

## EL ARBITRAJE PENAL COMO MODALIDAD DE JUSTICIA RESTAURATIVA ADECUADA AL SER HUMANO<sup>395</sup>

Omar Abraham AHOMED CHÁVEZ<sup>396</sup>

SUMARIO: 1. Introducción. Antecedentes. Normas Básicas de los Alternative Dispute Resolution (A.D.R.). Importancia de los A.D.R., en los Conflictos Penales. Concepto y Características del Arbitraje Penal. Arbitrabilidad Penal y los Bienes Jurídicos Disponibles. El Arbitraje Penal como Jurisdicción Alternativa y no Abolicionista de la Justicia Penal Ordinaria. Conclusiones. Bibliografía.

### 1. Introducción

Con la caída del muro de Berlín y la globalización, la filosofía de la primacía de la iniciativa privada ha sido el eje en que se está desarrollando el derecho. Dentro del sistema de justicia penal esto se ha expresado en la preponderancia de un modelo acusatorio donde el juez ya no dirige la investigación, sino que decide, y donde el rol protagónico en el ofrecimiento de pruebas es de los sujetos procesales, llámese Ministerio Público, defensa del acusado o de la víctima. Sin embargo, estas reformas son insuficientes, ya que la primacía de la iniciativa privada cuestiona progresivamente la necesidad de la intervención estatal en los conflictos penales, y, tal institucionalización de la primacía de la iniciativa privada no puede realizarse dentro del modelo acusatorio, sea cualesquiera de sus formas, por ser ajeno al

mismo como claramente lo refiere Antonio García-Pablos de Molina, quien sostiene que "el modelo acusatorio parte de la separación entre juez y acusación, de la igualdad entre acusación y defensa, de la oralidad y publicidad del juicio... etc. Pero la discrecionalidad de la acción penal (libre acusación) y el pacto o negociación, no tiene nada que ver con aquel modelo teórico (sistema acusatorio), ni con el llamado "proceso penal de partes", sino con características singulares del sistema norteamericano y con el principio de oportunidad"<sup>397</sup>.

La intervención contra los delitos, esto, con el propósito de combatir la delincuencia, ha contribuido, en algunos casos, a una violencia estatal que ha pretendido justificar la represión y desaparición de personas, pero, en otro extremo, la sociedad ha generado críticas al control social penal, porque sus decisiones de éste no reflejan las aspiraciones de la justicia, tal como ellos la perciben según los valores en que se desenvuelven. Al respecto, el jurista Roque Caivano señala que "los obstáculos

<sup>395</sup> Este artículo se basa en la tesis con la que el autor optó el Grado de Doctor en Derecho en la Escuela de Post Grado de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Martín de Porres.

<sup>396</sup> Abogado aprobado por unanimidad y con mención de felicitación por la Universidad de San Martín de Porres; Maestro en Derecho Civil por la Universidad Federico Villarreal; Doctor en Derecho por la Universidad de San Martín de Porres. Docente Universitario.

<sup>397</sup> GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, ANTONIO, *Derecho Penal Parte General. Fundamentos*. Lima: Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales, 2009, p. 31.

los que encuentra el justiciable para obtener de los tribunales estatales una sentencia justa y en tiempo, son de tal magnitud que puede – sin exageraciones – afirmarse que carece hoy de vías adecuadas para la resolución de los conflictos que surgen de las relaciones interpersonales, lo que genera tensiones sociales que alteran la paz social<sup>398</sup>.

Esta falta de eficacia se expresa en situaciones en que la víctima es lesionada por el agresor, pero para protegerse de la lesión, formaliza denuncia; sin embargo, posteriormente, ante la demora de los órganos que administran justicia opta por decisiones urgentes que parten de mecanismos de autotutela legitimados por el subgrupo social. Por ejemplo, en algunas urbanizaciones populares o asentamientos humanos, esto se presenta de la siguiente forma: ante la agresión y urgencia de protección, la víctima pide que la asamblea vecinal resuelva el conflicto, por lo que, ésta, escuchando los argumentos de las partes, resuelve el desalojo del terreno al agresor por el hecho punible que denuncia la víctima. De este modo, la víctima logra justicia, pero luego de unos meses tanto la víctima como los miembros de la asamblea, son denunciados por el agresor, invirtiéndose los roles de agresor y víctima, lo cual genera rechazo de la asamblea y de la víctima inicial, por cuanto ambos alegan que actuaron en defensa de los intereses del afectado. Empero, la justicia informal administrada por la vecindad no es reconocida oficialmente y la decisión judicial termina declarando responsables penales a los miembros de la asamblea, ordenando luego la restitución del predio despojado a favor del agresor inicial, lo cual ocasiona el enérgico y violento rechazo de esta decisión judicial.

Es por ello que, alternativamente al sistema de justicia penal formal, se reconoce en

el ordenamiento jurídico soluciones basadas en la consensualidad de las partes, que constituyen excepciones al principio de legalidad procesal, tales como los criterios de oportunidad.

Los criterios de oportunidad están progresivamente desarrollándose y formando parte del sistema judicial penal, pero, esto no basta para tratar la verdadera dimensión de la iniciativa privada frente al interés público, ya que ello significa reconocer soluciones extrajudiciales que no sólo se inicien en acuerdos, sino también en institucionalizar gestiones heterocompositivas escogidas libre y voluntariamente por las partes en lugar de adoptar decisiones jurisdiccionales impuestas por el Estado que, en muchos casos, constituyen soluciones que no satisfacen los intereses de las partes y son ajenas a su realidad social.

El presente trabajo pretende analizar en qué medida puede ser eficaz el arbitraje en la solución de conflictos penales.

## 2. Antecedentes

La introducción del arbitraje penal se encuentra en concordancia con las nuevas tendencias de la justicia penal que enfatizan la prioridad de los intereses privados de las persona, como son:

- *La justicia penal del ser humano*, teoría propuesta por el jurista alemán Albin Eser,<sup>399</sup> en que sugiere la intervención subsidiaria de la justicia penal estatal, atendiendo a que la nueva visión de los derechos humanos consiste en dar prioridad a soluciones en materia penal donde se priorice los

<sup>398</sup> CAIVANO, Roque J., "El acceso a la justicia", en *Revista La Ley* 1989-B-797. Citado en su obra *Negociación, conciliación y arbitraje*. Lima: APENAC, 1998, p. 24.

<sup>399</sup> ESER, Albin, "Una justicia penal a medida del ser humano", en *Revista Peruana de Derecho Procesal*, N° III. Estudio Belaunde & Monroy Abogados, Lima, abril 1999.

intereses particulares de la víctima y agresor dependiendo de la naturaleza del bien jurídico, proponiendo el arbitraje como una nueva justicia penal que se sujete a los reales intereses de las partes.

- *La justicia penal a medida del ser humano* propuesta por Albin Eser, concuerda con las Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad, Reglas de Tokio, aprobada por la Asamblea General de la ONU por Resolución N° 45/110 del 14 de diciembre de 1990 y la séptima recomendación de la Declaración sobre Principios Fundamentales de Justicia para la Víctima de Delitos y Abuso de Poder, aprobada por la Asamblea General de la ONU el 29 de noviembre de 1985, dichos textos internacionales tienen como objeto formular mayor participación de la comunidad en la gestión de la justicia penal introduciendo medidas no privativas de libertad en sus ordenamientos jurídicos que buscan prioritariamente reparar el daño causado al agraviado y logren un equilibrio adecuado entre los derechos de los agresores, los derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y la prevención del delito, asimismo, de manera específica, el último texto internacional contempla satisfacer los intereses de las víctimas frente al delito mediante arbitraje.
- *La tercera vía sancionatoria*, teoría propuesta por Claus Roxin<sup>400</sup> que considera que las sanciones penales

contemplan tres vías: la pena privativa de libertad para agresores de bienes jurídicos esenciales; la medida de seguridad para agresores inimputables que constituyen peligro para la sociedad y que son internados en establecimiento especializados, para su curación, y, la reparación en la cual la víctima busca compensación del daño causado sin necesidad de otra medida que restrinja el derecho de los agresores, por lo que debe contemplarse gestiones de conflictos penales que sólo busquen satisfacer esta forma de sanción.

- *La justicia restaurativa* propuesta por la Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución N° 55/59, conocida como la Declaración de Viena, dicha justicia es alterna al proceso judicial penal y trata de reparar el daño causado y restablecer al delincuente y la víctima en cuanto fuere posible a un estado anterior de la comisión del delito, contemplando dentro de sus modalidades las reuniones restaurativas, las cuales se han expresado en arbitraje vecinal en materia penal en países como Noruega y Nueva Zelanda. Arbitrajes en esta materia conocidos como Konfliktrad y Te Whanau Awhina, respectivamente, tal como se detalla en el Informe de Naciones Unidas E/CN.15/2002/5, elaborado por el Consejo Económico y Social. Distribución General. 7 de enero de 2002. Español. Original: inglés. V.02-50125 (S) 110202 120202. Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal. 11º periodo de sesiones. Viena, 16 a 25 de abril de 2002. Tema 3 del programa provisional. Reforma del sistema de justicia penal: logro de la eficacia y la equidad: justicia restaurativa.

<sup>400</sup> ROXIN, Claus, "La reparación en el sistema de los fines de la penal". En *De los delitos y de las víctimas*. Buenos Aires: Ad-Hoc, 1993.

Por otro lado, ya en el trabajo de investigación elaborado por el Instituto Libertad y Democracia, dirigido por Hernando De Soto, titulado "El otro sendero", se abordó, implícitamente, el arbitraje en conflictos penales sobre asuntos prediales cuando la obra describe los sistemas de justicia que se empleaban en las organizaciones informales de las zonas urbanas marginales.

Los instrumentos dogmáticos y normativos internacionales señalados en el párrafo anterior, apoyan que ante un hecho punible se establezcan soluciones interactivas de los vecinos y particulares donde primen los intereses privados de la víctima y el agresor frente al interés público estatal, buscándose para ello reglas de reconocimiento, por parte de los Estados de medidas no privativas de libertad, expresadas en gestiones sustitutivas de la justicia penal estatal que garanticen la protección de la víctima y el respeto por la dignidad y rehabilitación del agresor.

### 3. *Nociones básicas de los Alternative Dispute Resolution*

Los Alternative Dispute Resolution o ADR son el conjunto de gestiones y mecanismos que buscan soluciones de conflictos que en su conjunto constituyen una ayuda para que las partes en discordia arriben a una solución armoniosa y corta del litigio. Pese a que la solución de conflicto para los justiciables y abogados casi siempre se ha asociado con la función judicial, en estas últimas décadas los ADR han tenido una amplia aceptación a nivel general. De hecho en algunos países como el nuestro las leyes actualmente establecen como requisito prejudicial a las partes de que hayan recurrido a una mediación o conciliación.

La creciente popularidad de los ADR se debe a las ventajas que éstas ofrecen en comparación con el proceso judicial, las cuales, la

especialista Giana Totaro las sintetiza en tres aspectos: "menor costo; confidencialidad en el desarrollo de la disputa; así como el deseo de las partes en tener un mayor control en la designación de las personas que faciliten a las primeras solucionar sus disputas"<sup>401</sup>.

Los ADR generalmente se clasifican en cinco tipos: negociación, mediación, conciliación, colaboradores legales y arbitraje. Los ADR funcionan en dos tipos históricos: como métodos para resolver conflictos fuera de los tribunales de justicia o métodos informales anexos a los despachos judiciales. Empero, en todo caso, lo importante de todos estos tipos es solucionar el conflicto y la selección de los mismos dependerá de las necesidades que deban afrontar las partes. Las características de cada tipo de ADR son las siguientes:

- *Negociación*, las partes asisten y solucionar el conflicto voluntaria y directamente sin que esté un tercero que facilite el proceso de resolución.
- *Mediación*, está presente un tercero, un mediador quien facilita el proceso de resolución de conflictos pero no puede imponer una solución a las partes. En algunos países, como Gran Bretaña, la mediación es sinónimo de ADR. Mayor detalle de este mecanismo se hará en el párrafo siguiente cuando tratemos las diferencias de éste con la conciliación.
- *Conciliación*, las partes acuerdan utilizar los servicios de un conciliador quien se reúne separadamente con las partes en un esfuerzo por solucionar la disputa, el conciliador facilita la comunicación, identifica las preocupaciones y percepciones del conflicto

<sup>401</sup> TOTARO, Gianna, "Avoid court at all costs", in *The Australian Financial Review*, Nov. 14, 2008, (April 19, 2010).

que tengan las partes, explorando fórmulas de solución que puedan concretar un acuerdo. La conciliación se distingue de la mediación en que en el primero el principal propósito es conciliar mediante concesiones recíprocas que el conciliador sugiere a cada parte, para ello, previamente, el conciliador realiza reuniones separadas con cada parte para asesorarlas en la facción de una lista en donde se detalla qué intereses son prioritarios y cuáles no, a fin de que las partes sepan de antemano qué pretensiones pueden ceder sin perjudicar sus aspiraciones esenciales, en cambio, en la mediación, el mediador busca guiar la discusión en una forma en que más se optimice las necesidades de las partes, replanteando las expectativas y emociones de las partes sin recomendar directamente que realicen alguna cesión a sus pretensiones.

- *Colaboradores legales*, tienen como peculiaridad que cada parte tiene un abogado quien facilita o colabora legalmente la solución consensual del conflicto, tales abogados son expertos en negociación y los orientan a fin de que ninguna de las partes imponga una solución a la otra por cuanto todos los asesores legales buscan dirigir las sesiones en soluciones que tomen en cuenta las expectativas de ambas partes.
- *Arbitraje*, las partes aceptan voluntariamente someterse a un tercero llamado árbitro, quien como un juez privado, decide la solución al conflicto. Tal facultad decisoria del árbitro nace del acuerdo arbitral de las partes. Sin embargo, según el experto David Schwartz, en reciente años la imposición del carácter vinculante de

los acuerdos arbitrales en asuntos de derechos de consumidor, mediante la suscripción de contratos de adhesión, tales como los contratos de tarjeta de crédito, han sido cuestionados dentro de las cortes de justicia<sup>402</sup>. El arbitraje se diferencia de la conciliación en que el conciliador no tiene autoridad para buscar evidencias ni llamar testigos y sus decisiones no son vinculantes para las partes. Sin embargo, existen los llamados "híbridos" en donde se mezclan las técnicas de negociación, mediación y arbitraje como son los Med-Arb, Arb-Med y Neg-Arb.

- *Med-Arb*, se caracteriza en que a las partes el tercero facilitador primero les va a asistir como mediador y luego, en caso de que esto no funcionara, actuará como árbitro. Puede darse el caso que las partes solucionaran por mediación parcialmente las diferencias y posteriormente los asuntos no resueltos serán solucionados por el árbitro, en estos casos, los acuerdos tomados en mediación serán homologados en el laudo arbitral. Dentro del Med-Arb existe la Medloa o Mediación y Última Oferta de Arbitraje en el que el tercero, una vez fracasada la mediación y ya convertido en árbitro, resuelve el conflicto pero su laudo no es independiente porque sólo se limita a escoger entre las ofertas finales ofrecidas por cada una de las partes en la etapa de mediación.
- *Arb-Med*, es el reverso de Med-Arb, en éste la partes acuerdan que previamente el tercero emita un laudo el cual

<sup>402</sup> Véase, SCHWARTZ, David S., *Mandatory Arbitration and Fairness*, 84 Notre Dame L. Rev. 1247 (April 19, 2010)

para conservar su confidencialidad frente a las partes está en un sobre lacrado, paralelamente el tercero realiza las sesiones de mediación con las partes. Si la mediación es exitosa, el acuerdo rige la solución al conflicto y nunca se comunica el laudo previamente expedido. Si la mediación no prospera, el tercero abre el sobre lacrado y entrega el laudo a las partes el cual tiene carácter vinculante entre éstos. Alan L. Limbury refiere que el "Arb-Med ha sido utilizado en Sudáfrica para la gestión de las relaciones sindicales en las industrias de auto y del acero y en los Estados Unidos en relaciones sindicales con la policía y los bomberos"<sup>403</sup>.

- *Neg-Arb*, se caracteriza porque se inicia cuando las partes directamente presentan de manera mutua sus propuestas para luego, en caso de no llegar a un acuerdo directo, el tercero lauda la disputa, la función del tercero en la etapa de negociación sólo se limita en analizar los documentos que contienen las propuestas de las partes, sólo con el único fin de delimitar los temas de agenda a fin de simplificar la negociación entre las partes ya que éstos últimos podrán visualizar en qué aspectos hay puntos en común y cuáles son los puntos en discordia en los que se va a centrar la negociación; el tercero en esta etapa no está expresamente autorizado para actuar como conciliador o mediador.

Además de los tipos básicos de ADR, existen otras formas diferentes de los mismos, tal como se pasa a detallar:

- Evaluación previa del caso, es un mecanismo no vinculante por el cual cada parte presenta sus argumentos y un evaluador neutral asesora a las partes sobre las fortalezas y debilidades de sus respectivas posiciones y los asesora cómo va a ser el resultado del caso por el jurado o los tribunales de justicia.
- Evaluador neutral, difiere del primer tipo porque en éste el caso ya ha sido interpuesto en la corte. El caso es evaluado por un experto quien en forma objetiva les advierte la probable decisión sobre su causa y en base a ello analizar la posibilidad de una solución consensual.
- Círculos grupales familiares, son reuniones entre miembros de una familia quienes interactúan para que en su conjunto brinden soluciones a conflictos familiares surgidos entre sus miembros.
- Ombudsman, es un tercero designado por una institución, por ejemplo, universidad, hospital, empresa o agencias del gobierno, que atiende, las quejas de empleados, clientes o usuarios dentro de dicha entidad, medianando a favor de aquellos a fin de llegar a una solución de estos reclamos. Pese a su designación, la característica esencial de la función de ombudsman, como señala la especialista J. Lynch, es de "siempre actuar, frente a los reclamos, de manera independiente e imparcial"<sup>404</sup>.

Los ADR varían según las naciones y las culturas, en nuestro país se identifican con los

<sup>403</sup> LIMBURY, Alan L., *Med-Arb, Arb-Med, Neg-Arb and ODR*. En: <http://www.strategic-resolution.com>

<sup>404</sup> LYNCH, J., "ADR and Beyond: A Systems Approach to Conflict Management", in *Negotiation Journal*, Volume 17, Number 3, July 2001, p. 213.

Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos o MARC's. Para tener un concepto de lo qué es MARC's debemos, previamente, desarrollar las nociones de mecanismo, alternativa, resolución y conflicto.

Los mecanismos son los medios que las personas utilizan para alcanzar un objetivo. "La palabra medio, procede de la voz latina *medius*, que significa algo que puede servir para un determinado fin"<sup>403</sup>.

Alternativa son las diferentes posibilidades de actuar para obtener el objetivo. Como dice el especialista norteamericano en gestión de conflictos, Roger Fisher: "alternativa, como su propio nombre sugiere, son otras maneras de conseguir o realizar algo"<sup>406</sup>.

Resolución es la solución que encontramos a un problema, o sea, la decisión que nos libera de tal dificultad.

Conflicto implica discrepancias o posiciones antagónicas entre dos personas que surgen por diferencias sobre recursos, necesidades o valores entre individuos o grupos. Empero, como señala Roberto Padilla, "en todo conflicto hay una confluencia de intereses diferentes que fluyen hacia un punto, [...] esta coincidencia, en una situación conflictiva podría significar también la búsqueda de una solución"<sup>407</sup>.

Los mecanismos alternativos de resolución de conflictos son las diversas gestiones de conflicto alternos al Poder Judicial en que las partes deciden optar voluntariamente<sup>408</sup>. Esto

significa que no buscan sustituir al proceso judicial sino brindar, en forma paralela otras opciones de soluciones a los conflictos de los justiciables. Asimismo, las gestiones de conflicto se clasifican dependiendo del resultado de la solución de la controversia y de la intervención de los sujetos involucrados en tales diferencias.

Entre las gestiones donde prima el resultado de la solución, existen:

- *Gestión confrontativa o de competencia.*- Es la solución donde se establece un ganador a quien se le reconoce ejecutar un derecho, y un perdedor a quien se le impone una sanción. Un ejemplo de esta gestión, la tenemos con el proceso judicial donde el juez en su sentencia señala a quien condena con una prestación a favor de la parte contraria.
- *Gestión de evitamiento.*- Aparecido el conflicto una de las partes elude o renuncia a la búsqueda de alguna solución al conflicto. Ejemplo, lo tenemos con el desistimiento del proceso.
- *Gestión de adaptación.*- Una de las partes acepta los intereses o pretensiones de la otra parte sin cuestionarlos<sup>409</sup>. Ejemplo de ello, es el allanamiento de una demanda.
- *Gestión colaboradora o de cooperación.*- Ambas partes llegan a una solución que satisface mutuamente sus intereses y aspiraciones, no hay perdedor claro, por cuanto la estrategia de solución es ganar-ganar. Ejemplo, encontramos con la conciliación o negociación.

<sup>403</sup> ROMERO GÁLVEZ, Salvador Antonio y Omar Abraham AHOMED CHÁVEZ, *Negociación directa y asistida. Tratado de gestión de conflictos*. Lima: ASOPDES, 2003, p. 21.

<sup>404</sup> FISHER, Roger y ERTTEL Danny. *Sí... ¡De acuerdo! En la Práctica*. Bogotá, Norma, 1998, p. 64.

<sup>405</sup> Citado por CAJIVANO, Roque J., *Negociación, conciliación y arbitraje*. Lima: APENAC, 1998, p. 73.

<sup>406</sup> ROMERO GÁLVEZ, Salvador Antonio y Omar Abraham AHOMED CHÁVEZ, *Negociación directa y asistida. Op. cit.*, p. 22.

<sup>407</sup> ROBBINS, Stephen P., *Comportamiento organizacional. Conceptos, controversias y aplicaciones*. 6ª. ed. México, Prentice Hall, 1994.

Dentro de las gestiones donde priman la intervención de las partes, tenemos:

- *Autotutela*.- Las partes participan directamente en la resolución de sus disputas empleando la fuerza. Como señala el profesor Roque Caivano, esta gestión "supone un esquema de "suma cero", e implica un comportamiento netamente adversarial: si lo que yo gane depende de cuánto pierda el otro, deberá extremar mis beneficios aplicando cuanta fuerza pueda para sacárselo a mi adversario"<sup>410</sup>. Gráficamente la autotutela se caracteriza mediante una relación vertical o inclinada, en la que la parte más fuerte (A) impone su solución al más débil (B). Ejemplo, se da con la legítima defensa y el estado de necesidad.
- *Autocomposición*.- Las partes intervienen directamente en la solución de sus diferencias, ya no con la fuerza sino basado en el respeto de la voluntad de las partes con el objeto de alcanzar acuerdos con beneficios mutuos. Si la solución autocompositiva se basa en la voluntad de una sola parte la autocomposición es unilateral; ejemplos: el desistimiento. En cambio, la autocomposición será bilateral, si la solución nace del acuerdo o consenso de ambas partes, es por ello que la autocomposición se representa gráficamente mediante una línea horizontal: A \_\_\_\_\_ B al surgir del consenso de las partes, ejemplo, negociación o transacción.
- *Heterocomposición*, un tercero ajeno a las partes decide la solución del con-

flicto. Ejemplos tenemos con el arbitraje y el proceso judicial. Tanto el proceso arbitral como aquel jurisdiccional son ubicados en la categoría de mecanismos heterocompositivos verticales de resolución de conflictos, como lo señalan Víctor Moreno Catena; Valentín Cortés Domínguez; Vicente Gimeno Sendra: "Las fórmulas heterocompositivas vienen determinadas por el arbitraje y el proceso, en los que el árbitro y el juez imponen, en virtud de su autoridad, que dimana bien de un contrato de arbitraje previamente suscrito por las partes, bien de la potestad jurisdiccional, la solución definitiva e irrevocable a las partes en litigio"<sup>411</sup>.

Dentro de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos no existe una regla fija para elegir el medio más idóneo para todos los casos, ya que la elección depende de diversos aspectos. "Todas las decisiones legales importantes (alegar, conciliar, litigar) pueden tener consecuencias por lo menos en cuatro áreas: jurídica, económica, psicológica, social"<sup>412</sup>.

En el aspecto jurídico según la selección del mecanismo se determinará que las pretensiones tengan amparo legal. Por otro lado, en el aspecto económico la selección del mecanismo se apreciará según el que ofrezca menos gasto y esfuerzo al momento de resolver el conflicto. Asimismo, en el aspecto psicológico la elección para acudir a un mecanismo alternativo de solución de conflicto, dependerá del que no cause molestias a la tranquilidad de las persona. Como refiere Juan García Montu-

<sup>410</sup> CAIVANO, Roque J., *Negociación, conciliación y arbitraje*. Lima: APENAC - Asociación Peruana de Negociación, Arbitraje y Conciliación, 1998, p. 85.

<sup>411</sup> MORENO CATENA, VÍCTOR; CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín; GIMENO SENDRA, Vicente, *Introducción al Derecho Procesal* 4ª. ed. Valencia: Editorial, Tirant lo Blanch, 2003, p. 12.

<sup>412</sup> BINDER & PRINCE, *Legal interviewing and consulting: A client centered approach*. Tomado de HEGLAND, Kenney, *Manual de técnicas y prácticas procesales*. México, Heliasa, 1994, p. 237.

far, "el costo de un procedimiento judicial es comúnmente elevado, ya que no sólo representa una inversión en lo relativo a honorarios al abogado, gastos en las actuaciones judiciales, pago de tasas y otros, sino que también implica un costo moral reflejado en el daño que se causa a la relación entre las partes en litigio, sin contar la presión y el stress sufrido al tener que presentarse a confesiones, atender actuaciones, etc."<sup>413</sup>

Por último, en el aspecto social la mayoría de las personas prefieren solucionar sus controversias de manera reservada a fin de que estos hechos no trasciendan, ya que en cierto grado poner en conocimiento de extraños el conflicto puede afectar su privacidad.

#### 4. *Importancia de los ADR en los Conflictos Penales*

El grado de desarrollo de una civilización se mide por la postura que adopten las partes frente a un conflicto, al respecto William Ury señala que "lo que caracteriza el grado de civilización de una sociedad, no es la mayor o menor conflictividad de sus integrantes, sino el modo en que los conflictos se solucionan. Hay tres grandes modos de resolver un conflicto: sobre la base de los intereses, sobre la base de los derechos y sobre la base del poder [...]. Los tres mecanismos tienen un rol apropiado, pero la llave se halla en la proporción. En una sociedad enferma la mayoría de las disputas se resuelve en base al poder, muchas en función del derecho, y el menos en función a los intereses. En las sociedades saludables, la proporción está invertida: la mayor parte de los conflictos se solucionan conciliando intereses -a través de procedimientos como la negociación y la mediación-, algunas disputas se

saldan a través del derecho -mediante mecanismo judicial-, y las menos en base al poder"<sup>414</sup>.

El criterio empleado por el experto norteamericano en gestión en conflictos, William Ury, nos hace reflexionar en qué grado de desarrollo se encuentra nuestra sociedad y, también, nos hace dar cuenta la necesidad de incentivar en nuestra comunidad la solución de conflictos sobre la base de la satisfacción de intereses dentro de una cultura de paz social. Concordando con este criterio, Elena I. Highton y Gladys S. Álvarez sostienen que la institucionalización de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos concuerda con los valores de tolerancia y armonía de una sociedad republicana:

"Es preciso encarar la RAD (resolución alternativa de disputas) como una nueva política necesaria en la administración de justicia. Por ello, es que la incorporación de estos mecanismos para resolver conflictos sociales es una de las funciones que el Estado moderno debe cumplir en nuestros días, la tolerancia, la solución negociada y la búsqueda del consenso son parte importante de la nacionalidad republicana. Por ello son bienvenidas las nuevas formas de fortalecer la capacidad de diálogo y la solución civilizada de los conflictos, sin necesidad de seguir recargando los sistemas judiciales, especialmente cuando es frustrante esperar, muchas veces interminables años, para obtener la ansiada resolución del problema. La mayor participación de todos dará confianza a los ciudadanos en la solución de sus diferencias"<sup>415</sup>.

<sup>413</sup> GARCÍA MONTUFAR, JUAN, "Medios alternativos de solución de conflictos", En *Gaceta Jurídica*. Tomo 35. Lima, octubre de 1996, p. 49-A.

<sup>414</sup> URY, William, "Informe de su visita a la Fundación Libro". *Revista Libro*. Año I. N° 2. Buenos Aires. Año 1999, p. 19.

<sup>415</sup> HIGHTON, Elena Inés y GLADYS STELLA ÁLVAREZ, "La mediación en la escena judicial: Sus límites. La tentación de ejercer el poder y el poder del mediador según su profesión de origen". En *Resolución de Conflictos. Nuevos diseños, nuevos contextos*. Buenos Aires: Gráfica, 2000, p. 124.

Tradicionalmente, nuestra sociedad ha visto el proceso judicial como el mecanismo natural para solucionar un conflicto. Sin embargo, esta vía poco a poco ha ido perdiendo eficacia frente a las necesidades y aspiraciones de la partes, es decir, sus intereses o reales intenciones por las que acuden a pedir justicia y, es que la sentencias dentro del proceso judicial, a diferencia de los mecanismos alternativos de resolución de conflicto, se pronuncia sobre posiciones, pretensiones formales propuestas por las partes, que una vez fijadas no pueden ser modificadas ante los órganos jurisdiccionales.

Para entender, en forma más clara, la diferencia entre posiciones, la base de la solución del proceso judicial, e intereses, la base de solución de los M.A.R.C's, citamos al profesor de negociación norteamericano William Ury que señala lo siguiente: "La diferencia (entre posiciones e intereses) es fundamental: la posición de usted son las cosas concretas que desea – los dólares y los centavos, los plazos y las condiciones. Los intereses de usted son las motivaciones intangibles que lo llevan a asumir esa posición – sus necesidades, deseos, preocupaciones, temores y aspiraciones"<sup>416</sup>.

Igualmente, la importancia de estos mecanismos gira en que, además de buscar satisfacer las reales preocupaciones de las partes, la gestión del conflicto estimula una cultura de paz, una actitud de entendimiento en donde la violencia y la fuerza carecen de objeto y, en donde la sociedad, progresivamente, va comprendiendo que los métodos adversariales, como el proceso judicial, resultan, en algunos casos, ineficientes y comiencen recién a percibir la necesidad de abrir puertas a nuevos modelos que satisfagan mejor sus necesidades.

Por último, la importancia de los M.A.R.C's específicamente en el conflicto pe-

nal se expresa en que los mismos constituyen instrumentos que estimulan que el agresor del hecho punible repare el daño causado a la víctima sin necesidad de que se le imponga una sanción penal que restrinja sus derechos y que responde a nueva tendencia penal de la tercera vía sancionatoria, teoría que se tratará en el posterior capítulo, como así lo refiere la jurista española Teresa Armenta Deu en el siguiente párrafo que se pasa a detallar:

"Tal repercusión (de los M.A.R.C's o A.D.R., Alternative Dispute Resolution en inglés) se manifiesta claramente en cuanto su aplicación se ve incentivada con los llamados "alicientes jurídico-procesales", consistentes fundamentalmente en: A) la oferta al autor de sobreeser las diligencias fiscales, cuando la reparación tiene lugar en esa fase procesal; y B) la suspensión del ejercicio de la acción penal por un breve periodo temporal, si cabe esperar que la reparación se llevará a efecto, pudiéndose acudir durante este tiempo a un órgano extrajudicial de arbitraje que procure el efecto deseado. Esta modalidad (suspensión temporal) se contempla también una vez ejercitada la acción penal, si la reparación no se efectuó total o parcialmente, y antes de abrir el juicio oral, si así lo decide, en este caso el órgano judicial, y aún cabiendo la posibilidad de acceder con posterioridad al citado órgano arbitral. Finalmente, es posible, C) un procedimiento judicial de reparación en el que, previo acuerdo de víctima, autor, MF (Ministerio Fiscal) y Juez, la reparación sustituirá a la pena (ROXIN)<sup>417</sup>.

Resulta oportuno resaltar que la profesora española expresamente hace referencia, dentro de los mecanismos alternativos de resolución de

<sup>416</sup> Ury, William. *Supere el No! Grupo* Lima: Editorial Norma, 1991, 15.

<sup>417</sup> ARMENTA DEU, TERESA, "El proceso penal: nuevas tendencias, nuevos problemas", *Revista Trece*. En: [www.cienciaspenales.org/REVISTAS%2013/arment13.htm](http://www.cienciaspenales.org/REVISTAS%2013/arment13.htm)

conflictos, del arbitraje, el cual, además de considerarlo como un medio extrajudicial de solución al conflicto penal, lo clasifica como un sustitutivo de la sanción penal, constituyendo el cumplimiento de la solución arbitral una regla dentro del periodo de prueba en que está suspendida la ejecución de la pena.

### 5. *Concepto y Características del Arbitraje penal*

Sobre esta clase de arbitraje, la presente definición es propuesta por mi persona y sirve de sustento para el desarrollo de la presente obra, la cual es una gestión heterocompositiva, en la que personas de un grupo social o comunidad local acuerdan delegar la resolución de conflictos penales sobre bienes jurídicos disponibles a personas representativas de la comunidad o que tengan la confianza de las partes, siendo el objeto de la decisión de estos últimos la restitución del daño y restaurar la armonía entre víctima, agresor y la comunidad, evitándose con ello recurrir a la justicia penal estatal ordinaria.

El arbitraje penal, tal como se esboza en el párrafo anterior, se encuadra dentro del modelo de justicia comunitaria, sobre este punto resulta oportuno los alcances conceptuales que nos brinda Antonio García-Pablos de Molina, quien señala que "la denominada justicia comunitaria se interesa por el modo en que el delito y la justicia criminal afectan a la comunidad, ocupándose sus partidarios de diversos programas e iniciativas: sobre prevención comunitaria del crimen, policía de proximidad, defensa comunitaria, fiscales de barrio, tribunales comunitarios, sistemas sancionadores de orientación comunitaria, etc. El ideal de justicia comunitaria apunta a la mejora de la calidad de vida comunitaria, mediante estrategias dinámicas y de carácter local que sustituyen los modelos formales y centralizados de expertos y operadores jurídicos del sistema. El modelo de justicia comunitaria es localista,

opera a nivel local, micros; contempla el delito como problema que reclama una solución, no como reto al Estado ni como conflicto y la idea de justicia como experiencia colectiva de la vida cotidiana, que trasciende la pretensión de la víctima del castigo del culpable"<sup>418</sup>.

Es oportuno precisar que, el arbitraje penal no requiere que tenga que aplicarse sólo en lugares o comunidades donde exista una asamblea representativa sino en cualquier zona urbana, siendo lo principal, que la designación de los árbitros surja de la confianza que tienen la víctima y el agresor para que el tercero logre restaurar la armonía entre ellos. Incido en la naturaleza urbana vecinal que tiene el arbitraje penal porque en las comunidades nativas y campesinas la propia Constitución del Estado les reconoce su propia jurisdicción comunitaria que difiere de la justicia vecinal ya que en las primeras su jurisdicción en esencia es excluyente por encontrarse éstas alejadas de la justicia ordinaria estatal, en cambio el espacio de acción del arbitraje penal es en zonas urbanas que, aunque muchas de ellas en zonas marginales, tienen un mayor contacto directo con la justicia ordinaria estatal pero que optan voluntariamente por el arbitraje penal debido a que el mismo satisface los intereses reales de reparación de daños y reconciliación entre agresor, víctima y la comunidad vecinal.

El arbitraje penal presenta las siguientes características:

- Es una *gestión heterocompositiva vertical* porque las partes, víctima y agresor, consienten la participación de terceros, estos son, los miembros de una comunidad local, a fin de que éstos resuelvan el conflicto penal.

<sup>418</sup> GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, ANTONIO, *Criminología. Fundamentos y principios para el estudio científico del delito, la prevención de la criminalidad y el tratamiento del delincuente*. Lima: Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales, 2008, pp. 659 y 660.

- Por los protagonistas, víctima, agresor y comunidad, *el conflicto es intragrupal* porque las personas intervinientes forman parte de un subgrupo social específico y es en virtud de los valores que enlazan a dicho subgrupo social que existe más disposición de la víctima, agresor y comunidad vecinal de buscar soluciones que restablezcan la armonía dentro de la vecindad.
- La solución heterocompositiva es *sobre bienes jurídicos disponibles* y tal decisión no implica privación o restricción de la libertad, sino acciones destinadas a reparar el daño causado al bien jurídico y restaurar la confianza del agresor frente a la víctima y la comunidad local de la que forman parte.
- Sobre la naturaleza de la solución es necesario remarcar que la misma tiene como objetivo principal *restablecer la confianza y armonía* entre víctima, agresor y comunidad local o vecinal, para ello la solución se sustenta sincréticamente en la justicia restaurativa y las teorías de justicia penal a la medida del ser humano de Abin Esser y la tercera vía sancionatoria propuesta por Claus Roxin.

#### 6. Arbitrabilidad penal y los bienes jurídicos disponibles

Las materias arbitrales son pretensiones de naturaleza disponible, es decir, derechos en que las personas pueden ceder o renunciar sin restricciones legales. Este tema está contemplado dentro de la arbitrabilidad subjetiva y objetiva.

La *arbitrabilidad subjetiva* se refiere a casos que pueden o no ser llevados a arbitraje

dado la condición o calidad de las partes, está más vinculado a los Estados.

La *arbitrabilidad objetiva* delimita las materias que pueden someterse a arbitraje. Tal dimensión puede ser vista, a lo menos, desde dos ópticas: a) como una restricción legal a las partes de comprometer cualquier controversia a arbitraje atendiendo a la naturaleza del litigio; y b) como una condición de validez del convenio arbitral, el contrato está sometido a las materias arbitrales señaladas por el ordenamiento legal.

La fijación de la arbitrabilidad puede presentarse en diferentes etapas del proceso arbitral: en sede arbitral, como presupuesto de la competencia de los árbitros, competencia de la competencia, prevista en el artículo 41 de la Ley de Arbitraje, que consiste en el examen que hace el tribunal arbitral de su propia competencia antes de iniciarse el proceso propiamente dicho; y en sede judicial, tanto con ocasión del análisis de la validez del convenio dentro de una recurso de anulación de laudo arbitral, para afirmar o denegar la competencia arbitral tal como lo señala los literales e y f del numeral 1., del artículo 63 de la Ley de Arbitraje; como en el trámite de reconocimiento y ejecución de una sentencia arbitral, conforme al literal a del numeral 3., del artículo 75 de la norma en mención.

Asimismo, Fernanda Vásquez Palma indica que la falta de arbitrabilidad tiene a grandes rasgos tres orígenes: "a) *rationae materiae* o exclusiones por la naturaleza de determinadas relaciones jurídicas; b) por la eliminación del principio de autodeterminación de las partes; y, c) por una indisponibilidad formal o procesal derivada de la atribución imperativa de jurisdicción"<sup>49</sup>.

<sup>49</sup> VÁSQUEZ PALMA, Ma. Fernanda, "La arbitrabilidad objetiva: Aspectos históricos, modernas tendencias en derecho comparado y ubicación en el escenario legislativo chileno", en *Ius et Praxis*, 12 (1), 2006, pp. 181-213.

Las materias arbitrales están estrechamente vinculadas en el ámbito penal con la institución del consentimiento de la víctima, el cual, es una causal prevista en el numeral 10 del artículo 20° del Código Penal, que permite la exención de la responsabilidad del agente de un hecho punible que actúa con el consentimiento válido del titular de un bien jurídico de libre disposición.

Según De la Cuesta Aguado, en la doctrina española existen dudas acerca de la función del consentimiento en el concepto de delito. Aunque tradicionalmente era considerado causa de justificación suprallegal (Alemania) más modernamente se distingue entre consentimiento (causa de justificación) y acuerdo de voluntades (causa de exclusión de la tipicidad). Finalmente, alguna doctrina, considera que el consentimiento habría de ser analizado como elemento determinante del ámbito del riesgo permitido en la teoría de la imputación objetiva<sup>420</sup>.

Para comprender en materia penal la noción de bien jurídico disponible primeramente tenemos que definir qué es bien jurídico. Según el jurista Hormazábal, el bien jurídico, en cuanto producto social, es un producto histórico, esto es, que no pertenece a la sociedad en abstracto sino que surge de un sistema concreto de relaciones sociales en un periodo determinado, es el producto de las condiciones concretas de esa sociedad, de las condiciones específicas de la superestructura social y política y de un ámbito particularizado de ella: la superestructura jurídico - social. Señala este autor, citando a Bustos, que el bien jurídico tiene un doble carácter sintético: es una síntesis normativa y una síntesis social [...] el tipo contiene una relación que niega otra relación

social, la relación social protegida por la norma penal, que es el bien jurídico<sup>421</sup>.

Bustos Ramírez señala que "Al considerar el bien jurídico en la realidad social, [...] nos lleva a señalar [...] que los bienes jurídicos siempre son eminentemente personales, pues están ligados a las condiciones de la existencia del sistema, es decir, a la persona como tal (vida, salud personal, libertad, honor, patrimonio), o bien al funcionamiento del sistema (bienes jurídicos colectivos, institucionales o de control), a fin de permitir el mantenimiento y desarrollo de las condiciones de existencia del sistema, esto es, de la persona"<sup>422</sup>.

Por otro lado, Mir Puig ha agregado que para definir bien jurídico penal no basta su importancia social del objeto sino también la necesidad de protección de derecho penal, entendida ésta última en el sentido de que otras tutelas extra penales menos lesivas no cumplan eficazmente con su rol de protección: "Para que un bien jurídico (en sentido político-criminal) pueda considerarse, además, un bien jurídico-penal (también en sentido político-criminal), cabe exigir de él dos condiciones: suficiente *importancia social* y *necesidad de protección por el Derecho penal*. [...] No basta que un bien posea suficiente importancia social para que deba protegerse penalmente. Es preciso que no sean suficientes para su tutela otros medios de defensa menos lesivos: si basta la intervención administrativa, o la civil, no habrá que elevar el bien al rango de bien jurídico-penal. Lo que sucede es que con frecuencia será necesaria la protección penal de un bien frente a algunas formas de ataque especialmente *peligrosas* y no frente a otras"<sup>423</sup>.

<sup>420</sup> HORMAZÁBAL MALAREÍ, Hernán, *Bien jurídico y Estado Democrático de Derecho (El objeto protegido por la norma penal)*. Buenos Aires: Jurídica Cono Sur, 1992, pp. 151-153.

<sup>421</sup> BUSTOS RAMÍREZ, Juan, *Manual de Derecho Penal. Parte General*, Barcelona: PPU, 1994, p. 113.

<sup>422</sup> MIR PUIG, Santiago, *Bien jurídico y bien jurídico penal como límite del ius puniendo*, en *Estudios Penales y Criminológicos*, Universidad de Santiago de Compostela 1991, pp. 205ss. Publicado en *Neo Panopticum. Artículos de Derecho y Ciencias Sociales*. En <http://neopanopticum.wordpress.com>

<sup>423</sup> Véase DE LA CUESTA AGUADO, Paz M., "Tipicidad e imputación objetiva". *Derecho Pedia*. En: <http://www.derechopedia.com>

Por otro lado, tenemos la perspectiva personal o individualista del bien jurídico propuesta por Hassemer, según el cual el punto de referencia principal y exclusivo para la constitución del bien jurídico ha de ser el individuo, la persona individual como titular de bienes jurídicos, al que deben servir del Estado y el Derecho. Los bienes jurídicos son entendidos a partir de la persona y los bienes jurídicos universales como derivados de aquellos, como bienes que, en consecuencia, sólo se tienen por legítimos en la medida en que sirvan al desarrollo personal del individuo<sup>424</sup>.

Partiendo de la perspectiva individualista del bien jurídico de Hassemer, el jurista peruano Carlos Caro Coria sostiene que "debe reducirse el Derecho Penal al "Derecho Penal Básico", protector de bienes individuales y de determinados bienes colectivos ante puestas en peligro "graves y evidentes". Las restantes conductas sancionadas en el moderno Derecho penal pueden ser controladas mediante un Derecho de intervención (*Interventionsrecht*) ubicado entre el Derecho penal y el Derecho sancionatorio administrativo, entre el Derecho civil y el Derecho público, con un nivel de garantías y sanciones menores a las del Derecho penal"<sup>425</sup>.

Basándonos en las definiciones transcritas en los párrafos precedentes entendemos que los bienes jurídicos disponibles serán aquellas relaciones sociales, valores y objetos en las que si bien éstas están protegidas normativamente, empero, las mismas podrán ser objeto de libre disposición a la medida que su cesión y/o alteración por parte de la víctima no atenten relaciones sociales que sean de esencial importancia para la existencia de la convivencia social y desarrollo del individuo y que pueden obte-

ner igual o mejor tutela que en la vía penal. Resumiendo lo antes dicho, los criterios esenciales para determinar si los bienes jurídicos son disponibles se concretan en dos puntos: a) su alteración no afecte la existencia de la convivencia social ni el desarrollo personal del individuo; b) u tutela eficaz también puede obtenerse paralelamente en vías extrapenales.

Por otro lado, respecto a la disponibilidad o no de los bienes jurídicos colectivos, el profesor Bramont Arias señala que otra peculiaridad de los bienes jurídicos disponibles frente a los demás bienes jurídicos es que "su conservación sólo interesa al titular; y es (bien jurídico) no disponible [...] si su conservación compromete también el interés de la comunidad en general o solamente el de ésta"<sup>426</sup>. Según el autor antes citado, se infiere que del bien jurídico disponible corresponde un interés individual o particular, excluyéndose los intereses colectivos.

Asimismo, la jurista Magaly Vásquez Gonzales señala que "para determinar la disponibilidad del bien jurídico, debe antes valorarse su carácter, esto es, si se trata de un bien jurídico individual o colectivo. Si se trata de un bien jurídico individual, es obvio que su titular puede disponer de él, no así, tratándose de bienes jurídicos comunitarios o colectivos que no pueden ser objeto de disposición por no tener un titular único"<sup>427</sup>.

Igualmente, la *Exposición de Motivos del Código Penal del Perú* de 1991, en el punto N° 11 sostiene que "El medio ambiente constituye un *bien jurídico de carácter socio-económico*, ya que abarca todas las condiciones necesarias para el desarrollo de la persona en sus aspectos sociales y económicos. Su protec-

<sup>424</sup> Véase HASSEMER, Winfried & MUÑOZ CONDE, Francisco, *Introducción a la Criminología y al Derecho Penal*. Valencia: Tirant lo Blanch, p. 112.

<sup>425</sup> CARO CORIA, Carlos. *Código Penal & Legislación complementaria*. Lima: Gráfica Horizonte, 2001, pp. 48 y 51.

<sup>426</sup> BRAMONT ARIAS, Luis A., *Manual de Derecho Penal. Parte General*. Lima: Marsol, 1994, pp. 53-54.

<sup>427</sup> VÁSQUEZ GONZALES, Magaly. *Derecho Procesal Penal venezolano*. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello, 2002, p. 67.

ción es un elemento fundamental de la existencia y supervivencia del mundo. Los controles sociales y extrapenales, deberán operar junto al Código Penal<sup>48</sup>.

### 7. *El arbitraje penal como jurisdicción alternativa y no abolicionista de la justicia penal ordinaria*

La jurisdicción es el poder de resolver controversias. La Constitución Política del Estado de 1993, recogiendo lo normado en la Constitución Política de 1979, reconoce como fuero jurisdiccional al arbitraje, además del fuero civil y el fuero militar. Sin embargo, se han elaborado diversas teorías que afirman algunas y niegan otras el carácter jurisdiccional del arbitraje. Estas teorías son la teoría contractual, la teoría jurisdiccional, la teoría intermedia, la teoría autónoma y la teoría procesal.

La teoría contractual señala que el arbitraje no es jurisdicción, porque surge de un contrato y el laudo se cumple como un contrato (fuerza vinculante), no es sentencia, sin poder de coacción. Asimismo, la relación entre el árbitro y las partes es contractual y el árbitro aplica la ley o costumbre que las partes decidan.

La teoría jurisdiccional sostiene que el arbitraje es una jurisdicción alternativa del proceso judicial ya que si bien el arbitraje surge de un contrato, también hay casos en que el arbitraje es forzoso y, en todo caso, el laudo se debe acatar como una sentencia judicial. El arbitraje es concebido como una jurisdicción alternativa al Poder Judicial sujeta a doble limitación:

- *Ratione materiae.*- Los árbitros no pueden resolver cuestiones que no le han sido sometidas y siempre que las mismas versen sobre derechos disponibles.

- *Ratione tempus.*- Los árbitros deben laudar dentro del plazo concedido por las partes.

La teoría intermedia o mixta concibe que el arbitraje tenga elementos de carácter privado y público. Considera que el arbitraje es privado debido a que su origen es contractual y la controversia que resuelve gira sobre negocios de derecho privado, y, es producto de la expresión de la voluntad de las partes. Sin embargo, el arbitraje es de carácter público, por cuanto su naturaleza procesal en sus efectos es pública y debe someterse a leyes. Como señala Roque Caivano "si bien es innegable que el origen natural del arbitraje es la voluntad de las partes, tal circunstancia no obsta a que ese acuerdo dé nacimiento a una actividad que por sus características es indudablemente jurisdiccional"<sup>49</sup>.

La teoría autónoma considera que el arbitraje tiene su propia naturaleza frente a la jurisdicción; por su carácter supranacional, su fuerza radica en la necesidad de hacer más fácil el funcionamiento de las relaciones comerciales y las partes son libres de escoger leyes y costumbre a aplicar, además, que el procedimiento arbitral es dinámico por lo que considerarlo como acto jurisdiccional puede perjudicar esa cualidad.

Como ya se mencionó, si bien en nuestro país el arbitraje constituye una jurisdicción, empero, existen autores como Fernando Cantuarias quien sostiene que esta categorización ha sido considerada un innecesario error "porque puede dar lugar a excesos en cuanto al grado de autonomía que se atribuye al arbitraje"<sup>50</sup>. En todo caso, la jurisdicción arbitral tiene una naturaleza distinta al proceso judicial ya que la jurisdicción de los jueces es permanente con

<sup>48</sup> CAIVANO, Roque J., *Arbitraje: su eficacia como sistema alternativo de resolución de conflictos*. Buenos Aires: Editorial Ad-Hoc, 1993.

<sup>49</sup> CANTUARIAS S., Fernando y MANUEL DIEGO ARAMBURU Y., *El arbitraje en el Perú: desarrollo actual y perspectivas futuras*. Lima: Fundación M.J. Bustamante de la Fuente, 1994, p. 51.

la competencia territorial y material que fija la ley; en cambio la jurisdicción arbitral su facultad de arbitral deriva de la voluntad de las partes y se limita por *ratione materiae* o *ratione temporis*, por lo que la función de los árbitros está limitada a cuestiones comprometidas a un tiempo fijado por las partes para expedir el laudo.

Ante las críticas referidas en el párrafo anterior sobre el carácter jurisdiccional del arbitraje, actualmente está teniendo mayor aceptación la teoría negocial – procesal, propuesta por los juristas Antonio María Lorca Navarrete, y Carlos Alberto Matheus López, quienes sostienen que dado “que el arbitraje resuelve cuestiones litigiosas a partir de la suscripción del convenio arbitral, se postula -en su origen- la existencia de un negocio jurídico impropio, no con las consecuencias propias de un contrato, sino con aquellas impropias de un ámbito funcional como es el procesal”<sup>430</sup>, distinguiéndose del proceso judicial por ser ésta última función jurisdiccional que tiene como elementos esenciales la potestad única, estática, permanente e indivisible que se le concede a los Juzgados y Tribunales de Justicia<sup>431</sup>. Al respecto, José Marín Gámez complementa que “la naturaleza procesal del acto resolutorio que encarna el laudo (firme) convierten a éste en una decisión ejecutiva que trasciende lo netamente negocial o pactado para internarse en el terreno de las garantías de procedibilidad que el laudo representa mediante su faceta impugnatoria en vía judicial”<sup>432</sup>.

<sup>430</sup> LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARÍA y CARLOS ALBERTO MATHIUS LÓPEZ, “Reflexiones sobre el Derecho de Arbitraje peruano”. En: *Laudo. Publicación Trimestral de la American Chamber of Arbitration*. N° 3. Lima, agosto de 2003, p. 3.

<sup>431</sup> A fin de una mejor comprensión, ver *in extenso* LORCA NAVARRETE, ANTONIO MARÍA y MATHIUS LÓPEZ, CARLOS ALBERTO, *Tratado de Derecho de Arbitraje*. San Sebastián: Instituto Vasco de Derecho Procesal, 2003, p. 26ss.

<sup>432</sup> MARÍN GÁMEZ, JOSÉ ÁNGEL, “Aproximación a la problemática jurídico constitucional del arbitraje”, en *Revista de Derecho Privado y Constitucional*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid. Año 2022. N° 16, pp. 243-244.

Atendiendo a lo desarrollado advertimos que si bien el proceso arbitral difiere de los procesos judiciales ventilados en los Juzgados y Tribunales; empero, el garantismo arbitral ofrece los mismos presupuestos que el garantismo procesal de la función jurisdiccional como son la audiencia, bilateral, la igualdad y la contradicción, reconocidos en los artículos 34, numeral 2.; 39, numeral 1., y 42 de la Ley de Arbitral, las cuales, en su conjunto, constituyen un debido proceso sustantivo porque no se limita a la protección formal sino de fondo del desarrollo del proceso arbitral, tal como lo señala José Marín Gámez: “lo que se busca mediante la garantía del debido proceso arbitral no es tanto la protección rituarial, sino de ciertos derechos subjetivos constitucionales cuyo contenido mismo esencial es inviolable en cualquier ámbito jurídico. No en vano la vigente Ley de Arbitraje (española) establece que el procedimiento arbitral ha de ajustarse a los principios esenciales de audiencia de contradicción e igualdad entre las partes”<sup>433</sup>.

De conformidad con lo señalado en los párrafos precedentes es oportuno precisar que el arbitraje penal no busca sustituir en términos absolutos al proceso penal ya que el juez penal va controlar la eficacia o no de la solución arbitral y además esta gestión heterocompositiva no se aplica en delitos que versen sobre bienes jurídicos indisponibles o colectivos en los que es necesario el proceso y la sanción penal, por lo que este mecanismo alternativo de resolución de conflictos no se encuadra dentro del abolicionismo de la pena, corriente del pensamiento que tiene entre sus principales mentores a Louk Hulsman, Thomas Mathiesen y Nils Christie.

Para Hulsman el reclamo abolicionista se concentra en la abolición total del sistema penal, no de manera utópica, sino como una necesidad lógica, una gestión realista y una de-

<sup>433</sup> MARÍN GÁMEZ, JOSÉ ÁNGEL, *Aproximación a la problemática jurídico constitucional del arbitraje*, *Op. cit.*, pp. 243-244.

manda de justicia. Dicho reclamo viene marcado por la vivencia de cuatro tipos de solidaridad: con las personas condenadas, con las víctimas, con la sociedad en su conjunto, y específicamente con las personas que aseguran el funcionamiento del sistema penal. En cualquier caso, la propuesta abolicionista de Hulsman no implica el rechazo de toda medida coercitiva, como tampoco de la noción de responsabilidad personal porque propone un sistema intermedio de solución de conflictos pero en los que los criterios de criminalidad ya no sean empleados y que más bien reposa en procesos de regulación social no formalizados ni centralizados. Los ataques que lanza Hulsman al sistema penal podrían cifrarse, a grandes rasgos, en los siguientes aspectos:

- a) Imposición de imágenes maniqueas, que se instalan casi por inercia en el dominio de la justicia penal y que algunos medios de comunicación de masas se encargan de difundir a través de la idea simplista de que hay buenos a un lado y malos a otro.
- b) Actuación mecánica y burocrática, y por ello injusta del sistema. El sistema se pone en marcha y sus operadores se olvidan de los principios esenciales del derecho penal, la igualdad de los ciudadanos ante la ley o el principio de intervención mínima se aplica en los hechos, o si las personas sienten que han sido debidamente juzgadas.
- c) La sanción penal produce sufrimientos innecesarios que socialmente se reparten en forma injusta y no tiene efectos positivos sobre las personas involucradas en los conflictos<sup>434</sup>.

Mathiesen no sólo pretende la abolición de las cárceles, sino que, con la lucha contra la pena privativa de libertad, quiere demostrar el carácter autoritario de la sociedad. Mathiesen se propone abolir los absorbentes sistemas sociales represivos de la última etapa del capitalismo de Estado, que en última instancia se remiten al modelo básico de producción de la sociedad. Para lograr sus objetivos Mathiesen propone dos estrategias:

- a) La estrategia de lo inconcluso, y
- b) La estrategia de la negación.

La estrategia de "lo inconcluso como alternativa", es definida por este autor como "aquella que no se construye sobre las premisas del antiguo sistema, sino que se basa sobre premisas propias, las cuales en uno o varios aspectos entran en contradicción con el sistema antiguo. Una concepción que no compite con el sistema anterior, una concepción que no está a la orden del día para los miembros del sistema anterior como sustitución del mismo, no es una alternativa"<sup>435</sup>. Por lo que alienta una permanente relación de oposición entre el sistema alternativo y el sistema penal clásico.

La estrategia de la negación parte de su permanente relación de oposición (puntos de vista teóricos diferentes respecto de la base del sistema) y de competencia con el sistema penal estatal. Esta estrategia halla su complementación necesaria en la negación, ya que aquella tiene lugar en la negativa a hacer una elección por una alternativa al sistema estatal materia de la abolición de este último, ya que de lo contrario, la alternativa al sistema penal estatal

<sup>434</sup> Véase HULSMAN y BERNAT DE CÉLIE, *Sistema penal y seguridad ciudadana: Hacia una alternativa*. Barcelona: Ariel, 1984; "La Criminología crítica y el concepto del delito", en AA.VV. *Abolicionismo penal*. Buenos Aires: Ediar, 1989, pp. 80-107.

<sup>435</sup> MATHIESEN, THOMAS, *The Politics of Abolition. Essays in Political Theory*, Oslo, Universitetsforlaget, Überwindet die Mauern. Die skandinavische Gefangenensbewegung als Modell politischer Randgruppenarbeit, Neuwied o Darmstadt (1979); *Law, Society, and Political Action: Towards a Strategy under Late Capitalism*, London, Academic Press, 1980. "La política del abolicionismo", en AA.VV. *Abolicionismo penal*, Op. cit., pp. 168-169.

sería absorbida automáticamente por el sistema e integrada en éste.

Por último, Christie formula su teoría abolicionista partiendo de tres postulados básicos:

- a) La pena es un mal con intención de ser eso;
- b) Las teorías penales modernas son el reflejo de los intereses del Estado y de la visión del mismo, y poseen una imagen del hombre adecuada al sistema que lo castiga;
- c) Las estructuras dominantes tienen subcorrientes alternativas que pueden representar bien remanentes históricos, bien potencialidades de cambio.

El autor constata el carácter dicotómico del derecho penal, que divide a las personas en criminales o no criminales, por lo que genera un cuadro simplista del hombre y de sus actos. El sistema penal, dice, se fija más en los actos que en las interacciones, más en los sistemas biológicos o de la personalidad que en los sistemas sociales. Con todo ello pretende destacar expresamente "la condición destructora de las relaciones comunitarias del sistema penal, su carácter disolvente de las relaciones de horizontalidad y los consiguientes peligros y daños de la verticalización corporativa".

Sostiene que el gran perdedor del sistema penal es la "víctima", ya que además de haber sido lastimada, ha perdido la participación en su propio caso convirtiéndose en un objeto de tutela y no en sujeto procesal. Y junto a ella pierde toda la sociedad oportunidades pedagógicas de aclaración de las normas, ya que los abogados están entrenados para decidir qué es relevante en un caso incidiendo en pretensiones técnicas formales ajenas a las reales aspiraciones de las partes.

Detrás de todo el razonamiento, como él mismo declara, se halla un modelo de tribunal vecinal orientado a la víctima. Otra característica del modelo de tribunal propuesto es que tendría un elevado grado de orientación legal, sobre este extremo existen similitudes con el arbitraje penal propuesto, sin embargo, debemos dejar en claro que la teoría abolicionista de Christie difiere a la justicia arbitral planteada en la tesis porque la misma es un mecanismo alternativo que no sustituye la intervención del Derecho Penal clásico y del sistema legal como sí se pretende en los tribunales vecinales propuesto por este criminólogo noruego<sup>436</sup>.

## 8. Conclusiones

La importancia del arbitraje penal dentro del derecho penal radica en que este nuevo enfoque de justicia penal, en nuestro ordenamiento jurídico, permitiría que el Estado vaya integrando progresivamente los grupos sociales urbanos marginados en el Perú formal, ya que el respeto de las decisiones, que en forma voluntaria y alternativa a la justicia penal ordinaria, solucionen conflictos penales sobre bienes jurídicos disponibles dará el mensaje que nuestro Estado es tolerante del pluralismo jurídico y social existente en el ámbito urbano.

Asimismo, como ya se mencionó en los antecedentes, la introducción del arbitraje penal está acorde con las nuevas tendencias de derechos humanos concebida en diversos instrumentos legales internacionales como son la Resolución N° 55/59, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, conocida como la Declaración de Viena y las Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad, Reglas de Tokio, aprobada por la Asamblea de la ONU por

<sup>436</sup> Véase CHRISTIE, Nils, "Las imágenes del hombre en el Derecho Penal moderno", en A.A.VV., *Abolicionismo penal*, Op. cit., p. 127.

Resolución N° 45/110 del 14 de diciembre de 1990, que establecen que la intervención estatal en la solución de conflictos penales debe reducirse en lo mínimo posible, esto, con el fin de evitar la violencia estatal que se produce en los actuales sistemas de control penal que en décadas pasadas también ocasionó inseguridad al ciudadano y procurar, más bien, fórmulas eficaces de solución de conflictos que incidan conjuntamente en la reparación integral del daño a la víctima y brindar oportunidad al agresor de reintegrarse con la víctima y la sociedad, sin sufrir antecedentes y restricciones a su libertad que causen su rechazo dentro de la comunidad.

Igualmente, las nuevas tendencias de justicia penal que sustentan los instrumentos jurídicos internacionales señalados en el párrafo anterior exigen a los Estados miembros, como es el Estado Peruano, brindar, no una, sino,

diversas medidas sustitutivas de pena, ya que la eficacia de estas medidas depende de brindar mayores opciones a las partes para escoger la solución que más se adecúe a sus expectativas, valores e idiosincrasias.

Por último, el arbitraje penal puede brindar soluciones más eficaces entre las partes, porque surgen de valores e intereses que guían el desarrollo de este subgrupo social urbano, evitando congestionar al Poder Judicial de sancionar el hecho punible, sanciones, muchas veces, innecesarias porque el subgrupo social ya los solucionó satisfaciendo, en muchos casos, más eficazmente los intereses de los agresores y víctimas. Asimismo el acceso a una justicia vecinal, mediante la modalidad de arbitraje penal, forma parte de la actual preocupación internacional de priorizar justicias donde se fomente mayor participación de la comunidad en la gestión de conflictos sociales.

## BIBLIOGRAFÍA

- ARMENTA DEU, Teresa  
1991 *Criminalidad de bagatela y principio de oportunidad: Alemania y España*. Barcelona: PPU, 1991.  
"El Proceso Penal: Nuevas Tendencias, Nuevos Problemas". Revista *Trece*.
- BRAMONT ARIAS, Luis  
*Manual de Derecho Penal. Parte general*.
- BRIGHT, Christopher  
"Servicio comunitario". Ó Prison Fellowship Internacional. En [http://www.justiciarestaurativa.org/intro/practices/community\\_service](http://www.justiciarestaurativa.org/intro/practices/community_service) BRIGHT, Christopher. "Servicio comunitario".
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan  
1994 *Manual de Derecho Penal. Parte general*. Barcelona: PPU, 1994.
- BUSTOS RAMÍREZ/LARRAURI PIJOAN  
1993 *Victimología: presente y futuro. Hacia un sistema penal de alternativa*. Barcelona, PPU, IURA, 1993.
- CANTUARIAS S., Fernando y Manuel Diego. ARAMBURÚ Y.  
1994 *El arbitraje en el Perú: desarrollo actual y perspectivas futuras*. Lima: Fundación M.J. Bustamante de la Fuente, 1994.
- CAIVANO, Roque J.  
Negociación, Conciliación y Arbitraje. APENAC. Lima. 1998.
- CHRISTIE, Nils  
1989 "Las imágenes del hombre en el Derecho Penal moderno", en AA.VV, *Abolicionismo penal*. Buenos Aires: Ediar, 1989.
- CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LAS NACIONES UNIDAS  
2002 Informe de Naciones Unidas. E/CN.15/2002/5. Consejo Económico y Social. Distr. General. 7 de enero de 2002. Español. Original: inglés. V.02-50125 (S) 110202 120202. Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal. 11º período de sesiones. Viena, 16 a 25 de abril de 2002. Tema 3 del programa provisional. Reforma del sistema de justicia penal: logro de la eficacia y la equidad Justicia restaurativa.
- CARO CORIA, Carlos  
2001 *Código Penal & legislación complementaria*. Lima: Gráfica Horizonte, 2001.
- CUESTA AGUADO, Paz M. de la  
"Tipicidad e imputación objetiva". *Derecho Pedia*. En: <http://www.derechopedia.com>
- DE SOLA DUEÑAS-GARCÍA ARÁN-HORMAZÁBAL MALAREE  
1986 *Alternativas a la prisión. Penas sustitutivas y sometimiento a prueba*. Barcelona: PPU, 1986.
- ESER, Albin  
1999 "Una justicia penal a medida del ser humano". En *Revista Peruana de Derecho Procesal*. N° III. Estudio de Belaunde & Monroy Abogados. Lima, abril de 1999.
- EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DEL CÓDIGO PENAL DE 1991  
Lima. Abril de 1991.

- FELLINI, Zulita  
2005 "La tercera vía sancionatoria como resolución alternativa de conflictos". En *La trama de papel: Sobre el proceso de mediación, los conflictos y la mediación penal*. Buenos Aires: Editorial Galerna, 2005.
- GARCÍA CALDERÓN, Gonzalo  
*El arbitraje internacional en la legislación peruana*. Lima: Sociedad Peruana de Derecho Internacional.
- GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio  
2008 *Criminología. Fundamentos y principios para el estudio científico del delito, la prevención de la criminalidad y el tratamiento del delincuente*. Lima: Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales, 2008.  
2009 *Derecho Penal. Parte general. Fundamentos*. Lima: Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales, 2009.
- HASSEMER, Winfried & Francisco MUÑOZ CONDE  
*Introducción a la Criminología y al Derecho Penal*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch.
- HIGHTON, Elena Inés y Gladys STELLA ÁLVAREZ  
2000 "La mediación en la escena judicial: Sus límites. La tentación de ejercer el poder y el poder del mediador según su profesión de origen". En *Resolución de conflictos. Nuevos diseños, nuevos contextos*. Buenos Aires: Editorial Gránica, 2000.
- HORMAZÁBAL MALAREÉ, Hernán  
*Bien jurídico y Estado Democrático de Derecho (El objeto protegido por la norma penal)*. Buenos Aires: Editorial Jurídica Cono Sur.
- HULSMAN y BERNAT DE CÉLIS  
1984 *Sistema penal y seguridad ciudadana: hacia una alternativa*. Barcelona: Editorial Ariel, 1984.  
1989 "La criminología crítica y el concepto del delito", en AA.VV, *Abolicionismo penal*. Buenos Aires: Ediar, 1989.
- KEMENY, Siri  
"Konfliktträdet. Qué es la justicia restaurativa". En [www.konflikttraadet.no](http://www.konflikttraadet.no)
- LIMBURY, Alan L.  
Med-Arb, Arb-Med, Neg-Arb and ODR. En: <http://www.strategic-alternative-dispute-resolution.com>
- LYNCH, J.  
2001 "ADR and Beyond: A Systems Approach to Conflict Management", *Negotiation Journal*, Volume 17, Number 3, July 2001.
- LORCA NAVARRETE, Antonio María y Carlos Alberto MATHEUS LÓPEZ  
2003 "Reflexiones sobre el Derecho de Arbitraje peruano". En *Laudo. Publicación Trimestral de la American Chamber of Arbitration*. Número 3. Lima, agosto del 2003.  
2003 *Tratado de Derecho de Arbitraje*. San Sebastián, Instituto Vasco de Derecho Procesal, 2003.
- MARÍN GÁMEZ, José Ángel  
Aproximación a la Problemática Jurídico Constitucional del Arbitraje. *Revista de Derecho Privado y Constitucional*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid. Año 2022. N° 16.
- MATHEUS LÓPEZ, Carlos Alberto  
2003 "Bases para una comparación crítica entre el proceso jurisdiccional y ar-

- bitral", en [http://www.amag.edu.pe/web/html/servicios/archivos\\_articulos/2003/proceso\\_juris\\_arbitral.htm](http://www.amag.edu.pe/web/html/servicios/archivos_articulos/2003/proceso_juris_arbitral.htm)
- MATHIESEN, Thomas  
1979 *The Politics of Abolition. Essays in Political Theory*. Oslo: Universitetsforlaget, Überwindet die Mauern. Die skandinavische Gefangenenbewegung als Modell politischer Randgruppenarbeit, Neuwied u Darmstadt, 1979.
- 1980 *Law, Society, and Political Action: Towards a Strategy under Late Capitalism*. London: Academic Press, 1980.
- 1989 "La política del abolicionismo", en AA.VV, *Abolicionismo penal*. Buenos Aires: Ediar. 1989.
- MINISTERIO DE JUSTICIA  
1995 *Informe Nacional al IX Congreso de la ONU sobre prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Año 1995*.
- MIR PUIG, Santiago  
1991 "Bien jurídico y bien jurídico penal como límite del ius puniendo". En *Estudios penales y criminológicos*. Santiago de Compostela, Universidad de Santiago de Compostela.,1991. Publicado en *Neo Panopticum. Artículos de Derecho y Ciencias Sociales*. En <http://neopanopticum.wordpress.com>
- MORENO CATENA, Víctor; Valentín CORTÉS DOMINGUEZ; Vicente GIMENO SENDRA  
2003 *Introducción al Derecho Procesal*. 4ª. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2003
- PARKER, Lynette  
"Justicia Restaurativa". De *Wikipedia, la enciclopedia libre*. En [http://es.wikipedia.org/org/wiki/Justicia\\_restaurativa](http://es.wikipedia.org/org/wiki/Justicia_restaurativa).
- PÉREZ SANZBERRO, Guadalupe  
1999 *Reparación y conciliación en el sistema penal: ¿apertura de una nueva vía?* Granada: Editorial Comares, 1999.
- RAMÍREZ JIMÉNEZ, Nelson  
1993 "Postulación del Proceso". *Revista del Foro*. Colegio de Abogados de Lima. Año LXXXI. N° 2. Julio-Diciembre de 1993.
- RODRÍGUEZ DELGADO, Julio.  
"La reparación como tercera vía en el derecho penal". En <http://www.incipp.org.pe>.
- ROMERO GÁLVEZ, Salvador Antonio y Omar Abraham AHOMED CHÁVEZ  
2003 *Negociación directa y asistida. Tratado de gestión de conflictos*. Lima: ASOPDES, 2003.
- ROXIN, Claus  
1993 "La reparación en el sistema de los fines de la pena". En *De los delitos y de las víctimas*. Buenos Aires: Editorial Ad-Hoc, 1993.
- SCHWARTZ, David S.  
2010 "Mandatory Arbitration and Fairness." 84 Notre Dame L. Rev. 1247 (April 19, 2010).
- SOTO, Hernando de  
*El otro sendero*. Lima: Instituto Libertad y Democracia-Editora El Comercio.
- TAMARIT SUMALLA, Josep Mª.  
"Política criminal con bases empíricas en España". *Polít. Crim.* N° 3, 2007. A8, P. 15. [<http://www.politicacriminal.cl>]
- TAMARIT SUMALLA, E.; ECHEBURUA, E.; J.M. (coord.)  
2006 *Manual de victimología*. Valencia: Tirant lo Blanch.

## TAMARIT SUMALLA

"La reparación a la víctima en el derecho penal. (Estudio y crítica de las nuevas tendencias político-criminales)", traducido del catalán Eva Maldonado/Carolina. Villacampa, Fundación Jaime Callís, Barcelona.

## TOTARO, Gianna

2010 "Avoid court at all costs", *The Australian Financial Review*, Nov. 14, 2008. (April 19, 2010).

## URY, William

1999 "Informe de su visita a la Fundación Libra". *Libra*. Año 1. N° 2. Buenos Aires, 1999.

## VARONA MARTINEZ, G.

1998 *La mediación reparadora como estrategia de control social: una pers-*

*pectiva criminológica*. Granada: Editorial Comares, 1998.

## VÁSQUEZ PALMA, Ma. Fernanda

2066 "La arbitrabilidad objetiva: aspectos históricos, modernas tendencias en Derecho Comparado y ubicación en el escenario legislativo chileno". *Ius et Praxis*, 12 (1). 2006.

## VÁSQUEZ GONZALES, Magaly

2002 *Derecho Procesal Penal venezolano*. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello, 2002.

## ZAFFARONI, Eugenio Raúl

1991 "Un discurso perverso de cómo la realidad deslegitima al discurso jurídico penal en América Latina". En *No hay Derecho*. N° 2. Buenos Aires. 1991.