivar que las mujeres participen dentro de la política, pues en recientes investigaciones se ha determinado que no hay ninguna gobernadora regional en el país; que de 130 congresistas solo 36 eran mujeres; solo tenemos 7 alcaldesas provinciales de un universo de 196 alcaldes en todo el país y de 1666 alcaldes distritales hay solo 86 mujeres<sup>6</sup>. Por consiguiente, se puede presenciar una tasa muy baja de participación femenina dentro de la política y esto se puede deber al machismo existente dentro del país, pues a pesar de que el 48% de las personas afiliadas a las organizaciones políticas eran mujeres, dentro de los cargos públicos no estamos ni cerca de llegar a que el 30% sean mujeres.

Asimismo, nuestro TC ha reconocido que la igualdad tiene una doble condición: como derecho y como principio:

“[...] En cuanto principio, constituye el enunciado de un contenido material objetivo que, en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional, vincula de modo general y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico. En cuanto derecho fundamental, constituye el reconocimiento de un auténtico derecho subjetivo, esto es, la

---

<sup>6</sup> Información obtenida de El Peruano <https://elperuano.pe/noticia-paridad-y-alternancia-81537.aspx>

titularidad de la persona sobre un bien constitucional, la igualdad, oponible a un destinatario”<sup>7</sup>.

De igual manera, nuestras normas nacionales e internacionales no solo reconocen la igualdad sino que también reconocen el derecho a la no discriminación al mencionar que nadie puede ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, discapacidad, orientación sexual, etc. Por consiguiente, es necesario establecer cuál es el concepto de discriminación y en qué situaciones nos encontramos realizando un acto discriminatorio.

Desde un punto de vista sociológico entendemos a la discriminación como: “una conducta, culturalmente fundada, sistemática y socialmente extendida, de desprecio contra una persona o grupo de personas, sobre la base de un prejuicio negativo o un estigma relacionado con una desventaja inmerecida, y que tiene por efecto (intencional o no) dañar sus derechos y libertades fundamentales” (RODRIGUEZ 2004 : p. 19) Por lo que, podemos comprender a los actos discriminatorios como acciones que vulneran la dignidad de las personas en base a prejuicios y en motivos prohibidos como el color, la raza, el sexo, etc.

De igual manera, el Comité de los Derechos Humanos de la ONU considera que “el término "discriminación" debe entenderse referido a toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que 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” ”. (COMITÉ DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LA ONU 1989: párrafo 7). En tal sentido, nos encontraremos ante un acto discriminatorio cuando hay una diferenciación o una exclusión en base a un motivo prohibido. Los motivos prohibidos se encuentran señalados en las normas nacionales e internacionales: sexo, religión, color, orientación sexual, discapacidad, etc.

---

<sup>7</sup> Fundamento Jurídico N° 20 de la sentencia del 29 de octubre de 2005, emitido en el Expediente N° 045-2004-PI/TC,

La Defensoría del Pueblo en el Documento de Trabajo N° 2, denominada “La discriminación en el Perú. Problemática, normatividad y tareas pendientes” señalo que se tienen que configurar tres hechos para que exista un trato discriminatorio. Al respecto, Renata Bregaglio, en concordancia con lo dispuesto por la Defensoría del Pueblo, precisa con una mayor claridad los tres hechos que tienen que ocurrir para que se configure un acto discriminatorio:

1. “Un trato diferenciado: cuando a una persona o grupo de personas se les da un trato más o menos favorable en relación con otra persona o grupo.
2. Un motivo prohibido sobre la base del cual se ha diferenciado: como regla general los motivos prohibidos no pueden ser tomadas como motivos para realizar un trato diferenciado.
3. Un objetivo o resultado, es decir, la búsqueda de la exclusión o el menoscabo de los derechos de la persona que recibe el trato diferente: es necesario que el trato diferente sobre la base de un motivo prohibido tenga como intención o resultado la restricción o menoscabo de los derechos de las personas o grupo excluido”<sup>8</sup>.  
(BREGAGLIO 2015 : p. 77)

Adicionalmente, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos sostiene que “la discriminación se encuentra prohibida porque supone una vulneración del principio de igualdad entre las personas. Tal principio se desprende de la “unidad de naturaleza del género humano”, así como de la dignidad intrínseca de las personas” (MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS 2019: p. 3)

Los actos discriminatorios se pueden dar de distintas maneras y en distintos ámbitos como en los medios de comunicación, en los servicios de salud, en el ámbito educativo, entorno laboral y en el consumo. Es este último el que es materia de análisis para nuestra investigación.

---

<sup>8</sup> La Defensoría del Pueblo también sostiene que se tienen que configurar los tres elementos para que exista un acto discriminatorio. Fuente: [https://www.defensoria.gob.pe/areas\\_tematicas/vivir-sin-discriminacion/](https://www.defensoria.gob.pe/areas_tematicas/vivir-sin-discriminacion/)

## 1.1. Discriminación en una Relación de Consumo

Antes de estudiar sobre la discriminación en el consumo y las demás figuras que se asemejan a este acto denigrante, es necesario establecer qué es una relación de consumo. En primer lugar, es necesario precisar que actualmente la distribución de recursos en nuestro país es a través de una economía social de mercado<sup>9</sup>, esto quiere decir que los bienes y servicios se obtendrán a partir de la oferta y la demanda, salvo algunas excepciones que se encuentran legalmente establecidas como, por ejemplo, el servicio de agua potable y alcantarillado a través de SEDAPAL. Tal y como señala Thorne, “ello quiere decir que la satisfacción de las necesidades de los individuos se produce como resultado de las múltiples transacciones celebradas, bajo parámetros de libertad, entre quienes requieren de bienes y servicios para satisfacer sus necesidades (demanda) y quienes ofrecen los bienes y servicios requeridos por los primeros (oferta)” (THORNE LEÓN 2010 : p. 62) En tal sentido, para poder satisfacer nuestras necesidades esenciales y no esenciales, nos veremos inmersos en una relación de consumo, puesto que será necesario solicitar los bienes y servicios de un tercero para poder obtener lo que queramos como la alimentación, educación, vestimenta, electricidad, telefonía, entre otras. Por lo que, en nuestra rutina cotidiana para cubrir las necesidades básicas será necesario establecer una relación de consumo. Por ello, es muy importante que las relaciones de consumo se ejerzan de una manera correcta, puesto que de lo contrario podría influenciar de una manera directa en el desarrollo de nuestra vida. Por ejemplo, que no nos permitan contratar un seguro de vida o matricular a los niños en el colegio, estas relaciones de consumo ya se encuentran afectado los derechos fundamentales como la salud y la educación. Es por ello que al igual que Thorne, sostenemos que “el consumo es un mecanismo fundamental para la satisfacción de necesidades y constituye un eje protagónico en la consecución del bienestar individual y social” (THORNE LEÓN 2010: p. 62) es importante evitar que en este tipo de relaciones, al igual que en las demás, existan actos que afectan a la dignidad de las personas tal y como lo hacen los actos

---

<sup>9</sup> Constitución Política del Perú

Artículo 58°.- La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura.

discriminatorios. Asimismo, la Constitución reconoce la defensa y protección de los consumidores<sup>10</sup>.

En tal sentido, un acto de discriminación en el consumo puede ser muy perjudicial para nuestra vida cotidiana y por ende tiene que ser sancionado. Al respecto, no fue hasta hace pocos años que la figura de discriminación en el consumo fue por primera vez señalada en nuestra normativa nacional. La inclusión de la figura de discriminación en el consumo se debió a que el 24 de noviembre de 1998 el INDECOPI emitió el Documento de Trabajo N° 3-1998 en el que se “concluyó que era necesario modificar el marco legislativo e incorporar la figura de discriminación en el consumo” (AMAYA AYALA 2015: p. 34). Producto de ello a través de la Ley N° 27049 del 31 de diciembre de 1998 se incorporó el derecho de los ciudadanos a no ser discriminados en el consumo y se modifican algunos artículos del Decreto Legislativo N° 716, Ley de Protección al Consumidor. Años más tarde, en el 2010, se promulgó el actual Código de Protección y Defensa al Consumidor, en adelante el Código, el cual abarca la figura de prohibición de discriminación en el consumo. “Pero, y en consonancia con lo establecido en la Constitución Política, el Código no solo establece un derecho sobre los consumidores, sino también una prohibición sobre los proveedores señalando en su artículo 38° que los mismos no pueden discriminar por ningún motivo. En ese sentido, el proveedor solo podrá realizar un trato diferente por causas objetivas y razonables”. (PRADO HUAYANAY 2018: p.16)

## **2. Diferencias y similitudes entre trato diferenciado lícito, trato diferenciado ilícito y discriminación en el consumo.**

Ahora que ya podemos identificar cuándo nos encontramos en una relación de consumo, podemos analizar las excepciones y las situaciones en las que el derecho a la igualdad de trato en toda transacción comercial ha sido vulnerado. Por lo que, será necesario establecer los conceptos de trato diferenciado lícito, trato diferenciado ilícito y discriminación en el consumo, a pesar que la última Resolución N° 2025-2019/SPC-INDECOPI de fecha 24 de julio de 2019 de la Sala Especializada en Protección al

---

<sup>10</sup> Artículo 65°: El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo, vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población



Consumidor (en adelante, SPC) sostiene que el trato ilícito diferenciado y la discriminación en el consumo son un mismo tipo infractor, por lo cual no habría diferencias entre ambos conceptos.

#### A. Trato diferenciado lícito

Como indicamos anteriormente, el derecho a la igualdad no busca que todas las personas sean tratadas de igual manera, sino más bien que los se encuentran en una misma situación sean tratados en igualdad de condiciones. En este sentido el principio de igualdad de trato exige que la diferenciación persiga una finalidad legítima, y que además sea justa y razonable. Por consiguiente, un acto discriminatorio o ilícito no se configurará con la desigualdad de trato, puesto que hemos comprobado que existen tratos diferenciados que cumplen con un razón objetiva y razonable.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que:

“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”<sup>11</sup>

Por lo tanto, no todo trato diferenciado será un acto discriminatorio o un trato ilícito. Es así como surge el concepto de trato diferenciado lícito o trato justificado. El cual, como su nombre lo indica, no será un trato que contravenga la ley, sino por el contrario estará respetandola. Para que este trato se lleve a cabo será necesario que la justificación de la diferenciación de tratos sea objetiva y razonable.

Al respecto, la Sala de Defensa de la Competencia a través de la Resolución N°1029-2007/TDC-INDECOPI estableció que se da un trato diferenciado lícito cuando:

- (i) los consumidores que reciben distinto trato se encuentren en distintas situaciones de hecho, en la medida que éstas admiten o pueden requerir un trato diferente;
- (ii) el trato desigual que se otorga debe responder a una finalidad, pues no se puede otorgar a los consumidores un trato diferente sin justificación;

---

<sup>11</sup> Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984: “Propuesta de modificación a la Constitución de Costa Rica relacionada con la Naturalización”, Párrafo 57.

- (iii) dicha finalidad debe ser razonable;
- (iv) debe existir congruencia – una relación lógica, coherente - entre el trato desigual brindado y la finalidad perseguida; y,
- (v) debe existir proporción entre el trato desigual que se otorga y la finalidad perseguida.

Un claro ejemplo del trato diferenciado lícito son las acciones afirmativas o también llamada discriminación positiva, tal es el caso de las normas sobre la cuota de empleo de personas con discapacidad, la cual beneficia a que las personas con discapacidad puedan encontrar con una mayor facilidad trabajos. De igual manera, un claro ejemplo de trato lícito diferenciado dentro una una relación de consumo fue cuando una persona quiso ingresar a un banco acompañada de otra que portaba un arma de fuego. El personal de seguridad del banco prohibió el ingreso de ambas personas, ante un posible peligro.<sup>12</sup> En el presente caso, se puede presenciar un trato lícito diferenciado en tanto que la diferenciación respondió a una finalidad legítima: salvaguardar la vida y salud de las personas que se encontraban dentro del banco, dado que una de las personas que querían ingresar portaba un arma de fuego, la cual representaba un peligro inminente. Asimismo, la finalidad también era razonable en tanto que la seguridad del banco no sabía porque el sujeto se encontraba portando el arma, por lo que accionaron de una manera razonable y lógica al prohibir el ingreso a alguien que podía poner en riesgo a los demás clientes. Finalmente, existe una proporción entre el trato desigual y la finalidad, dado que prohibir el ingreso a la persona que tenía el arma tenía como resultado no poner en peligro a los demás clientes. Asimismo, si el señor volvía sin un arma, podía ingresar por lo que el trato diferente cumplió con todos los parámetros antes citados y por ende es legal y no constituye una violación a la dignidad y mucho menos no es un acto discriminatorio.

En conclusión, no todos los tratos diferenciados serán ilegales, pues se tendrá que analizar las causas por las que se ha hecho una distinción entre los tratos y verificar si la finalidad fue objetiva y razonable para que no se produzca un trato ilícito o un acto discriminatorio

#### B. Trato diferenciado ilícito

Ahora bien, empezaremos a analizar cuáles son los tratos injustificados que no son legales y por ende no cumplen con los criterios de razonabilidad y objetividad. Al respecto,

---

<sup>12</sup> Expediente N° 79-2009/CPC-Indecopi-CAJ

empezaremos explicando cuál es el concepto de trato diferenciado ilícito. Amaya “sostiene que constituye un comportamiento dirigido a negar, diferir o limitar el acceso a bienes y servicios a los consumidores, pero por motivos injustificados, sin llegar a basarse en aquellos motivos de trascendencia social y sin afectar la dignidad personal” (AMAYA 2015 : p. 26) En tal sentido, se constituirá un trato diferenciado ilícito cuando la distinción se ha fundado en motivos injustificados o motivos subjetivos, pero que no llegan a ser motivos prohibidos por el ordenamiento nacional e internacional como la raza, el sexo, la orientación sexual, religión, entre muchos otros motivos.

Los motivos subjetivos son razones que tienen una fundamentación inherente a la persona en sí o en cualidades de la persona, pero que no podrían suponer un motivo prohibido como el color, la religión, el sexo, entre otros motivos que se encuentran dentro de la normativa interna e internacional. Si no más bien, los motivos subjetivos son los que tienen como base una razón que no violará la dignidad ni tampoco se basará en los motivos prohibidos. Un motivo subjetivo puede ser la enemistad que se tiene con una persona, es decir no se le otorga el servicio porque no se lleva bien con el posible consumidor. Para poder desarrollar mejor este concepto es necesario ejemplificarlo: 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 vulnera el derecho a la educación del menor, la decisión de expulsar al niño no afecta directamente su dignidad y tampoco se encuentra basada en motivos prohibidos, sino más bien la decisión se debe al carácter de la madre, es decir es un razón subjetiva debido a que el colegio no puede soportar el carácter de la mamá del niño.

Asimismo, el trato ilícito diferenciado se encuentra establecido en el artículo 38° numeral 2 y 3 del Código.

### C. Discriminación en el consumo

A diferencia del trato diferenciado ilícito, la discriminación en el consumo se encuentra relacionada con ciertos motivos de trascendencia social o también llamados motivos prohibidos. Al respecto, Renata Bregaglio sostiene que “la discriminación será aquel acto por el cual se diferencia arbitrariamente a una persona o grupo sobre la base de un motivo prohibido, mientras que la vulneración al derecho a la igualdad se producirá cuando exista

también un trato diferenciado arbitrario (y por lo tanto una desigualdad ante la ley), pero en el cual la diferencia no tome en cuenta dichos motivos prohibidos”. (BREGAGLIO 2015: 78 pág) En tal sentido, Bregaglio sostiene que la diferencia entre la discriminación y el trato ilícito diferenciado es la justificación en los motivos prohibidos.

Con respecto a la discriminación en el consumo el artículo IV del Título Preliminar del Código de Protección y Defensa del Consumidor establece en su numeral 5 que la relación de consumo es aquella por la cual un consumidor adquiere un producto o contrata un servicio con un proveedor a cambio de una contraprestación económica. Por consiguiente, una discriminación en el consumo se producirá cuando a un consumidor se le niega adquirir un producto o contratar un servicio basándose en motivos prohibidos y vulnerando la dignidad del consumidor. Por ejemplo, una discriminación en el consumo se puede manifestar cuando a una persona se le deniega una tarjeta de crédito por vivir en una determinada zona que es considerada de menores recursos económicos. En este ejemplo, se presencia una discriminación, dado que se excluye a la persona por su nivel económico y por el lugar en dónde vive lo cuál constituyen motivos prohibidos.

Actualmente, el mandato de no discriminación en el consumo se encuentra establecido en el artículo 1.1 literal d), 38° y 39° del Código. Los tres artículos establecen con mucha claridad que ningún consumidor puede ser discriminado por ningún motivo y además estipula una prohibición explícita para los proveedores de hacer algún acto discriminatorio. En este sentido, los proveedores solo podrán realizar tratos lícitos diferenciados que tengan causas razonables y objetivas. Asimismo, la Defensoría del Pueblo ha conceptualizado la discriminación como “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” (DEFENSORÍA DEL PUEBLO 2007: p. 29)

Ahora que ya hemos establecido los conceptos de trato ilícito diferenciado y discriminación en el consumo será necesario evidenciar qué es lo que dice la doctrina especializada y los organismos internacionales sobre si existe o no una diferencia entre ambos conceptos. Al respecto, Landa Gororiza sostiene que “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 colorea el trato diferenciador convirtiéndolo en verdadera discriminación” (LANDA GOROSTIZA 1990 : p. 90)

De igual manera, la Corte ha determinado que un trato injustificado es discriminatorio cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: 2019).

Por consiguiente, la diferenciación entre el trato ilícito diferenciado y la discriminación en el consumo se basa en que el trato ilícito tiene como fundamentación un motivo subjetivo que se encuentra inherente a las personas sin que se base en un motivo prohibido. Mientras que por el contrario, la discriminación en el consumo tendrá como justificación para hacer una diferencia entre los consumidores un motivo prohibido como el color, el sexo, la cultura, entre otros y además se estaría vulnerando directamente la dignidad de los consumidores.

No obstante lo anterior, no toda la doctrina se encuentra de acuerdo con que exista una diferenciación entre el trato ilícito diferenciado y discriminación en el consumo pues consideran que en realidad tienen el mismo significado y que no debería de hablarse de dos conceptos distintos, sino de uno solo. Uno de los principales defensores de que no exista una diferenciación entre ambos conceptos es el doctor Julio Durand Carrión, quien cual fue vocal de la Sala Especializada en Protección al Consumidor y quien en diversas resoluciones ha precisado lo siguiente:

“En principio debe precisarse que la diferenciación está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables. Por el contrario cuando esa desigualdad de trato no sea ni razonable ni proporcional, se está frente a una discriminación y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable [...].

Bajo tales premisas considero que todo trato diferenciado ilícito constituye un acto de discriminación en contra de los consumidores, en tanto estos no pueden concurrir al mercado en igualdad de condiciones, sin que exista una causa objetiva y justificada que sustente dicha diferenciación. Por lo cual no se podría alegar que el trato diferenciado ilícito constituya un tipo infractor distinto al de la discriminación”<sup>13</sup>.

De lo anterior se puede concluir que el doctor Durand sustenta su posición en base a que toda diferenciación de trato viola el derecho a la igualdad de condiciones a los consumidores en tanto que no existe una causa objetiva ni justificada para realizar esa diferenciación de trato. Por ende, todos los tratos ilícitos deberían ser considerados discriminatorios. Al respecto, nuestra posición no se encuentra de acuerdo con la posición de Durand, dado que sí bien aceptamos que tanto en el trato ilícito diferenciado como en la discriminación no existe una causa objetiva ni razonable, los motivos que se encuentran detrás de cada acción son diferentes, puesto que el trato ilícito se basa en motivos subjetivos, mientras que la discriminación en el consumo se basa en motivos prohibidos e incluso llega a violar la dignidad de las personas, por lo que sí existe una diferenciación e incluso se tiene que tomar en consideración que los actos discriminatorios son más graves que los tratos ilícitos diferenciados, en tanto dañan la dignidad y la igualdad de las personas. Mientras que la diferenciación de trato ilícito diferenciado se encuentra vulnerando principalmente la igualdad. De igual manera, debido a la diferencia en la gravedad entre ambas figuras las sanciones serán distintas dado que, como sostiene Amaya, el trato ilícito diferenciado solo constituye un tipo infractor administrativo, mientras que la discriminación es una infracción administrativa también se encuentra tipificado como un delito contra la humanidad (junto con la tortura, desaparición forzada, manipulación genética) en el artículo 323 del Código Penal, como discriminación e incitación a la discriminación.

## **2.1 Otras figuras del derecho del consumidor: el deber de idoneidad y el principio de adecuación.**

Como señalamos al inicio del presente trabajo, la discriminación en el consumo es un término nuevo dentro del derecho del consumidor, por ello es que muchas de las

---

<sup>13</sup> Voto singular de la Sentencia recaída en el Expediente N° 02974-2010-PA/TC del Tribunal Constitucional.

resoluciones emitidas por los tribunales de Indecopi, antes de la creación de la discriminación en el consumo, han resuelto que hubo una vulneración al deber de idoneidad o al principio de adecuación. Es por ello, que será necesario analizar ambas figuras para poder determinar cuáles son las diferencias con la discriminación en el consumo.

#### a. Deber de Idoneidad

El deber de idoneidad se encuentra previsto en el artículo 18° del Código el cual establece que es la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe del proveedor, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, entre otras características.

Adicionalmente, “para poder definir la idoneidad de un producto o servicio se deberá recurrir al término garantía, el cual debe ser entendido como un parámetro de idoneidad que comprende la garantía legal, la garantía expresa y la garantía implícita”. (INDECOPI 2016: p.13) Las garantías se encuentran establecidas en el artículo 20° del Código. Al respecto, en el mencionado artículo se establecen 3 tipos de garantías: legal (mandato de ley o regulaciones), la expresa (deriva de los términos y condiciones expresamente ofrecidos) y la implícita (usos y fines previsibles).

Para poder explicar mejor el concepto es necesario realizarlo a través de un ejemplo, un consumidor adquirió un desodorante que le habría generado dermatitis. Se pudo confirmar, con la ayuda de un médico, que el cliente tenía dermatitis de contacto. En virtud de ello, se concluyó que existía un nexo causal entre el uso del producto y la afección sufrida por el consumidor<sup>14</sup>. En este sentido, la expectativa del consumidor se vio defraudada dado que al comprar el producto uno espera que sea de calidad y que no le produzca reacciones alérgicas y que mucho menos le produzcan algún inconveniente a su salud.

Antes de la publicación de la discriminación en el consumo, las resoluciones emitidas por Indecopi afirmaban que se había vulnerado el principio de idoneidad cuando en realidad

---

<sup>14</sup> Resolución Final N° 383-2013/ILN-CPC

lo que estaba ocurriendo era una discriminación en el consumo. Al respecto, Amaya nos señala cuáles son las diferencias entre ambos conceptos. El trato ilícito diferenciado implica la negativa, el rechazo o la limitación al acceso de productos y servicios por motivos injustificados, y la discriminación en el consumo por los motivos más graves y reprochables. En cambio, la afectación al deber de idoneidad se presenta cuando el consumidor recibe el producto o el servicio con defectos o cuando hay una afectación directa a las expectativas que el proveedor origina en el consumidor, ya sea por las garantías legales, expresas o implícitas. (AMAYA 2015: p. 32) En tal sentido, en la actualidad no podemos permitir que se confundan la discriminación en el consumo, el trato ilícito diferenciado y la afectación al deber de idoneidad; dado que los tres conceptos son diferentes y cada uno tendrá sus respectivas sanciones.

#### b. Principio de Adecuación

Con respecto al principio de adecuación, este se encuentra establecido en artículo 18 del Decreto Legislativo que Aprueba la Ley de Represión de la Competencia Desleal, Decreto Legislativo N° 1044, el cual sostiene que los actos que contravienen el principio de adecuación social serán aquellos que difundan publicidad que tenga como efecto a) inducir a cometer un acto ilegal o un acto discriminatorio; b) promocionar servicios de contenido erótico a un público distinto al adulto. En tal sentido, la vulneración al principio de adecuación social se encuentra referido a la difusión de publicidad que tenga por efecto inducir a los destinatarios a cometer un acto ilegal o un acto discriminatorio o promocionar servicios de contenido erótico.

El principio de adecuación social es complejo, puesto que se tendrá que comprobar que efectivamente se ha inducido a cometer un acto ilícito. Es por ello, que no existen muchos casos sobre la vulneración al principio de la adecuación social, por la complejidad de su acreditación, puesto que ¿cómo se podría comprobar que efectivamente se está persuadiendo para que una persona realice actos ilícitos?

No obstante lo anterior, existe un caso reciente sobre la materia en análisis: el caso Saga Falabella y la agencia publicitaria Circus Grey sobre los colchones Drimer. El caso versa sobre una campaña publicitaria, a través de un video, promocionando los colchones. En el anuncio se aprecian conductas despectivas hacia las personas afrodescendientes. La



publicidad empieza con una señorita de tez blanca indicando que hace poco se ha mudado con una *roommate*, Valeria, quien es de tez negra, y con quien no comparte algunas costumbres. Luego, la señorita empieza señalando que a ella le gusta tener todo ordenado y que sobretodo ama que su cama esté limpia y que huela bien. Finalmente, el video acaba cuando la señorita afirma que el colchón no observe malos olores y que ese es uno de sus secretos y no hay que decirle a Valeria<sup>15</sup>. Del anuncio se puede desprender que se está incrementando los errados estereotipos sobre las personas de afrodescendientes con respecto a sus costumbres en materia de limpieza personal, dado que la protagonista del video es una persona de tez blanca y ella afirma que le gusta el orden y que le gusta oler bien, mientras que a su compañera no. En tal sentido, se puede afirmar que hay una infracción al principio de adecuación social, debido a que se habría difundido un anuncio publicitario que induce a cometer actos discriminatorios por motivos de raza y color hacia las personas afrodescendientes.

### **3. Análisis de la casuística de Indecopi y del Tribunal Constitucional sobre discriminación en el consumo y trato diferenciado ilícito**

Tanto Indecopi como el Tribunal Constitucional, a lo largo de los años, han resuelto una gran cantidad de procesos sobre discriminación en el consumo y trato ilícito diferenciado. Sin embargo, a pesar de la extensa lista de resoluciones que han publicado, hasta la fecha no existe una uniformidad de los criterios que se tienen que tomar en cuenta para encontrarnos en una discriminación en el consumo y en un trato ilícito diferenciado. En consecuencia, pueden existir casos similares, pero que al momento de resolverse el fallo no sea el mismo, lo cual genera que los actos ilícitos sigan existiendo y que por ende los proveedores sigan realizando estos actos nefastos.

Por consiguiente, consideramos necesario exponer en el siguiente apartado cuáles son los requisitos que tanto el Indecopi como el Tribunal Constitucional han considerado necesarios para que se configure una discriminación en el consumo y un trato ilícito diferenciado.

---

<sup>15</sup> Publicidad de Saga Falabella – Colchones Drimer video: [https://www.youtube.com/watch?v=J-6ISA\\_8stk](https://www.youtube.com/watch?v=J-6ISA_8stk)

### 3.1 Casuística sobre discriminación en el consumo

Diversas resoluciones de Indecopi han señalado que una discriminación en el consumo existe “cuando no se aplican las mismas condiciones a consumidores que se encuentran en situación de igualdad, es decir cuando no existe una razón objetiva que justifique el trato diferenciado”<sup>16</sup>. Adicionalmente, han señalado que un trato diferenciado lícito se dará cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- (i) Que los consumidores que reciben trato distinto se encuentren en distintas situaciones de hecho, las que admiten o puedan requerir un trato diferente;
- (ii) que el trato que se otorga responda a una finalidad constitucionalmente legítima;
- (iii) que haya coherencia entre el medio empleado y el fin perseguido;
- (iv) que la diferenciación sea la opción menos gravosa para lograr el objetivo; y,
- (v) la diferenciación sea proporcional y razonable<sup>17</sup>.

Adicionalmente, Indecopi también ha señalado que “si bien los consumidores pueden calificar como discriminación a cualquier trato diferenciado, la discriminación no sólo afecta el derecho a acceder o disfrutar los productos y servicios ofertados en el mercado, sino que, adicionalmente, afecta la dignidad de las personas y socava las condiciones básicas para el desarrollo de la vida en sociedad”<sup>18</sup>. Al respecto, la Comisión de Protección al Consumidor resolvió que existió un trato ilícito diferenciado y no una discriminación en el consumo en el siguiente caso que pasaremos a relatar. “Un consumidor denunció que al apersonarse a una sucursal del Banco para solicitar una tarjeta de crédito, este denegó su solicitud sin brindarle alguna explicación; por su parte, la entidad bancaria señaló que actuó en ejercicio de su libertad de contratar reconocida constitucionalmente. Durante el procedimiento, el Banco no cumplió con explicar las razones objetivas y razonables por las que denegó la solicitud del consumidor, por lo que la Comisión declaró fundada la denuncia, indicando que se habría cometido un trato diferenciado injustificado”. (INDECOPI, 2016 : p. 14)

---

<sup>16</sup> Resolución N° 1029-2007/TDC-INDECOPI.

<sup>17</sup> Resolución N° 0204-2014/SPC-INDECOPI

<sup>18</sup> Resolución N° 551-2011/ILN-CPC

En tal sentido, para Indecopi existirá discriminación en el consumo cuando no exista una razón objetiva ni razonable de por medio. Adicionalmente, Indecopi también ha sostenido que no toda distinción de trato que no se basa en razones objetivas ni razonables procederá a ser discriminación en el consumo, puesto que para que exista este acto ilícito será necesario que afecte a la dignidad de las personas, lo cual no en todos los casos de trato diferenciado se vulnerara este derecho.

Por otro lado el Tribunal Constitucional, ha señalado que existen dos figuras: la discriminación y la diferenciación o, en nuestra investigación, trato diferenciado lícito:

“estas precisiones deben complementarse con el adecuado discernimiento entre dos categorías jurídico-constitucionales, a saber, diferenciación y discriminación. En principio debe precisarse que la diferenciación está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables. Por el contrario, cuando esa desigualdad de trato no sea ni razonable ni proporcional, estaremos frente a una discriminación y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable.”<sup>19</sup>

Por lo que, el Tribunal Constitucional reconoce dos figuras la diferenciación y la discriminación en el consumo, destacando que la discriminación es un trato ilícito cuando no se motiva en razones objetivas ni razonables.

### **3.2 Casuística sobre trato diferenciado ilícito**

El trato diferenciado ilícito surgió gracias a la resolución N° 421-2008/SC2-INDECOPI, en la que agregó un criterio adicional para poder determinar cuándo se realiza una discriminación en el consumo:

“10.- La discriminación es una desvaloración de características inherentes a determinados grupos humanos pese a que éstas son protegidas por nuestro ordenamiento jurídico. Debido a la discriminación, determinados individuos ven afectados sus derechos por la simple pertenencia a un grupo al cual culturalmente se le atribuyen características o comportamientos no deseables, o porque se presume indebidamente que se encuentran en un rango inferior al resto, aun cuando tales características son reconocidas y protegidas constitucionalmente. Así, por ejemplo, las conductas discriminatorias pueden producirse porque las personas pertenecen a un género determinado, una raza u origen étnico particular, poseen una preferencia sexual específica o tienen una creencia religiosa distinta, condiciones que son reconocidas por la Constitución Política del Perú (en adelante, la Constitución) como derechos fundamentales. [...]

12.-Atendiendo a lo expuesto, se configurará un acto de discriminación en consumo cuando se advierta que el consumidor pertenece a un grupo determinado, caracterizado por una preferencia sexual, raza, sexo, idioma específico –entre otros– en los términos señalados en el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución y que, en mérito a dicha

---

<sup>19</sup> Sentencia recaída en el expediente N° 00048-2004-PI/TC.

condición es que se le ha negado la prestación de un servicio o la adquisición de un producto”<sup>20</sup>

A través de este nuevo “requisito” se pudo diferenciar el trato ilícito diferenciado con la discriminación en el consumo, dado que será necesario que exista una vulneración a un determinado grupo en particular con ciertas características. Si bien esta resolución fue criticada dado que no es necesario permanecer a un cierto grupo para que exista una discriminación, lo que sí es cierto es que se necesita que la motivación detrás de la diferenciación se base en un motivo prohibido.

Fue así como el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual en la Resolución N° 0113-2013/SPC-INDECOPI señala lo siguiente:

17. Sin embargo, el Código también establece que el trato diferenciado, sin llegar a ser discriminatorio, puede constituir una conducta ilícita, bajo las modalidades de selección de clientela, exclusión de personas y otras prácticas similares, cuando no median causas de seguridad del establecimiento o tranquilidad de sus clientes u otras razones objetivas y justificadas.

En tal sentido, el Tribunal si reconoció la distinción entre trato ilícito diferenciado y la discriminación en el consumo, basando la diferenciación en que el trato ilícito puede establecerse en razones subjetivas que no afecten la dignidad de las personas como sí lo hace la discriminación en el consumo.

### **3.3 Casuística sobre un mismo tipo infractor**

A pesar de que hemos evidenciado que Indecopi reconocía que existía una diferencia entre la discriminación en el consumo y el trato ilícito diferenciado, actualmente este criterio ha variado y ya no son reconocidos como dos conceptos distintos sino más bien como un mismo tipo infractor. Esta modificación se dio a partir de la reciente resolución N° 2025-2019/SPC-INDECOPI de fecha 24 de julio de 2019, a través de la cual se determina que el artículo 38° del Código de Protección y Defensa del Consumidor solo reconoce una única figura jurídica que engloba cualquier tipo infractor que viole el derecho a la igualdad, es decir la discriminación en el consumo o el trato ilícito diferenciado serían un mismo concepto.

---

<sup>20</sup> Resolución N° 421-2008/SC2-INDECOPI

La resolución antes mencionada halló responsable al Banco Interamericano de Finanzas S.A., por infracción del artículo 38° de la Ley 29571, al haberse acreditado que la entidad financiera incurrió en prácticas discriminatorias al realizar un trato desigual, injustificado y basado en la edad de los consumidores, al impedir el acceso a los productos: a) Crédito MiVivienda y b) Crédito Hipotecario. A continuación, procederemos a analizar por qué la Sala determinó que los dos tipos infractores constituyen uno solo.

A través de la resolución, la Sala Especializada en Protección al Consumidor decide realizar un cambio de criterio, mediante el cual establece que existirá solo un tipo infractor: trato desigual, que no se justifica de manera objetiva y razonable. Esta modificación de criterio jurisprudencial lo realiza en los fundamentos 26 y 27 de la resolución, los cuales pasaremos a citar a continuación:

26. Si bien diversos órganos resolutivos del Indecopi han interpretado en el pasado que, del artículo 38° podían desprenderse dos conductas diferentes, a saber: el trato diferenciado ilícito y la discriminación; lo cierto es que la categorización binaria establecida a nivel jurisprudencial ha sido revisada por la conformación actual de esta Sala y, en atención a que el artículo 2° de la Constitución y el artículo 38° del Código no realizan una diferenciación de carácter normativo entre trato diferenciado y discriminación, este Colegiado ha considerado pertinente reevaluar el criterio empleado; y consecuentemente, sostener que el tipo infractor contenido en el citado artículo 38° debe ser entendido como una única figura jurídica que englobe cualquier conducta de los proveedores en el mercado que afecte el derecho a la igualdad y que se materialice a través de un trato discriminatorio hacia los consumidores. (Subrayado nuestro).

27. De este modo, a través del presente pronunciamiento, la Sala establece un **cambio de criterio** en relación al modo en el que deben analizarse las conductas donde exista un trato desigual que no se encuentre justificado de manera objetiva y razonable, entendiéndose que ello bastará para configurar un acto discriminatorio, debiendo imputarse dichas acciones del proveedor, independientemente de la causa que origine el trato desigual, como una infracción a la prohibición de discriminación en el consumo contenida en el artículo 38° del Código<sup>21</sup>.

La Sala sostiene que la unificación de un solo tipo infractor se basa en que el artículo 2° de la Constitución ni el artículo 38° del Código de Protección y Defensa del Consumidor realizan una diferenciación de carácter normativo entre trato diferenciado y discriminación en el consumo, por lo cual al no existir esta diferenciación expresa en la norma han concluido que la misma no existe y por lo cual deberíamos de hablar de un mismo tipo infractor.

---

<sup>21</sup> Resolución N° 2025-2019/SPC-INDECOPI

Al respecto, considero que la Sala no está haciendo una correcta interpretación literal de la norma y tampoco una interpretación sistemática. Si bien tanto en el artículo 2° numeral 2 de la Constitución se señala que nadie debe ser discriminado y en el artículo 38° del Código también se señala que los proveedores no pueden establecer discriminación alguna, la Sala no está leyendo en su totalidad el artículo antes citado ni tampoco está interpretando la norma de acorde con el contenido general del ordenamiento jurídico.

Al inicio del artículo 2° numeral 2 de la Constitución, se expresa que todas las personas tenemos derecho a la igualdad ante la ley, y como lo hemos indicado al inicio de este trabajo, ello quiere decir que no todas las personas somos iguales, sino más bien que todas las personas que tienen las mismas condiciones deberán ser tratadas de la misma manera por la ley. Mientras que, en el artículo 38° en el numeral 2 y 3 se sostiene que está prohibido la exclusión de personas sin que medien causas de seguridad del establecimiento o tranquilidad de sus clientes y que no obedezcan a causas objetivas y razonables. Adicionalmente, en el Artículo 1° inciso d) del Código se sostiene que todos los consumidores tienen derecho a un trato justo y equitativo en toda transacción comercial y a no ser discriminados. Leyendo la totalidad de los artículo y del resto de normas de nuestro ordenamiento jurídico, específicamente de la Constitución y del Código, se puede concluir que sí bien se reconoce expresamente que está prohibido la discriminación en cualquier ámbito, también se puede concluir, haciendo una interpretación sistemática e incluso literal, que el ordenamiento jurídico sostiene que no toda violación a la igualdad ante la ley o que no todo trato diferenciado que no sea justo ni razonable será un acto de discriminación, puesto que en las normas antes citadas siempre se establece dos figuras. En la Constitución se detalla el derecho a la igualdad ante la ley y a no ser discriminado; y en el Código, a un trato justo y equitativo y a no ser discriminado. Si la discriminación fuera el único tipo infractor del derecho a la igualdad ante la ley o el trato equitativo, en ambas normas solo sería necesario que se exprese la prohibición a la discriminación.

Es por ello, que consideramos que la discriminación no será el único tipo infractor que viole el derecho a la igualdad ante la ley, puesto que como hemos demostrado anteriormente, existen otras figuras como el trato ilícito diferenciado que también violan este derecho, pero no con la misma gravedad. Al respecto, es en el siguiente apartado en

el cual pasaremos a demostrar nuestra posición y por qué consideramos que existen dos tipos infractores al derecho a la igualdad dentro del ámbito de consumo.

#### **4. Teoría del tipo infractor en el consumo: dos elementos distintos, una similitud con el derecho penal**

Nuestra propuesta, como se ha podido observar a lo largo de la presente investigación, es que existen dos tipos infractores al derecho y principio a la igualdad: el trato ilícito diferenciado y la discriminación en el consumo. Al respecto, nosotros consideramos que existen dos tipos infractores, puesto que si bien el resultado es el mismo: la vulneración al derecho a igualdad de las personas, la manera en como se realizaron estos actos no es la misma, y por esta misma razón es que existe una gran diferencia.

Al respecto, hemos considerado oportuno presentar una nueva teoría, la cual, a nuestro modo de vista, resuelve los constantes dilemas sobre cuántos tipos infractores del derecho a la igualdad existen en el ámbito del derecho al consumo. Hemos llamado a nuestra teoría “Teoría del tipo infractor en el consumo” la cual tiene similitudes con la teoría del delito, por lo que hemos considerado necesario hacer un símil con el derecho penal. Nuestra teoría tiene dos elementos: la prueba del resultado y la prueba de los hechos, teniendo como finalidad verificar con cuál tipo infractor coincide la conducta.

Para poder empezar a aplicar nuestra teoría, es necesario encontrarnos en una situación donde se ha producido un trato diferenciado. Partiendo de esta premisa, es cuando se empezará a analizar los dos elementos con el objetivo de comprobar si nos encontramos ante un trato ilícito y, en caso sea así, determinar cuál tipo infractor tipifica con la conducta, si el trato ilícito diferenciado o la discriminación en el consumo.

El primer elemento es la prueba del resultado a través del cual se demostrará si la conducta realizada es un acto ilícito. En este elemento se realizará una evaluación del acto para determinar si efectivamente se ha realizado un trato ilícito que ha tenido como consecuencia la vulneración del derecho a la igualdad. Por consiguiente, con este elemento se verificará si el trato diferenciado fue ilícito o justificado, para lo cual se necesitará analizar si existieron motivos objetivos y razonables que conllevaron a realizar la diferenciación. Es con este elemento en donde se determinará si estamos ante un acto

que ha vulnerado el derecho a la igualdad. Con este elemento podemos verificar si existe antijuridicidad. Para el derecho, la antijuridicidad es una condición contraria al ordenamiento jurídico, es una conducta prohibida y por ello es susceptible de ser sancionada<sup>22</sup>. Por consiguiente, mediante este elemento se comprobará si el trato diferenciado es una conducta antijurídica. Adicionalmente, para poder afirmar que es una conducta antijurídica es necesario que se ésta encuentre tipificada en la norma. En los casos de trato diferenciado en el ámbito de consumo se encuentra tipificado en el artículo 38º del Código. Para poder demostrar cómo funciona este elemento, utilizaremos un ejemplo del derecho penal: Juan asesina a Sofía. En el ejemplo, podemos confirmar que la acción de Juan es ilícita y por ende antijurídica, la cual se encuentra tipificada en el artículo 106º del Código Penal y califica como homicidio simple. Por consiguiente, a través de este elemento se determina que la acción de Juan es ilícita.

Con respecto a la prueba de los hechos, tiene como finalidad demostrar cuáles fueron los motivos para que el hecho ilícito se realice, es decir no solo bastará con que exista un hecho ilícito si no que se deberá de conocer las razones de por medio para poder comprobar si efectivamente fue una conducta ilícita y demostrar si se vulneró la dignidad de las personas. En este elemento es necesario estudiar la conducta de los sujetos, el resultado de este y los aspectos detrás de la acción. Con este elemento, se determinará la sanción, pues es a través de los motivos que se establecerá la gravedad del acto. Continuando con el ejemplo anterior de Juan y Sofía, ahora analizaremos los motivos por los que Juan realizó esta acción, Juan decidió asesinar a Sofía producto de sus celos, puesto que Sofía salía con otro hombre y ya no quería tener una relación con Juan. Ahora que tenemos conocimiento de los motivos de Juan para realizar el asesinato, podemos comprobar que no es un asesinato simple, sino en realidad califica como un feminicidio, el cual conllevará a una sanción mayor por la gravedad en la que se cometieron los hechos.

Ahora que ya tenemos las definiciones de cada elemento pasaremos a demostrar por qué éstos ayudan a clarificar que hay dos tipos infractores y no solo uno. La prueba del resultado ayudará a verificar que efectivamente se ha vulnerado el derecho a la igualdad, es este elemento en el que tanto el trato ilícito diferenciado como la discriminación en el consumo serán iguales, pues ambos tendrán como consecuencia la vulneración al derecho

---

<sup>22</sup> Real Academia Española. Consultado en: <https://dej.rae.es/lema/antijuridicidad>



a la igualdad. Sin embargo, este resultado similar no sucederá en la prueba del acto, puesto que es aquí en donde se podrán comprobar las diferencias.

En la prueba del acto lo que se busca conocer son los motivos por los que el acto ilícito se llevo a realizar a través de un análisis del hecho, de los sujetos y de las circunstancias. Es así como con este elemento se podrá comprobar si estamos ante un trato ilícito diferenciado o una discriminación en el consumo. Para poder desarrollar mejor este elemento, utilizaremos los ejemplos que a lo largo de la presente investigación hemos visto. Con respecto al caso del padre de familia que se le negó la entrega de documentos de su hija en el colegio si en caso no realizaba un pago, se puede determinar que los motivos detrás del colegio para realizar esta diferenciación es la enemistad que tenían contra el padre, dado que no les parecía correcto que tuviera conflictos con su esposa, en este caso se puede evidenciar un motivo subjetivo. Por otro lado, también tenemos el caso de la señorita Sandra Céliz a quién se le denegó una póliza de seguro de salud dado que al tener Síndrome de Down era considerada una persona de alta siniestralidad, en este caso se puede evidenciar que el motivo de la aseguradora para rechazar la afiliación es la discapacidad que tiene la señorita. Si bien en ambos casos se tiene como consecuencia un mismo resultado, el motivo de cada uno de los actos no es el mismo y por ende la gravedad ni la sanción debería ser la misma.

Por consiguiente, no podemos afirmar que existe un solo tipo infractor basándonos en que el resultado de ambos tipos es la misma, dado que, si aplicamos esta conclusión en el derecho penal, estaríamos sosteniendo que un homicidio es igual a un feminicidio y por ende, la figura de feminicidio no debería de existir. Es por ello, que no solo debemos de analizar el resultado, sino también lo que hay detrás de cada acción para poder determinar cuál es el tipo de infractor y cuál debería de ser su sanción. Puesto que, en nuestra opinión el caso del señor que se le solicitó dinero para poder entregarle documentos de su hija y la denegatoria a la póliza de seguros a la señorita por tener Síndrome de Down, no deberían de ser calificados como el mismo tipo infractor porque los motivos que hay detrás son diferentes y porque además la gravedad no es la misma.

Adicionalmente, consideramos necesario señalar que la Sala Especializada en Protección al Consumidor quién realizó la resolución N° 2025-2019/SPC-INDECOPI reconoce en el fundamento 28 que existen diferentes grados de gravedad en la afectación:

28. Es importante recalcar que el razonamiento planteado en este pronunciamiento no implica desconocer que existen actos de discriminación en el consumo más graves que otros, dado que es posible que se configure un trato desigual que implique un mayor grado de afectación a la dignidad de una persona (por ejemplo, en casos donde la discriminación se origine por temas vinculados a raza, orientación sexual u otros motivos similares), lo cual deberá ser meritudo al momento de graduar la sanción que corresponda imponer contra el proveedor infractor.

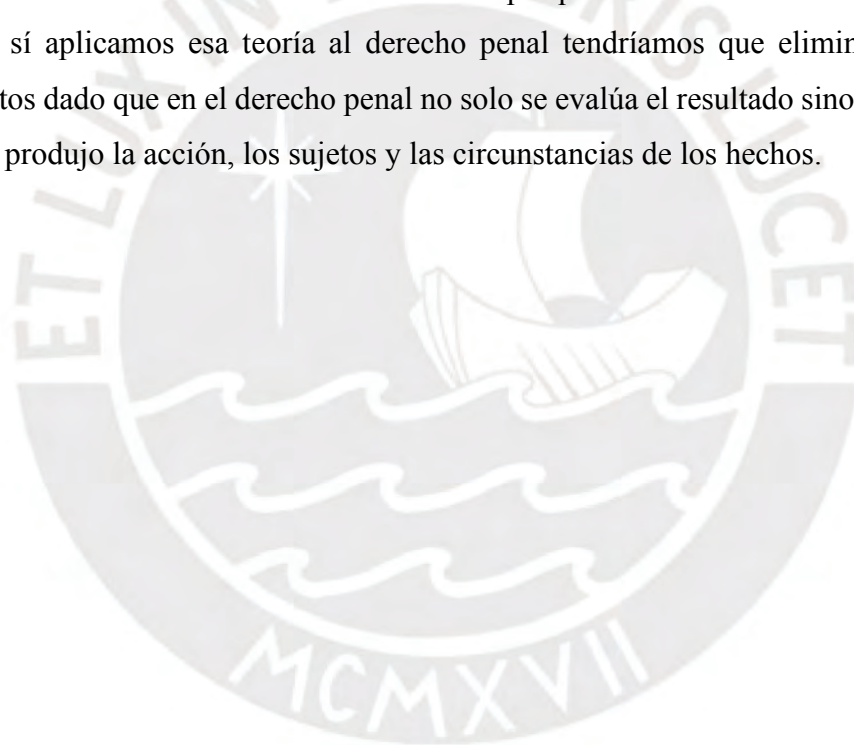
Es en este fundamento donde la Sala reconoce que habrá actos que sean considerados más graves que otros. Sin embargo, lo que nos genera extrañeza es que la Sala sostiene que habrá actos más graves que afecten con mayor intensidad a la dignidad de las personas y coloca ejemplos de actos discriminatorios, lo cual a nuestro entender contradice su posición. Puesto que, si los Vocales sostiene que nos encontramos dentro de un mismo tipo infractor pero que tiene diferentes niveles de gravedad, al fin y al cabo, nos encontramos con un tipo infractor “general” el cual tendrá distintas “especies”, por lo que tácitamente estarían aceptando que sí existen distintos tipos de infractor porque hay unos que vulneran la dignidad de las personas y otros que no. Por lo que estarían de acuerdo con que los actos discriminatorios en el consumo no tienen motivos objetivos ni razonables y tiene como consecuencia vulnerar la igualdad y dignidad de las personas, mientras que el trato ilícito diferenciado también no tendrá motivos objetivos ni razonables y tienen como consecuencia vulnerar la igualdad, pero no violan la dignidad de las personas.

## 5. Conclusiones

- a. No todo trato diferenciado será ilícito, puesto que el principio de igualdad no puede entenderse en el sentido que todos deberán ser tratados iguales, sino más bien deberá entenderse que los que se encuentran en igualdad de condiciones deberán ser tratados de igual manera. Es en este sentido, se puede concluir que no toda diferenciación de trato vulnerará el principio de igualdad, puesto que para vulnerar el principio la justificación de la diferenciación no puede ser objetiva ni razonable. Uno de los ejemplos más comunes en dónde existe una diferenciación de trato pero no una vulneración al principio de igualdad, y por ende la diferenciación es legal es la discriminación positiva o las acciones afirmativas.
- b. El trato ilícito diferenciado y la discriminación en el consumo, son dos conceptos muy similares aunque son diferentes. Al respecto, ambos conceptos generan un trato injustificado a los consumidores por razones que no son objetivas ni razonables. No obstante ello, hay una diferenciación está se evidencia en la gravedad de las causas por las que se hace el trato injustificado. Para que se constituya una discriminación en el consumo, es necesario que la razón por la que se vulnera el derecho a la igualdad se base en un motivo prohibido, como la raza, el color, el idioma, etc.; y que además se vulnera la dignidad. En tal sentido, la discriminación será más grave que el trato ilícito diferenciado puesto que los motivos involucran directamente con cualidades de la persona que violan su dignidad y no solo su derecho a la igualdad como ocurre con el trato ilícito diferenciado.
- c. Actualmente, Indecopi ha presentado un nuevo criterio jurisprudencial sobre la diferencia entre discriminación en el consumo y trato ilícito diferenciado mediante de la resolución N° 2025-2019/SPC-INDECOPI de fecha 24 de julio de 2019, a través de la cual señalan que ambas figuras son un mismo tipo infractor: trato diferenciado, puesto que ambos violan el derecho a la igualdad. Al respecto, nos encontramos de acuerdo con este nuevo criterio, dado que si bien ambos tipos infractores tendrán el mismo resultado: la violación a la igualdad ante la ley, la

norma no establece que solo hay un único tipo infractor que viole este derecho y principio, ya que la misma no excluye que existan otras modalidades de violación a la igualdad ante la ley.

- d. Sustentamos nuestra postura en nuestra teoría llamada: Teoría del tipo infractor en el consumo, la cual demostrará, a través de sus dos elementos. que existen dos tipos infractores. Si bien estos infractores tendrán el mismo resultado: la vulneración al derecho a la igualdad, al momento de analizar e indagar los motivos por lo que se realizaron estas acciones ilícitas, descubriremos que hay una diferencia, dado que una se basa razones subjetivas y la otra en motivos prohibidos, lo cual genera una diferencia. Por consiguiente, no se puede afirmar que estamos hablando de un mismo infractor solamente porque tiene el mismo resultado, dado que sí aplicamos esa teoría al derecho penal tendríamos que eliminar muchos delitos dado que en el derecho penal no solo se evalúa el resultado sino también lo que produjo la acción, los sujetos y las circunstancias de los hechos.



## 6. Referencias Bibliográficas

1. AMAYA AYALA, Leoni Raúl  
2015 “Discriminación en el consumo y trato diferenciado ilícito en la jurisprudencia del Indecopi. Lima, Indecopi.  
Consultado en:  
<https://www.consumidor.gob.pe/documents/51084/126949/Discriminación+en+el+Perú/f5b608b8-8cc6-43bb-bde8-fbe6398d0094>
2. ASTI, José; NAZARIO, Bruno e IPARRAGUIRRE, Katia  
2014 “Discriminación Positiva: Un acercamiento sobre la inclusión de la Mujer en la política peruana a propósito de las cuotas de género. En la XVII Conferencia Anual de la Asociación Latinoamericana y del Caribe de Derecho y Economía” Consultado el 01 de noviembre de 2019 en:  
[http://www.repositorioacademico.usmp.edu.pe/bitstream/usmp/2491/1/asti\\_nazario\\_et-al](http://www.repositorioacademico.usmp.edu.pe/bitstream/usmp/2491/1/asti_nazario_et-al)
3. BISSIO, BEATRIZ  
1997 “Sudáfrica: La crisis del Apartheid”. Nueva Sociedad N° 31 – 31. Consultado el 07 de octubre de 2019 en:  
<http://biblioteca.ues.edu.sv/revistas/10701618N31-32-23.pdf>
4. BREGAGLIO, Renata  
2015 “El principio de no discriminación por motivo de discapacidad” En: “Nueve conceptos claves para entender la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad”. IDEHPUCP. Lima, Primera Edición. Consultado el 10 de mayo de 2019.  
<http://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2015/03/Libro-Discapacidad-PDF-VERSIÓN-COMPLETA-FINAL.pdf>

5. COMITÉ DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LA ONU  
1989 “Observación General N° 18: No discriminación” (37° período de sesiones, 1989)  
Consultado el 03 de junio de 2019:  
<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1404.pdf>
6. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS  
2019 “Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 14: Igualdad y No Discriminación”  
Consultado el día 10 de octubre de 2019:  
<https://www.refworld.org/es/type,CASELAW,,,5d432f604,0.html>
7. DEFENSORÍA DEL PUEBLO  
2007 “Discriminación en el Perú: Problemática, normatividad y las tareas pendientes. Serie Documentos Defensoriales. Documento N° 2. Consultado el 05 de noviembre de 2019 en:  
<http://alertacontraelracismo.pe/sites/default/files/La-discriminación-en-el-Perú-problemática-normatividad-y-tareas-pendientes%20%28Harry%20Colchado%27s%20conflicted%20copy%202017-09-08%29.pdf>
8. EGUIGUREN, Francisco  
1997 “Principio de igualdad y derecho a la no discriminación”. Ius et Veritas, año III, número 15,1997. Lima. Consultado el día 10 de octubre en:  
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15730/16166>
9. FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco  
1996 “El principio de igualdad jurídica y la no discriminación por razón de sexo en el ordenamiento constitucional español En: Derechos Humanos de las mujeres, varios autores. Lima: Movimiento Manuela Ramos.

10. INDECOPI  
2016 “Lineamientos de protección al consumidor”. Consultado el día 09 de octubre de 2019: <https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/747822/CC1+y+CPC+-+ILN+-+.pdf/cd9a32a6-4aab-4b60-993c-8bb3a202ad89>
11. LANDA GOROSTIZA, Jon Mirena  
1990 “La intervención penal frente a la xenofobia. Problemática general con especial referencia al “delito de provocación” del artículo 510 del Código Penal. Bilbao: Universida del País Vasco.
12. MARTINEZ BULLÉ, Víctor  
2013 “Reflexiones sobre la dignidad humana en la actualidad” en Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Volumen 46. Consultado el día 20 de setiembre de 2019. Consultado en: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0041863313711219>
13. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS  
2019 “Guía de Orientación ciudadana para la denuncia de actos de discriminación” Dirección General de Derechos Humanos. Consultado el 10 de octubre de 2019: <https://observatorioderechoshumanos.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2019/04/Conacod.-Gu%C3%ADa-de-orientaci3n-ciudadana-para-denuncias-de-actos-de-discriminaci3n-1.pdf>
14. MORENO SOTO, Héctor  
2004 “Reseñ del Libro “ The invention of Racism in Classical Antiquity. Benjamin, Isaac. Princeton University, 2004” En Interdisciplina. Volumen 2, Número 4.

15. PELÉ, Antonio  
2004 “Una Aproximación al concepto de dignidad humana” en Revista Universitas. N° 1. Consultado el día 09 de octubre de 2019 en: [http://universitas.idhbc.es/n01/01\\_03pele.pdf](http://universitas.idhbc.es/n01/01_03pele.pdf)
16. PRADO HUAYANAY, Rubí  
2018 “La aplicación del concepto de discriminación en el consumo en el Perú: los casos del Indecopi y del Tribunal Constitucional” Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho de Protección al Consumidor”. Consultado el 12 de octubre de 2019: [http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/13921/PRADO\\_HUAYANAY\\_LA\\_APLICACION\\_DEL\\_CONCEPTO\\_DE\\_DISCRIMINACION\\_EN\\_EL\\_CONSUMO\\_EN\\_EL\\_PERU.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/13921/PRADO_HUAYANAY_LA_APLICACION_DEL_CONCEPTO_DE_DISCRIMINACION_EN_EL_CONSUMO_EN_EL_PERU.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
17. RODRIGUEZ ZEPEDA, JESÚS  
2004 “¿Qué es la discriminación y cómo combatirla?. En colección cuadernos de la igualdad. CONAPRED, México. Consultado el 11 de octubre del 2019 en: [https://www.conapred.org.mx/documentos\\_cedoc/CI002.pdf](https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/CI002.pdf).
18. THORNE LEÓN, JAIME  
2010 “Las relaciones de consumo y los principios esenciales en protección y defensa del consumidor. Reflexiones en torno al proyecto de Código de Consumidor”. Derecho y Sociedad, número 34.
19. SOSA, JUAN MANUEL  
2013 “La satisfacción de las necesidades básicas como mejor fundamento para los derechos humanos y su relación con los derechos fundamentales y constitucionales en el ordenamiento constitucional peruano” Consultado el 22 de noviembre de 2019:



[http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/4959/SOSA\\_SACIO\\_JUAN\\_NECESIDADES\\_BASICAS.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/4959/SOSA_SACIO_JUAN_NECESIDADES_BASICAS.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

