

El abc del Derecho

DOMINGO 18 de abril de 2021 | AÑO 2 | N° 32

De la Escuela de Derecho *Egacal*

Directora: ANA CALDERÓN SUMARRIVA

02

Una nueva lección:
El Arbitraje

03

El abecé de:
El Conflicto y el Arbitraje

04 • 05

Infografía:
Métodos de conclusión de
conflictos. Modalidades de
resoluciones arbitrales

06

**.: Sentencias
trotamundos:**
Patrón de discriminación

.: Butaca Jurídica:
Marshall

.: Pupiletras legales:
El Arbitraje

07

**.: El Derecho es
redondo:**
El Maracanazo y la
estigmatización en
el Derecho

**.: Gobierno del
consumidor:**
Arbitraje de consumo

**.: ¡Escriba bien,
doctor!:**
¿En especies, en especia
o en especie?





Ana Calderón Sumarriva

Directora de *Egacal*
 Doctora en Derecho por la
 Universidad Nacional de Rosario
 (Argentina)

Ante la existencia de un conflicto, existen diferentes métodos, diferentes al proceso judicial, que permiten su resolución, nos estamos refiriendo a los Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos (MARC), los cuales, fundamentalmente, se pueden clasificar en dos grandes grupos: 1) los de autocomposición y 2) los de heterocomposición.

En la **autocomposición**, son las mismas partes quienes voluntariamente procuran arribar a un acuerdo que permita la solución del conflicto. Entre ellos podemos mencionar a la **negociación, conciliación y mediación**. Por otro lado, en la **heterocomposición**, son las mismas partes las que recurren a un tercero para que sea este quien resuelva el conflicto, es aquí donde corresponde ubicar al **arbitraje**. En él, la resolución del conflicto se confía a un árbitro o tribunal arbitral (si es que son varios) que pueden ser designados directamente por las partes o, en su defecto, por la institución arbitral o la cámara de comercio.

La potestad del árbitro o del tribunal arbitral para resolver la controversia surge del acuerdo voluntario de las partes, materializado en un **convenio arbitral**, el cual obliga a las partes a cumplir con la decisión de los árbitros contenida en el laudo arbitral. El laudo puede ser **de derecho** (si es que en su fundamentación se recurre a la aplicación de normas jurídicas) o **de conciencia**

(si los árbitros resuelven de acuerdo a su leal saber y entender, no siendo medular, en este caso, la aplicación de normas jurídicas). Asimismo, es importante precisar que el arbitraje puede ser **ad hoc** (si la gestión y administración del mismo es cumplida por las partes) e **institucional** (cuando la administración está a cargo de una institución arbitral o centro de arbitraje).

Respecto a la naturaleza jurídica del arbitraje, existen algunas teorías que deben ser mencionadas. La Teoría Jurisdiccionalista considera a la función de los árbitros como una de carácter jurisdiccional, temporal y limitada al asunto concreto sometido a la decisión arbitral. La Teoría Contractualista considera que en el arbitraje se

plasman dos contratos que provienen del convenio arbitral: el sometimiento de la controversia al arbitraje y el compromiso de cumplir obligatoriamente con lo resuelto por los árbitros mediante el laudo arbitral. Finalmente, la Teoría Ecléctica procura explicar que el arbitraje tiene una naturaleza mixta: inicialmente contractual (al suscribir las partes el convenio arbitral) y posteriormente jurisdiccional, la cual se manifiesta en el carácter ejecutorio del laudo además de tener la calidad de cosa juzgada.

Ahora bien, **debe entenderse por actuaciones arbitrales al conjunto de actos concatenados orientados a la emisión del laudo arbitral** (lo equivalente a un proceso civil). Las actuaciones arbitrales se rigen inicialmente por la autonomía de voluntad de las partes, las mismas que pueden decidir que su desarrollo sea determinado por los propios árbitros o por una institución arbitral (centro de arbitraje). Dentro de las actuaciones arbitrales se pueden emitir resoluciones distintas al laudo arbitral, las cuales pueden ser de mero trámite (por ende, no motivadas) o pronun-

ciarse sobre aspectos relevantes previos a la decisión final (presentación de tachas, excepciones, recusación a los árbitros, ofrecimientos de pericias, etc.; en este caso se requiere motivación). Qué duda cabe que **la resolución definitiva es el laudo arbitral**. Contra las resoluciones motivadas distintas al laudo se puede formular recurso de reconsideración; mientras que contra el laudo únicamente se puede formular recurso de anu-

lación. Dicho recurso será abordado en la siguiente sección.

Los laudos arbitrales pueden adoptar dos modalidades: parcial o definitivo. El primero es uno que resuelve de forma definitiva un tema autónomo del arbitraje o bien parte de la controversia sometida a este, pero sin concluir el proceso arbitral; por ejemplo, un laudo parcial que determine si existe responsabilidad civil, para efectos de luego determinar el monto indemnizatorio. Por su parte, el segundo es aquel que resuelve de manera definitiva las controversias sometidas a arbitraje.

El laudo arbitral adquiere autoridad de cosa juzgada debido a que las partes así lo han decidido al suscribir el convenio arbitral. Como consecuencia de lo señalado, otros tribunales arbitrales o jueces están impedidos de pronunciarse nuevamente sobre aquello que fue resuelto. El laudo arbitral es eficaz y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes. No obstante, ello, si la parte obligada no cumple con lo ordenado en el laudo, entonces, la parte interesada podrá solicitar la ejecución judicial del laudo o, de ser viable, podrá pedir la ejecución arbitral de este. En la ejecución judicial del laudo, el juez tiene el deber de dictar mandato de ejecución inmediatamente, bajo apercibimiento de ejecución forzada. Excepcionalmente, se suspende la ejecución forzosa del laudo arbitral con la interposición del recurso de anulación y la constitución de la correspondiente garantía.



“La potestad del árbitro o del tribunal arbitral para resolver la controversia surge del acuerdo voluntario de las partes, materializado en un convenio arbitral, el cual obliga a las partes a cumplir con la decisión de los árbitros contenida en el laudo arbitral.”



El Abecé de EL CONFLICTO Y EL ARBITRAJE

1. ¿Qué es el conflicto?

El conflicto es una parte ineludible de nuestra vida, implica situaciones habituales y cotidianas que se producen en el marco de la convivencia humana, donde los intereses, expectativas o posiciones se perciben como opuestos. Su solución en algunos casos requiere la imposición de una decisión sobre el mismo por parte de un tercero, como lo son el juez y el árbitro (enfoque adversarial). Mientras que, en otros casos, requiere la búsqueda de consensos (enfoque cooperativo) tal como ocurre con la negociación, la mediación y la conciliación.

2. ¿Qué es la negociación?

Es un método que requiere la interacción y el intercambio entre las partes. El procedimiento se basa en que las partes en conflicto buscan obtener algo de sus opositores y están dispuestos a ceder en algo de sus propios intereses. Implica, así, el acuerdo de las partes gracias a la cesión y a la obtención de beneficios en su relación con los otros, zanjando sus diferencias y acordando compromisos comunes.

3. ¿Qué es la mediación?

Se caracteriza por la intervención de un tercero, neutral e imparcial cuya principal característica es que nunca decide la solución a la controversia, pues no tiene poder de imponer la solución a las partes. El mediador intervendrá como un facilitador que crea un escenario propicio para el

diálogo entre las partes, con la finalidad de que puedan alegar su versión de la situación, fijar el contenido del conflicto, expresar sus puntos de vista, intereses y necesidades, de modo que sea posible acercar sus posiciones para llegar a un acuerdo.

4. ¿Qué es la conciliación?

Es un mecanismo que requiere de la comparecencia de las partes en conflicto ante una tercera persona (el conciliador) quien es la que propondrá la solución (pero no imponerla). De esta forma, las partes, en ejercicio de su autonomía de voluntad, y siempre que el objeto de la controversia sea de libre disposición, pueden evitar el inicio de un proceso o poner fin a uno ya iniciado, mediante el consenso en la solución de su conflicto. Si bien el conciliador no puede decidir sobre el conflicto, pues son las mismas partes quienes lo resuelven, sí puede proponer una fórmula de solución a la controversia.

5. ¿Qué es el arbitraje?

Es una vía de resolución de conflictos en que las partes someten una controversia específica a conocimiento y decisión vinculante de un tercero o terceros (el o los árbitros) designados por ellas. Es importante destacar que la materia del conflicto tiene que ser de libre disposición respecto a las partes. El árbitro emite una decisión final denominada laudo arbitral.

6. ¿Cuáles son las características más relevantes del arbitraje?

Entre las más relevantes, podemos mencionar a las siguientes:

- Es de carácter heterocompositivo (la resolución del conflicto es impuesta por un tercero: el árbitro).
- Se fundamenta en la autonomía de voluntad de las partes, es decir, como regla, tiene un origen voluntario y privado, que permite detraer, temporalmente de la jurisdicción estatal, el conocimiento de la controversia sometida a arbitraje.
- Las partes aceptan la obligatoriedad del futuro laudo arbitral.
- Posee, frente al proceso judicial, diversas ventajas operativas, tales como la posibilidad de designar a quienes van a decidir la controversia, la especialización de los árbitros, la flexibilidad y atipicidad del procedimiento a emplearse, entre otros.
- El laudo arbitral es de obligatorio cumplimiento y tiene el carácter de cosa juzgada.
- El laudo es inapelable, solo se puede cuestionar mediante el recurso de anulación.

7. ¿Cuál es el marco normativo del arbitraje en el Perú?

El arbitraje se encuentra reconocido en el artículo 62° de la Constitución como un mecanismo median-

“El conflicto es una parte ineludible de nuestra vida, implica situaciones (...) donde los intereses, expectativas o posiciones se perciben como opuestos.”

te el cual las partes de un contrato pueden resolver un conflicto que surge entre ellas. Asimismo, el arbitraje tiene en el Decreto Legislativo N° 1071 (2008) a su marco legislativo general; dicha norma es complementada por leyes especiales como la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento que regula el arbitraje respecto a las controversias, que, en la ejecución de un contrato, surjan entre las entidades públicas y los contratistas.

8. ¿Qué es el recurso de anulación?

Es el único recurso que se puede formular contra un laudo arbitral. Su finalidad es verificar la validez de la decisión, mas no los fundamentos por los cuales se tomó dicha decisión. Sus causales son taxativas y están contenidas en el artículo 63° de la Ley de Arbitraje. El recurso se resuelve declarando la validez o la nulidad del laudo. Está prohibido, bajo responsabilidad, pronunciarse sobre el fondo de la controversia o sobre el contenido de la decisión o calificar los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral. Es resuelto por la Sala Superior Civil o Comercial.





EL ARB

1 | MÉTODOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

AUTOTUTELA

La misma parte afectada lo resuelve

- Legítima defensa
- Huelga
- Defensa posesoria



AUTOCOMPOSICIÓN

Las mismas partes buscan arribar a un acuerdo

- Negociación
- Mediación
- Conciliación



HETEROCOMPOSICIÓN

Las partes acuden a un tercero para que resuelva el conflicto

• ARBITRAJE

- Proceso Judicial



BITRAJE

2 | MODALIDADES DE RESOLUCIONES ARBITRALES

DE IMPULSO DE LAS ACTUACIONES ARBITRALES

- No motivadas (de mero trámite)
- Motivadas



LAUDOS ARBITRALES

- Parcial
- Definitiva





Sentencias trotamundos

Patrón de discriminación

El 9 de septiembre de 2019 María y Juana, una pareja de lesbianas, tuvieron manifestaciones públicas de afecto en un centro comercial en Barranquilla (Colombia). En dicho lugar, empezaron a percibir la mirada insistente de un vigilante del centro comercial, lo cual volvió a suceder en otra oportunidad, lo que las hizo sentir “incómodas y hostigadas”. Más tarde una vigilante se acercó a la pareja para llamarles la atención diciéndoles: “chicas, esto no lo pueden hacer aquí porque hay niños”, por lo que Juana

le indicó que “no había presencia de ningún menor y que dicha observación no tenía procedencia”, a lo que la vigilante respondió que sólo seguía órdenes. María y Juana, al sentirse hostigadas y discriminadas por los vigilantes se retiraron del lugar.

María y Juana interpusieron acción de tutela en contra de Almacenes Éxito, el Centro Comercial y Miro Seguridad LTDA. En primera instancia, un Juzgado Penal Municipal desestimó dicha acción. Se impugnó el fallo y el Juzgado Penal del Circuito confirmó la sentencia de primera.

Remitido el caso a la Corte Constitucional de Colombia, el 19 de marzo de 2021 resolvió conceder el amparo y declaró que Juana y María sufrieron un acto de discriminación. Entre sus principales fundamentos señalaron:

«109. En efecto, no hay ninguna evidencia que el comportamiento de las accionantes transgrediera las normas de policía que prohíben los “actos sexuales o de exhibicionismo” en lugares abiertos al público que puedan afectar la convivencia pacífica. (...)»

110. En consecuencia, la vigilante de la empresa Miro Seguridad LTDA no podía, escudándose en la protección de los niños que asistían al lugar, reprochar o prohibir las manifestaciones públicas de afecto de Juana y María en el Centro Comercial Viva, pues no existe ninguna restricción legal para ello. Con su actuación, la guardia de seguridad se extralimitó en sus funciones y desconoció los derechos fundamentales de las accionantes y las normas de policía que no solo permiten este comportamiento, sino que consideran como una contravención la obstrucción de las manifestaciones de afecto y cariño que no configuren actos sexuales o de exhibicionismo en razón

a criterios sospechosos de discriminación. (...)»

Lea la sentencia en: <http://bit.ly/T068-21>



Pupiletras legales

El Arbitraje

Ñ	K	T	Ñ	B	O	Q	E	Z	V	T	T	O	D	P
H	U	J	O	J	A	G	T	L	D	J	I	M	V	B
E	E	P	Z	L	C	T	E	A	I	W	J	S	J	Q
Ñ	J	M	V	Y	N	F	R	U	F	D	U	I	F	A
I	A	T	H	N	E	D	C	D	E	A	R	N	H	L
J	R	N	R	B	S	A	E	O	J	D	I	A	C	B
Y	T	Ñ	U	I	Q	W	R	N	D	I	S	C	G	B
R	I	Y	P	L	B	L	O	F	N	L	D	E	O	H
H	B	R	P	H	A	U	G	G	S	A	I	M	R	X
Y	R	I	Q	W	J	C	N	X	K	I	C	Z	E	C
X	A	A	N	U	J	L	I	A	S	C	C	Q	U	W
C	O	N	F	L	I	C	T	O	L	R	I	U	F	G
S	N	O	I	C	U	L	O	S	N	A	O	L	P	U
G	V	E	O	B	L	M	H	Q	P	P	N	V	A	G
K	X	X	F	N	Ñ	S	Z	B	H	M	I	T	R	Q
P	G	X	X	Y	E	L	E	Ñ	H	I	W	Y	T	T
F	C	O	N	S	T	I	T	U	C	I	O	N	E	W
P	V	Z	M	S	I	O	R	T	I	B	R	A	S	M

ANULACIÓN
ARBITRAJE
ÁRBITRO
CONFLICTO
CONSTITUCIÓN

FUERO
IMPARCIALIDAD
JURISDICCIÓN
LAUDO
LEY

MECANISMO
PARTES
SOLUCIÓN
TERCERO
TRIBUNAL

Butaca jurídica

Marshall



Esta película estadounidense es un drama legal y biográfico de Thurgood Marshall, el primer Juez afroamericano de la Corte Suprema de los Estados Unidos. El film fue dirigido por Reginald Hudlin y escrito por Michael y Jacob Koskoff. En el rol principal tenemos al recientemente fallecido Chadwick Boseman quien interpreta a Marshall (en 2018 la revista Time lo nombró una de las 100 personas más influyentes del mundo por sus interpretaciones de héroes afroamericanos).

En los años 40', Thurgood Marshall era uno

de los abogados de la Asociación Nacional para el Progreso de las Personas de Color (NAACP) quien viajaba por todo el país para defender a personas afroamericanas acusadas de delitos con tinte racial en las denuncias. En la película se nos muestra a Marshall viajando a Bridgeport (Connecticut) para defender a Joseph Spell (Sterling K. Brown), un chofer afroamericano acusado de violación por su empleadora blanca, Eleanor Strubing (Kate Hudson) esposa de un adinerado hombre blanco.

Ante la imposibilidad de ejercer la defensa de Spell, durante el juicio, Marshall

instruye al abogado de seguros Sam Friedman (Josh Gad) para hacerlo en medio de una serie de obstáculos y prejuicios dada la coyuntura mediática que el caso generó. La lucha por lograr un veredicto de inocencia nos muestra las capacidades de Marshall y de Friedman quien, finalmente, se dedicó a defender varios casos de derechos civiles.

Excelente film sobre uno de los notables casos de Marshall, muchísimo antes de su emblemática victoria en el caso Brown contra el Consejo de Educación.

Vea este film en YouTube como: [Thurgood Marshall película completa en latino](#)



El Derecho es redondo El Maracanazo y la estigmatización en el Derecho

El notable escritor mexicano Juan Villoro dijo que Moacir Barbosa -el arquero de Brasil en la final del mundial, perdida de local en 1950- murió dos veces. La natural fue la que ocurrió en la primera mitad del año 2000 producto de un derrame cerebral. Pero ya había muerto antes: aquel 16 de julio de 1950 en el infausito "Maracanazo" para los brasileños. El gol de Alcides Gighia en el minuto 79 que dio el triunfo y el título mundial a los uruguayos no solo silenció al estadio más grande del mundo, abarrotado con 200 000 espectadores y provocó el suicidio de algunos y el

luto deportivo en la patria de Jorge Amado, sino que mató en vida al notable guardameta del Vasco da Gama con interminables muestras de desprecio y condena. En efecto, había que buscar un culpable de la inmensa frustración y qué mejor que sepultar en vida con la etiqueta de "suerte negra" al golero nacido en las afueras de San Pablo y que no tuvo una tarde feliz en aquella ocasión. "El delito más grave en Brasil es penado con 30 años de cárcel. Yo llevo 50 años de condena sin haber cometido ningún crimen" señaló en su última entrevista.

En el Derecho no estamos muy lejos de esas "etiquetas" y precondenas.

Desde que un sector del periodismo encontró en el sensacionalismo el principal combustible económico, hizo un maridaje con alguna parcela de los operadores jurídicos para colocar "motes" y hacer polvo a la presunción de inocencia. En el Siglo XXI la ruta es la siguiente: la policía coloca una denominación ruidosa a los investigados y sospechosos; la posta es tomada por un sector de la fiscalía y, finalmente, la prensa politizada se encarga que ese prejuicio llegue a Saturno. Redes sociales de por medio. Poco importa lo que

arroje el proceso judicial finalmente. Ese bautizo no tiene vuelta en u. Como si no hubieran transcurrido dos milenios de cristianismo ni dos siglos de estados constitucionales. La maldad y el abuso de poder en estado químicamente puro. Una muestra más que el Derecho es redondo, pero esta vez, un círculo disvalioso.

**t a j a s
respec-
to al pro-
cedimiento
sancionador,
como por ejem-
plo: menor tiempo
en la decisión final,
ahorro en los costos del
proceso (es gratuito) y el fo-
mento de la participación de
empresarios y consumido-
res en la administración de
la justicia de consumo (es
voluntario: regla general
en todo arbitraje).**

El arbitraje de consumo es, por naturaleza, voluntario, debido a que ambas partes (consumidor y proveedor) deciden libre-

mente someter su conflicto -presente o futuro- a la decisión del Órgano Arbitral (el acceso al sistema arbitral requiere de

la manifestación libre y autónoma del consumidor y del proveedor). Es gestionado por el Estado a través de las Juntas Arbitrales, solo puede iniciarlo el consumidor afectado y concluye con el laudo emitido por los Órganos Arbitrales (unipersonales, cuando la cuantía involucrada es igual o menor 5 UIT, y colegiados, cuando la cuantía es mayor a 5 UIT). Su regulación fundamentalmente está determinada por el Código del Consumidor, aunque supletoriamente se puede aplicar la Ley de Arbitraje.

A pesar de las ventajas señaladas, es preciso indicar que no ha tenido el arraigo esperado, las razones de ello serán analizadas en la siguiente entrega.



Gobierno del consumidor

Arbitraje de consumo

El arbitraje de consumo es un medio alternativo de resolución de conflictos entre consumidores y proveedores alternativo a la vía administrativa promovida por la denuncia del consumidor insatisfecho ante Indecopi o la formulación de una demanda en la vía judicial. En el primero de los mencionados, es importante considerar que, de declararse la responsabilidad administrativa del proveedor, el consumidor afectado puede obtener un resarcimiento de carácter patrimonial (no indemnizatorio) a través de una medida correctiva.

Aun cuando el consumidor afectado siempre pueda acudir al Poder Judicial, el mecanismo especializado al que un consumidor puede recurrir para obtener la protección a sus derechos es el procedimiento administrativo de protección al consumidor, el cual tiene naturaleza sancionadora. Sin embargo, como se ha señalado, este último tiene en el arbitraje de consumo una vía alternativa para que el consumidor sea tutelado respecto a sus derechos afectados.

El arbitraje de consumo presenta algunas ven-



¡Escriba
bien,
doctor...!



¿En especies, en especie o en especie?

Una de las muchas expresiones usuales y sus diferentes variantes en los documentos jurídicos es "Cobró una parte de su sueldo **en especies**". Con el fragmento "en especies" se pretende explicar que una persona cobra parte de su sueldo 'en frutos o géneros y no en dinero'. Sin embargo, el uso de este fragmento en plural, 'en especies', es incorrecto, pues la palabra 'especie' forma parte de una locución adverbial de modo, 'en especie', la cual permanece invariable en singular. Por lo tanto, la versión correcta de la expresión analizada es "Cobró una parte de su sueldo **en especie**". En lo que respecta a "Cobró

“Sin embargo, el uso de este fragmento en plural, 'en especies', es incorrecto, pues la palabra 'especie' forma parte de una locución adverbial de modo, (...)”

una parte de su sueldo **en especie**", se trata de un caso grotesco del uso proscrito del fragmento 'en especie', porque con este estaríamos expresando que alguien cobró parte de su sueldo en 'sustancia vegetal aromática que sirve de condimento' (por ejemplo, el azafrán, el clavo de olor, la pimienta, etc.). Es importante recordar que una locución adverbial de modo es aquella que está compuesta por más de una palabra, cumple la misma función que un adverbio (palabra invariable que complementa la información de otras) e indica la forma o manera en que se realiza la acción indicada por el verbo, toda vez que responde a la pregunta ¿Cómo? (¿Cómo cobró una parte de su sueldo? **En especie**).

CURSOS



INTERNACIONALES

de Especialización Jurídica



 **Inicios**

**DILIGENCIAS ESPECIALES
EN EL PROCESO PENAL:**
Intervención de las Comunicaciones



22
abril

**ESTRUCTURA DE LA
TEORÍA DEL CASO**
Aspectos Fácticos, Teoría Jurídica
del Delito y Aspectos Probatorios



24
abril



Simulacros
Preparación
**Examen
PROFA**

Inicio: 4 de mayo 2021

Mayo • Junio • Julio