

Un análisis comparativo de los mecanismos de resolución alternativa de litigios de consumo

Pablo Cortés

School of Law
University of Leicester

*Abstract*¹

En este artículo se analiza el nuevo marco normativo sobre la resolución alternativa de litigios de consumo y el impacto que tendrá en tres jurisdicciones con tradiciones jurídicas muy diversas: Italia, España y el Reino Unido. También examinamos la validez de las cláusulas que exigen a las partes la participación en un proceso extrajudicial para resolver los conflictos que surjan por incumplimiento contractual. El análisis de esta normativa sugiere que el crecimiento de los mecanismos de resolución alternativa de litigios, especialmente en el ámbito del consumidor digital, plantea nuevos retos y oportunidades que se deben tener en cuenta a la hora de velar por una aplicación adecuada de la normativa de protección de los consumidores.

This article examines the new framework on out-of-court redress and the impact that it will have on three radically different redress cultures: Italy, Spain and the United Kingdom. It analyses the validity of dispute resolution clauses that require parties to use an extrajudicial process to settle disputes arising from a contractual breach. The article concludes arguing that the growth of out-of-court mechanisms, particularly in the context of electronic contracts, to facilitate compliance with consumer law poses new challenges and opportunities in ensuring an adequate enforcement that offers consumers the legal protection afforded to them by the substantive law.

Title: A comparative analysis of the consumer mechanisms for alternative dispute resolution

Keywords: alternative dispute resolution, consumer redress, online dispute resolution, ADR, ODR, consumer protection.

Palabras clave: resolución alternativa de litigios, RAL, resolución de litigios en línea, ODR, derecho de consumo, protección del consumidor.

¹ El autor agradece la financiación de la Nuffield Foundation para la realización de este estudio así como los comentarios y sugerencias de los evaluadores anónimos de inDret. Naturalmente, el autor es el único responsable de las opiniones y las posibles inexactitudes contenidas en este artículo.

Sumario

1. Introducción
2. El Marco Legal De La Unión Europea Para La Resolución Alternativa De Litigios
 - 2.1. La Normativa Europea sobre Cláusulas Contractuales para la Resolución de Litigios
 - 2.2. La Regulación Europea de las Entidades de Resolución Alternativa de Litigios de Consumo
3. Los Mecanismos de Resolución de Litigios de Consumo en Italia, España y Reino Unido
 - 3.1. Italia
 - 3.2. España
 - a. El Reglamento de Arbitraje de Consumo en España*
 - b. El Reglamento de Mediación en España*
 - c. El Anteproyecto de Ley sobre la Resolución Alternativa de Litigios*
 - 3.3. El Reino Unido
 - a. Los próximos cambios en la arquitectura RAL del Reino Unido*
4. Conclusiones
5. Tabla de Jurisprudencia
6. Bibliografía

1. Introducción

Las transacciones de consumo son un elemento clave en el desarrollo de toda economía. Según la Unión Europea (UE) el gasto de los consumidores es más de la mitad (56%) del producto interior bruto (PIB), mientras que en los EEUU la ratio se eleva al 70%.² En la UE, cada vez más, muchos elementos de estas transacciones de consumo se rigen por la normativa europea de consumo, la cual se fundamenta en una visión económica que requiere un alto grado de protección de los consumidores para que los mercados nacionales e internacionales funcionen de forma eficaz.³ Este cuerpo legal, comúnmente conocido como el acervo de consumo, está surgiendo principalmente a través de directivas europeas que exigen un mínimo nivel de armonización normativa –tanto en sectores económicos específicos, como pueden ser la publicidad engañosa,⁴ como a través de leyes que afectan a todos los contratos celebrados entre empresas y consumidores, como es el caso de la normativa sobre las cláusulas abusivas.⁵ No obstante, en la actualidad, la legislación europea está progresivamente avanzando hacia instrumentos que se basan en el principio de armonización máxima, como ha ocurrido en la regulación de las prácticas comerciales desleales,⁶ y hacia la creación de instrumentos que no solo afectan a determinados contratos de consumo, sino a todos ellos, tales como la Directiva de los derechos de los consumidores.⁷

El derecho de consumo se aplica no sólo por los juzgados y tribunales, sino también, cada vez más, a través de mecanismos extrajudiciales tales como el arbitraje. En este sentido debemos señalar que la validez de las cláusulas contractuales de arbitraje sobrevive al mismo contrato, aún incluso cuando éste se considere nulo de pleno derecho. Así pues, una de las partes puede argumentar que el contrato es nulo por vicio de consentimiento, pero dicha impugnación no afectará a la cláusula que determina el foro judicial o extrajudicial para resolver el litigio contractual. Sin embargo, en el ámbito de consumo, tanto en el

² Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones ‘Una Agenda del Consumidor Europeo para Impulsar la Confianza y el Crecimiento’ COM(2012) 225 final. p. 1. Véase también US Department of Commerce, ‘National Economic Analysis’ (<http://www.bea.gov/national/index.htm#gdp>)

³ M. AMSTRONG ‘Interactions between Competition and Consumer Policy’ (2008) 4(1) *Competition Policy International* 97-147. A. E. VILALTA NICUESA, *Mediación y Arbitraje Electrónicos* (Aranzadi, 2013). P. CORTÉS, ‘The Impact of EU Law in the ADR Landscape in Italy, Spain and the UK: Time for Change or Missed Opportunity?’ (2015) *ERA Forum* y ‘A New Regulatory Framework For Extra-Judicial Consumer Redress: Where We Are And How To Move Forward’ (2015) 35(1) *Legal Studies* 114-141.

⁴ Directiva 84/450/CEE.

⁵ Directiva 93/13/CEE.

⁶ Directiva 2005/29/EC.

⁷ Directiva 2011/83/UE.

nacional como el internacional, existen normas que limitan la validez de estas cláusulas, especialmente si están contenidas en un contrato de adhesión, como son la inmensa mayoría de los contratos de consumo, ya que pueden restringir el acceso a la justicia en el foro del consumidor.

El uso de los mecanismos extrajudiciales, como son la mediación y el arbitraje, adquiere una mayor idoneidad cuando son tramitados a través de procesos informales y accesibles, especialmente en línea. A mayor abundamiento, estos procesos en línea son particularmente idóneos en la resolución de litigios contractuales que surgen en el mercado digital,⁸ pues estas controversias se caracterizan por su escasa cuantía y por su frecuente internacionalidad. Por lo tanto, el ámbito jurisdiccional ordinario de los juzgados y tribunales suele resultar casi siempre inadecuado (en términos de costes y lentitud) para determinar la compensación debida en los casos de incumplimiento contractual.

En efecto, debemos señalar que, si bien el cumplimiento de las normas de protección de los consumidores son reforzadas por los mecanismos alternativos de resolución de litigios (los RAL), hay que destacar una excepción importante en el campo de las leyes de la competencia,⁹ las cuales se refuerzan en la UE a través de organismos públicos como pueden ser la Comisión Nacional de la Competencia en España, o la *Competition Market Authority* en el Reino Unido. Este enfoque contrasta con la adoptada en los otros países, como los EE.UU., donde la ejecución privada en los tribunales a través de acciones colectivas tiene una labor de mayor relevancia que la función desempeñada por los organismos públicos como la *Federal Trade Commission*.

Este artículo se divide en dos partes. La primera parte examina el marco legal de la UE para la RAL. En este apartado se analizan las cláusulas contractuales que determinan la manera de resolver las reclamaciones contractuales de consumo y la reciente normativa europea sobre los mecanismos RAL de consumo. La segunda parte de este estudio explora las principales vías de recurso que los consumidores tienen en tres Estados miembros de la UE con tradiciones jurídicas dispares. En concreto analizamos los mecanismos de resolución de controversias contractuales de consumo en España, Italia y Reino Unido. Finalmente, este estudio concluye proponiendo la necesidad de tomar medidas adicionales que aseguren la participación de las empresas en los nuevos mecanismos acreditados de RAL.

2. El Marco Legal De La Unión Europea Para La Resolución Alternativa De Litigios

⁸ En la actualidad más de la mitad de los europeos hacen compras en línea por lo que son consumidores digitales que entran en contratos en línea. Véase N. MIMICA, EU Commissioner for Consumer Policy, 'EU Consumer Summit 2014: Ensuring that Consumers Reap the Benefits of the Digital Economy' Press Release IP/14/353 (1 April 2014).

⁹ C. HODGES, 'Collective Redress: A Breakthrough or a Damp Sqibb?' 37 (2014) J Consum Policy 67-89, 70.

2.1. La Normativa Europea sobre Cláusulas Contractuales para la Resolución de Litigios

La restricción de las cláusulas sobre la resolución de litigios en la UE se basa en el principio de libertad, el cual se encuentra en las normas generales europeas en materia de tutela judicial efectiva y de acceso a la justicia. En efecto, la eficacia de esta clase de pactos puede suponer denegación de justicia, lo cual estaría en contradicción con la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea¹⁰ y el Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos.¹¹ El principio de libertad también se recoge en varios instrumentos legislativos europeos que regulan los contratos de consumo.¹² La doctrina también se ha encargado de avalar la ineficacia de las cláusulas arbitrales con numerosos argumentos,¹³ cuyo fundamento gira en torno a la idea de que los consumidores, como parte débil de la relación, deberían poder confiar en la aplicación de las normas imperativas del Derecho de su país cuando queden sometidos a órganos alternativos de resolución de litigios (RAL).

La nueva Directiva europea RAL refuerza este principio de libertad en su artículo 10. En virtud de esta disposición legal, en los supuestos de decisión vinculante, el consumidor habrá de ser informado una vez surja el litigio de la opción para acudir a los tribunales o a un proceso extrajudicial cuya decisión final será de carácter vinculante (i.e. arbitraje). Es preciso señalar que cuando sea de aplicación la Directiva RAL, dejan de resultar de aplicación las diversas soluciones estatales basadas en la Directiva 93/13/CE, y que en algunos supuestos de excepción habían mantenido la eficacia de tales cláusulas de sumisión.¹⁴

¹⁰ Art. 47.

¹¹ Art. 6.

¹² Véase la Recomendación 98/257/CE, y la Recomendación 2001/310/CE, así como el punto q del Anexo I de la Directiva 93/13/CE de 21 de abril sobre cláusulas abusivas en los contratos de consumo.

¹³ Véase J. W. HAMILTON, 'Pre-Dispute Consumer Arbitration Clauses: Denying Access to Justice?' (2006) 51 MCGILL LJ, p. 693; J. M. MATTHEWS, 'Consumer Arbitration: Is it Working Now and Will it Work in the Future?' (2005) 79 *The Florida Bar Journal* p. 1; J. STERNLIGHT y E. JENSEN, 'Using Economic Arbitration to Eliminate Consumer Class Actions: Efficient Business Practice or Unconscionable Abuse?' (2004) 67 *Law and Contemporary Problems* p. 75; J. STERNLIGHT, 'Is Alternative Dispute Resolution Consistent With the Rule of Law' (2006) 56 DEPAUL L Rev p. 569; J. STERNLIGHT, 'In Defense of Mandatory Arbitration (If Imposed on the Company)' (2007) 8 Nevada LJ p. 82; K. STEWART y J. MATTHEWS 'Online Arbitration of Cross-Border, Business to Consumer Disputes' (2002) 56 University of Miami L Rev p. 1119; T. STIPANOWICH 'The Arbitration Penumbra: Arbitration Law and the Rapidly Changing Landscape of Dispute Resolution', (2007) 8 Nevada LJ p. 427.

¹⁴ Véase P. CORTÉS y F. ESTEBAN DE LA ROSA, 'Building a Global Redress System for Low Value Cross-Border disputes' (2013) 62(2) ICLQ.428-430; F. ESTEBAN DE LA ROSA, "¿Hacia un nuevo Derecho internacional europeo de protección del consumidor?: La nueva iniciativa europea en el ámbito de la resolución de litigios de consumo, en A. DREYZIN DE KLOR y I. ELLERMAN, *Los derechos del consumidor, Visión internacional. Una mirada interna*, (Zavalía, 2012) pp. 183-184.

La Directiva RAL no ha de suponer modificación respecto del acervo anterior relacionado con el momento en que podrá ser invocada la invalidez de la cláusula de sumisión a una entidad RAL. En este sentido, la ineficacia de esta cláusula podrá ser declarada no sólo en un proceso declarativo sino, como ha establecido el Tribunal de Justicia de la UE (TJ), también en el recurso de anulación del laudo aun cuando no haya sido invocado en el procedimiento arbitral el carácter abusivo de dicha cláusula.¹⁵ Esto se puede llevar a cabo incluso ante el juez que conoce de una demanda de ejecución forzosa de un laudo arbitral que ha adquirido fuerza de cosa juzgada.¹⁶

Por el contrario, respecto de las cláusulas de sumisión a la mediación o a la conciliación,¹⁷ éstas pueden tener efecto legal siempre y cuando no impidan el acceso permanente a tribunales como establece el artículo 10 de la Directiva.¹⁸ Para establecer si existe tal impedimento resulta de utilidad tomar en consideración el criterio establecido por la sentencia del TJ de 18 de marzo de 2010,¹⁹ recaída en el asunto *Alassini*, donde distinguió entre procesos arbitrales y de mediación.²⁰ En cuanto al acceso electrónico el TJ argumentó que en casos excepcionales éste puede ser un impedimento al reclamante dejándole con indefensión.²¹

¹⁵ Sentencia TJ de 26 de octubre de 2006, asunto C-168/05: *Elisa María Mostaza Claro v Centro Móvil Milenium*.

¹⁶ Sentencia TJ de 6 de octubre de 2009, asunto C-40/08: *Asturcom Telecomunicaciones S.L. v Cristina Rodríguez Nogueira*.

¹⁷ Aunque en la práctica los conceptos de mediación y conciliación se utilizan de manera indistinta, por lo general se entiende que el conciliador, a diferencia del mediador, adopta un papel más activo haciendo propuestas de acuerdo que las partes pueden libremente aceptar o rechazar.

¹⁸ J. HÖRNLE 'Encouraging Online Alternative Dispute Resolution in the EU and Beyond' (2013) 38 *European Law Review* 187-208

¹⁹ *Rosalba Alassini and Others v Telecom Italia* C-317/08-C-320/08 (18 March 2010).

²⁰ "Los principios de equivalencia y de efectividad y el principio de tutela judicial efectiva tampoco se oponen a una normativa nacional que impone, para tales litigios, la tramitación previa de un procedimiento de conciliación extrajudicial cuando dicho procedimiento no conduce a una decisión vinculante para las partes, no implica un retraso sustancial a efectos del ejercicio de una acción judicial, interrumpe la prescripción de los correspondientes derechos, y no ocasiona gastos u ocasiona gastos escasamente significativos para las partes, y siempre y cuando la vía electrónica no constituya el único medio de acceder a ese procedimiento de conciliación y sea posible adoptar medidas provisionales en aquellos supuestos excepcionales en que la urgencia de la situación lo exija". Para. 58.

²¹ "El ejercicio de los derechos ... podría hacerse imposible en la práctica o excesivamente difícil en particular aquellos (casos en los que las partes) no disponen de acceso a Internet, si únicamente pudiese accederse al procedimiento de conciliación por vía electrónica. Corresponde al órgano jurisdiccional remitente comprobar si éste es el caso". Para. 58.

Es necesario señalar que, en este caso, uno de los demandantes argumentó que el acceso electrónico era inapropiado debido a la avanzada edad y a los recursos del demandante. A lo cual el TJ estableció que en determinadas circunstancias excepcionales la entidad RAL debería ofrecer servicios offline para dichos reclamantes vulnerables.²² Esta decisión mucho ha tenido que ver con la redacción de la Directiva RAL, la cual establece en su art. 5.2c) que se permita el envío de la reclamación offline, y en el art. 8.a) sobre el principio de eficacia, el cual establece que el procedimiento RAL debe ser accesible tanto por medios en línea como por medios offline.

Por lo tanto, de esta decisión se desprende que los Estados miembros tienen libertad para dotar de eficacia obligatoria a las cláusulas de mediación y conciliación, con el efecto, no de impedir el acceso a tribunales, sino de imponer un retraso justificado siempre y cuando se cumplan con los requisitos establecidos por el TJ en el caso *Alassini*. Esto es, cuando la obligatoriedad esté justificada porque “las disposiciones nacionales controvertidas aspiran a lograr una resolución más rápida y menos costosa de los litigios (...) así como una disminución de la carga de trabajo de los tribunales, y persiguen, por consiguiente, objetivos legítimos de interés general”.²³

Por otro lado, volviendo al arbitraje, la solución que ofrece el artículo 10 parece estar pensada para evitar que cláusulas de arbitraje aparezcan de forma sorpresiva, quizás incluidas en los términos y condiciones de una empresa que opera a través de Internet, y que pueda tener por efecto someter al consumidor a un arbitraje en línea. Es aquí donde cobran el pleno sentido las cautelas que aparecen en el art. 10. Conviene recordar que este precepto es de aplicación indistintamente a los supuestos de arbitraje tanto en línea como offline. Ahora bien, en el caso del arbitraje en línea, para dar cumplimiento a las exigencias del principio de libertad, será preciso habilitar mecanismos que permitan que los procedimientos no comiencen antes de que se haya dado la oportunidad al consumidor de informarse sobre el carácter vinculante de la decisión y de aceptar su adhesión al procedimiento. Se echa sin embargo en falta en el nuevo Derecho europeo una regulación sobre el modo en que deberán ser cumplidas estas exigencias. En defecto de aclaraciones adicionales por el derecho nacional que implementa la directiva, parece razonable entender que para que estos requisitos puedan entenderse cumplidos, respecto de procedimientos celebrados en línea, será preciso que la información relativa al carácter vinculante de la decisión sea suministrada al consumidor en alguna clase de soporte duradero, que haya de ser objeto de lectura obligatoria, y cuya aceptación sea exigida a través de un clic especial para esta finalidad específica.

²² Para. 58.

²³ Para. 64.

2.2. La Regulación Europea de las Entidades de Resolución Alternativa de Litigios de Consumo

El crecimiento de los sistemas RAL en el ámbito de consumo se ha impulsado en los últimos años a través de diversas iniciativas europeas.²⁴ Por otro lado cabe también destacar la Directiva sobre la mediación, la cual permite, entre otras cosas, el uso de la mediación como una condición previa a la vía judicial.²⁵ En este punto debemos señalar que aunque, como explicaremos más adelante en este estudio, el legislador español ha interpretado erróneamente que el consumo queda excluido, el resto de los países de la UE han incluido el consumo dentro de su ámbito de aplicación. En efecto, como ya hemos comentado, el requisito previo a la demanda judicial de la mediación de consumo ha sido confirmado por el TJ en el caso *Alassini*. Los únicos requisitos son que el proceso RAL debe cumplir con un número mínimo de garantías procesales y no niegue a las partes el acceso a los tribunales en el caso de la mediación no concluya con un acuerdo.²⁶

A pesar de ello, la Comisión Europea considera que el uso de los RAL en la UE está muy por debajo de su potencial. Según un estudio europeo, sólo el 3% de los consumidores europeos que tuvieron una reclamación contractual no resuelta por la empresa han elevado dicha reclamación a una entidad RAL.²⁷ El estudio también ha señalado que sólo el 9% de las empresas europeas han participado en un proceso RAL independiente para resolver una reclamación de consumo.²⁸ Por otra parte, la Comisión Europea ha estimado que si los

²⁴ Véanse por ejemplo la Recomendación 98/257/CE de la Comisión, relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo, DO L 115 de 17.4.1998; y la Recomendación 2001/310/CE de la Comisión, relativa a los principios aplicables a los órganos extrajudiciales de resolución consensual de litigios en materia de consumo, DO L 109 de 19.4.2001. Además, en la actualidad son una treintena los instrumentos normativos europeos que incorporan, de manera dispersa, previsiones relativas a la resolución alternativa de litigios de consumo. Como ejemplo de ellas cabe mencionar la normativa sobre crédito al consumo (Directiva 2008/48/CE de 23 de abril de 2008), sobre comercialización a distancia de servicios financieros (Directiva 2002/65/CE de 23 de septiembre de 2002), sobre aprovechamiento de inmuebles por turnos (Directiva 2008/122/CE de 14 de enero de 2009), sobre el mercado de instrumentos financieros (Directiva 2004/39/CE de 21 de abril de 2004), sobre la mediación en materia de seguros (Directiva 2002/92/CE de 9 de diciembre de 2002) sobre los servicios de la sociedad de la información (Directiva 2000/31/CE de 8 de junio de 2000), sobre el mercado interior de la electricidad (Directiva 2009/72/CE de 13 de julio de 2009), sobre los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva 2002/21/CE de 7 de marzo de 2002) o sobre contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial (Directiva 2014/17/EU de 4 de febrero de 2014). Véase también el Documento de trabajo de la Comisión Europea: Un mercado único digital para Europa (6 de mayo 2015).

²⁵ Art. 5(2) of the Mediation Directive 2008/52/EC.

²⁶ Véase *Rosalba Alassini and Others v Telecom Italia* C-317/08-C-320/08 (18 March 2010). Cf. J DAVIES & E SZYSZCZAK 'ADR: Effective Protection of Consumer Rights?' (2010) 35(5) EL Rev. 695.

²⁷ Flash Eurobarometer 300, 'Retailers' Attitudes Towards Cross-Border Trade and Consumer Protection' (2011).

²⁸ European Commission, Special Eurobarometer 342, 'Consumer Empowerment' (2011).

consumidores europeos pudiesen confiar en el funcionamiento efectivo de las entidades RAL para resolver los litigios sobre incumplimientos contractuales, tanto aquellos de carácter nacional como transfronterizo, podrían ahorrar alrededor del 0,4% del PIB total de la UE.²⁹ Esta situación ha llevado recientemente a la UE a adoptar en tiempo record una legislación sobre los RAL de consumo: la Directiva sobre la Resolución Alternativa de Litigios de Consumo 2013/11/EC (la Directiva RAL) y el Reglamento sobre la Resolución de Litigios en Línea (El Reglamento RLL) (EC) 524/2013.³⁰ La nueva normativa tiene como objetivo aumentar la disponibilidad de los sistemas de RAL de alta calidad, así como para fomentar su uso. Desde julio del 2015, todos los Estados miembros de la UE deberán haber cumplido con los requisitos establecidos en la Directiva, aunque ya varios Estados miembros, como España y Alemania, han incumplido la fecha de implementación. La obligación principal de la Directiva RAL consiste en exigir a todos los Estados miembros que garanticen la provisión y disponibilidad de las entidades de RAL que cumplan con los estándares mínimos legales en la resolución de conflictos contractuales entre comerciantes y consumidores. Por otra parte el Reglamento obliga a la Comisión Europea a que establezca una plataforma RLL para que funcione como único punto de entrada para la resolución de reclamaciones, tanto nacionales como transfronterizas, derivadas de comercio electrónico. La Plataforma, que se espera esté en pleno funcionamiento en enero de 2016, enlazará los reclamantes con las entidades de RAL que hayan sido certificadas por las autoridades competentes a nivel nacional.

La Directiva RAL obliga a los Estados miembros de la UE a garantizar la disponibilidad (también en línea) de mecanismos RAL para la resolución de litigios de consumo. El ámbito de aplicación incluye todas las reclamaciones contractuales entre consumidores y empresas, con la excepción de los servicios de salud y los proveedores públicos de educación superior, aunque los Estados miembros, como ha hecho el Reino Unido en el sector de la educación,³¹ pueden extender su aplicación. El objetivo es que los

²⁹ Documento de Trabajo de los Servicios de la Comisión, Resumen de la Evaluación del Impacto que Acompaña a los Documentos de la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo Relativa a la Resolución Alternativa de Litigios en Materia de Consumo (Directiva sobre RAL en Materia de Consumo) y Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo Sobre Resolución de Litigios en Línea en Materia de Consumo (Reglamento Sobre RLL en Materia de Consumo) COM(2011) 793 final p. 5.

³⁰ Directiva 2013/11/EU sobre la Resolución Alternativa de Litigios de Consumo OJ L165/63 (la Directiva RAL) y el Reglamento 524/2013 sobre la Resolución de Litigios en Línea OJ L165/1 (el Reglamento RLL). Debemos señalar que a estos instrumentos legislativos le precedieron una normativa, sobre todo de carácter no vinculante, como son la Recomendación de la Comisión 98/257/CE del 30 de marzo del 1998 sobre los Principios Aplicables a los Acuerdos Extrajudiciales de Consumo (O.J. 1998, L 115) y la Recomendación de la Comisión 2001/310/CE del 4 de abril del 2001 sobre los Principios Aplicables a los Acuerdos Consensuales de Consumo (O.J. 2001, L109/56). Véase también la Comunicación de la Comisión sobre la Resolución Alternativa de Litigios de Consumo en el Mercado Único COM(2011) 791 y Civic Consulting, European Parliament Study Cross-border Alternative Dispute Resolution in the EU (2011).

³¹ Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes Regulations 2015.

consumidores encuentren opciones para exigir el cumplimiento contractual a las empresas sin la necesidad de acudir a los tribunales.³² El ámbito de aplicación de la Directiva incluye todas las disputas contractuales, ya sean estas nacionales o transfronterizas, entre una empresa establecida en la UE y un consumidor residente en la UE.³³ La Directiva RAL excluye de su aplicación la gestión de reclamaciones hechas por las empresas, la negociación directa entre el consumidor y la empresa, y los acuerdos judiciales.

Es importante recalcar que la participación de las empresas en los RAL sigue siendo voluntaria en la mayoría de los sectores económicos,³⁴ pero las empresas deberán indicar si están adheridas a una entidad RAL, y cuando surja un litigio, aún que no estén adheridas, deberán informar de la existencia de entidades RAL y de si participan o no en un proceso RAL.³⁵ Este requisito de información no ha gustado naturalmente a muchas empresas, como Telefónica, la cual incluso ha llegado a presionar con éxito al gobierno español para que cambiase su voto en la votación final de la Directiva RAL –a pesar de que Telefónica está adherida al arbitraje de consumo, no siempre informa de su adhesión. Afortunadamente la Directiva RAL fue aprobada por mayoría cualificada con la única oposición, para sorpresa de los presentes en aquel Consejo Europeo del 2013, del voto negativo del gobierno español.

Por otra parte, en cuanto al consumidor digital, cuando éste entre en un contrato en línea, requiere a la empresa que incluya en el contrato un enlace virtual a la plataforma europea RLL. El proceso de RAL debe ser siempre accesible en línea y debe ser gratis o de bajo coste para el consumidor.³⁶

A diferencia del procedimiento RLL modelo que la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI Grupo de Trabajo III) está desarrollando, la UE con la Directiva RAL ha diseñado un marco jurídico destinado a la mejora de la coordinación y la accesibilidad de los procesos de RAL de calidad.³⁷ Los sistemas RAL que operen en la UE y que deseen solicitar la certificación por parte de sus autoridades nacionales no tendrán que ofrecer un procedimiento específico, sino que tendrán que

³² Art. 2(2) Directiva RAL.

³³ Art. 2(1) Directiva RAL.

³⁴ Ejemplos de sectores regulados cuyas empresas están obligadas a adherirse a una entidad RAL son el sector financiero y bancario, los proveedores de gas y electricidad, las telecomunicaciones, etc.

³⁵ Art. 14(1) Reglamento RLL.

³⁶ Art. 8 Directiva RAL.

³⁷ El Grupo de Trabajo III de CNUDMI (Online Dispute Resolution). Véase <http://www.uncitral.org/uncitral/commission/working_groups/3Online_Dispute_Resolution.html>. P. CORTÉS & F. ESTEBAN DE LA ROSA 'Building A Global Redress System For Low-Value Cross-Border Disputes' (2013) 62(2) ICLQ 407.

cumplir con los estándares mínimos de calidad establecidos en la Directiva RAL.³⁸ Las entidades RAL certificadas con competencia sobre litigios surgidos en la contratación electrónica estarán accesibles en la plataforma europea RLL administrada por la Comisión Europea a partir de enero de 2016. Las entidades RAL certificadas podrán negarse a hacer frente a determinados litigios, por ejemplo, aquellas reclamaciones que sean frívolas o vejatorias, o cuando el consumidor se niegue a ponerse en contacto en primer lugar con el empresario, o cuando la reclamación haya sido presentada más de un año después de haber surgido la controversia.³⁹

La Directiva describe las entidades RAL como aquellas que ofrecen procesos extrajudiciales adjudicativos y consensuales siempre y cuando hayan sido creados para un funcionamiento indefinido. La Directiva establece que las empresas estarán obligadas a informar a los consumidores sobre las entidades RAL que sean competentes para conocer de litigios potenciales - esto significa que los comerciantes deben informar a los consumidores cuando se hayan adherido voluntariamente a una entidad RAL/RLL, y cuando la ley sectorial les ordene hacerlo -como es el caso en ciertos sectores en los que se han creado los defensores del cliente (v.gr. sector financiero y bancario).⁴⁰ Además, debemos enfatizar que todas las empresas, independientemente de que estén obligadas o tengan la intención de utilizar una entidad RAL, deberán también proporcionar información en papel u otro soporte duradero sobre las entidades RAL que podrían manejar las quejas de los consumidores. Esta información deberá incluir una declaración donde la empresa claramente establezca si tiene o no la intención de participar en el proceso RAL. Aunque parece un poco extraño que las empresas estén obligadas por la normativa a informar a los consumidores sobre las entidades RAL, incluso cuando no tengan intención de utilizarlas, esta obligación se incluyó en la Directiva porque se creía que animaría a las empresas a someter las reclamaciones a las entidades de RAL certificadas, forzándoles a tener en cuenta en cada caso si un proceso RAL sería apropiado para resolver la reclamación de consumo.⁴¹

Los Estados miembros no solo estarán obligados a supervisar el cumplimiento de estas obligaciones de información por las empresas, sino también el funcionamiento de las entidades RAL, las cuales tendrán que notificar a las autoridades públicas sus

³⁸ Las entidades RAL certificadas deberán cumplir con los requisitos contenidos en seis principios: (i) experiencia, independencia e imparcialidad; (ii) transparencia; (iii) efectividad; (iv) equidad; (v) libertad; y (vi) legalidad. Art. 6-11

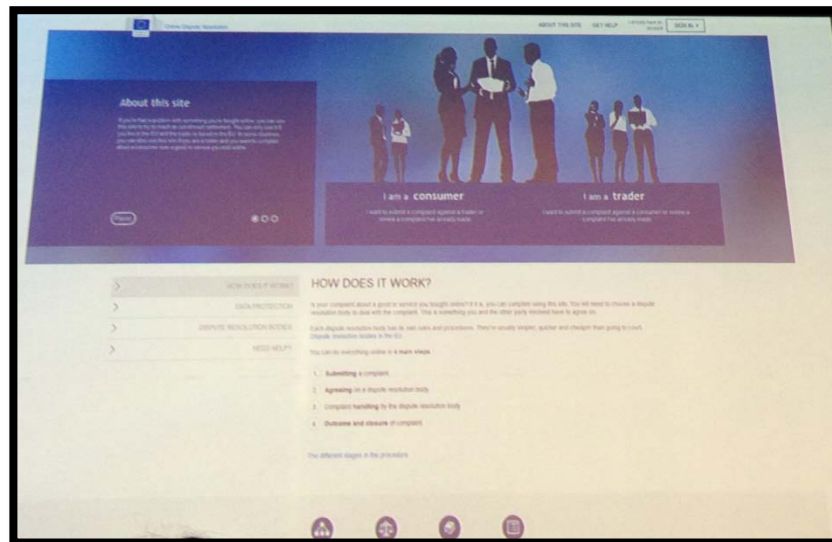
³⁹ Art. 5 Directiva RAL. Cf. P. CORTÉS, "The Impact of EU Law in the ADR Landscape in Italy, Spain and the UK: Time for Change or Missed Opportunity?" 16(2) (2015) *ERA Forum* 125-147.

⁴⁰ Art. 13 Directiva RAL.

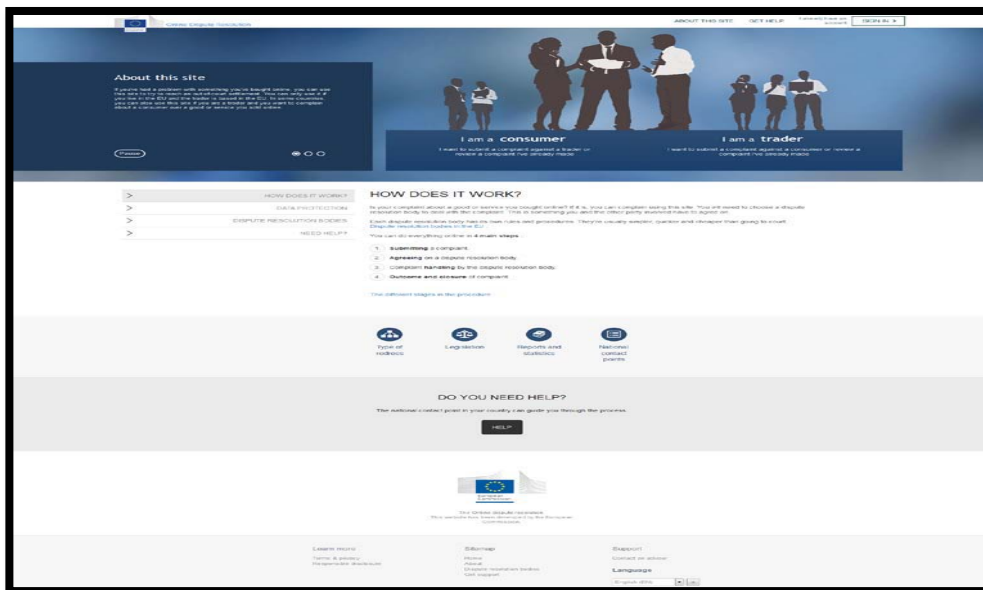
⁴¹ Department for Business Innovation and Skills, "Implementing the Alternative Dispute Resolution Directive and Online Dispute Resolution Regulation" (Marzo 2014). Disponible en (<https://www.gov.uk/government/consultations/alternative-dispute-resolution-for-consumers>).

procedimientos y su funcionamiento. Con el fin de garantizar el cumplimiento, los Estados miembros podrán imponer sanciones proporcionales a las empresas y las entidades RAL que no cumplan con los requisitos de información. De acuerdo con la Directiva, todas las entidades RAL que logren la acreditación y tramiten reclamaciones derivados de contratos electrónicos, deberán también estar vinculadas a la plataforma europea.

El Reglamento RLL complementa a la Directiva mediante el establecimiento de una plataforma europea de resolución de litigios en línea (RLL) que servirá para facilitar la resolución de reclamaciones de consumo, tanto nacionales como transfronterizas, relacionadas con la venta en línea de bienes y prestación de servicios.⁴² El consumidor europeo podrá rellenar un formulario de reclamación en la plataforma europea, el cual lo podrá hacer en su propia lengua. La reclamación a su vez se remitirá al correo electrónico de la empresa en la lengua de ésta. La plataforma, como vemos a continuación, es por lo tanto un sitio web que operará como un centro virtual para atender las quejas del consumidor digital.



⁴² Art. 2 Reglamento RLL.



Aunque no se les exigirá a las empresas que operan en línea la participación en un proceso RAL/RLL (a menos que así lo requiera una ley sectorial), éstas tendrán la obligación legal de informar a los consumidores acerca de la existencia de la plataforma europea de RLL. Cualquier entidad RAL aprobada a nivel nacional tendrá que cumplir con las normas de procedimiento establecidas en la Directiva, que bajo el principio de efectividad, incluye el acceso en línea a todo el proceso. Por lo tanto, en esencia, todas las entidades RAL aprobadas ofrecerán acceso a su proceso a través de una plataforma de RLL, la cual podrá ser la europea⁴³ o la suya propia, pero en cualquier caso deberá tramitar las reclamaciones recibidas a través de la plataforma europea e informar sobre la conclusión de dichos casos en la plataforma europea.

Los consumidores (y también las empresas cuando la ley nacional lo permita como es el caso de Bélgica y Polonia)⁴⁴ podrán presentar reclamaciones en la plataforma europea de forma gratuita y en su propio idioma, pero posteriormente las entidades RAL podrán cobrar una pequeña cuota y ofrecer sus servicios en un idioma diferente al del consumidor.⁴⁵ En cualquier caso la plataforma europea ofrecerá una herramienta tecnológica para facilitar las traducciones y de manera excepcional ofrecerá también de traductores profesionales, contratados por la Comisión, cuando se requiera la traducción

⁴³ Art. 5(3) Reglamento RLL.

⁴⁴ El Reglamento RLL permite a las empresas hacer reclamaciones contra los consumidores cuando así lo permita del derecho nacional de donde resida el consumidor. El gobierno del Reino Unido ya ha expresado su intención de no permitir esta opción, por lo que las reclamaciones serán unidireccionales.

⁴⁵ Las entidades RAL que deseen obtener la certificación europea por una autoridad nacional competente deberán cumplir con los requisitos establecidos en la Directiva RAL, entre los que incluye la obligación de no rechazar una reclamación por el mero hecho de ser transfronteriza; no obstante, las entidades RAL no estarán obligadas a tramitar las reclamaciones en todos los idiomas de la UE, sino que se espera que estas entidades RAL tramiten las reclamaciones en los idiomas que deseen, mientras que el consumidor se beneficie de la herramienta de traducción de la plataforma europea y de la asistencia de los asesores RLL que serán reclutados de los Centros Europeos de Consumo.

de acuerdos o resoluciones vinculantes. Además, cada Estado miembro establecerá un punto de contacto, que puede ser parte de sus centros europeos de consumo nacional, y cada punto de contacto se compondrá de al menos dos asesores RLL cuya función será asistir a las partes con apoyo técnico y el lingüístico.⁴⁶ Los puntos de contacto tendrán también tendrán el rol de proporcionar a las partes información sobre la presentación de la reclamación y los procesos de RAL disponibles. En caso de que la reclamación no pueda ser resuelta a través de la plataforma se informará a las partes sobre otras vías de recurso, como puede ser el proceso europeo de escasa cuantía, cuyo límite se va a incrementar de €2,000 a €10,000.⁴⁷

El resultado final de cada reclamación debe ser comunicado de nuevo a la plataforma RLL.⁴⁸ El papel principal de la plataforma RLL es por lo tanto aumentar el conocimiento de los procesos RAL y proporcionar la tecnología RLL con el objetivo de facilitar la resolución de las reclamaciones contractuales surgidas del comercio electrónico, ya sea el litigio de carácter nacional o transfronterizo, a través de un proceso extrajudicial en línea. Para ello la plataforma RLL proporcionará una herramienta de traducción electrónica apoyada por la intervención humana con el fin de ayudar a las partes y a las entidades RAL en el intercambio de información.

3. Los Mecanismos de Resolución de Litigios de Consumo en Italia, España y Reino Unido

En esta sección se analizan los principales métodos RAL utilizados para la resolución de conflictos de los consumidores en un determinado número de Estados miembros -a saber, Italia, España y el Reino Unido-, ya que estos sistemas RAL se están convirtiendo de facto la principal forma de resolución de litigios contractuales entre consumidores y empresas. Debe de tenerse en cuenta que la resolución extrajudicial de diferencias en el ámbito del consumo varía mucho según del país al que nos refiramos. Incluso los mismos conceptos tienen diferentes significados dependiendo de las jurisdicciones de las que hablemos. Por ejemplo, en Irlanda "facilitar una resolución amistosa" se denomina conciliación y "procedimientos en los que la entidad RAL propone una solución" mediación;⁴⁹ por el

⁴⁶ Art. 7 Reglamento RLL.

⁴⁷ P. CORTÉS In-Depth Analysis "European Small Claims Procedure and the Commission Proposal of 19 November 2013" Workshop for the JURI Committee on Cross-Border Activities in the EU - Making Life Easier for Citizens, pp. 249-279.
(http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/510003/IPOL_STU%282015%29510003_EN.pdf).

⁴⁸ Art. 10 (c) Reglamento RLL.

⁴⁹ The Irish Department of Jobs, Enterprise and Innovation 'Consultation on the Implementation of the EU Directive on Consumer Alternative Dispute Resolution and the EU Regulation on Consumer Online Dispute Resolution' (Junio 2014) p. 2.

contrario en el Reino Unido, el termino conciliación se utiliza solo en ámbito de los conflictos laborales,⁵⁰ mientras que en Italia *conziiazione* se refiere a las mediaciones llevadas a cabo por un juez.

Esta sección por lo tanto explora los principales modelos RAL que operan en Italia, España y el Reino Unido. En la actualidad el principal proceso RAL utilizado en Italia es negociación representativa (también conocidas como conciliaciones conjuntas o *conziiazione paripatetica*) donde un representante del consumidor y otro de la empresa se reúnen a fin de resolver el conflicto contractual. En España se utiliza un proceso de arbitraje público. Y en el Reino Unido los litigios extrajudiciales se resuelven principalmente a través de procesos sectoriales llevados a cabo por defensores del cliente – los llamados *ombudsman*.⁵¹

Debemos señalar que aunque el crecimiento de los sistemas RAL en estas y otras jurisdicciones ha sido objeto de motivaciones similares (incluyendo la búsqueda de un modelo de resolución de conflictos más proporcionado, informal, privado y rentable) el énfasis en estas motivaciones ha variado dependiendo de las carencias jurisdiccionales de cada país. Mientras que en Italia la promoción de los RAL está basada en una prioridad política que busca aliviar de carga de trabajo de los tribunales, los cuales están notoriamente congestionados con demandas que tardan años en resolverse; en el Reino Unido la principal motivación para alentar los RAL son las altísimas costas que conlleva la resolución de un litigio en los tribunales de justicia, especialmente en la resolución de casos de pequeñas o medianas cuantías.⁵² Por último, el proceso civil en España no es adecuado para la resolución de demandas de menor cuantía, pues los consumidores litigantes necesitan en la práctica de representación legal, lo cual ha estimulado el crecimiento de un sistema de arbitraje público gratuito para canalizar las reclamaciones de consumo.

3.1. Italia

Además de una serie de planes sectoriales públicos que parecen ser similares al sistema del defensor del cliente (*autorità indipendente di control*), en Italia, cabe destacar dos métodos RAL para resolver quejas de consumo: la mediación (la cual es ahora un requisito *sine qua non* a la presentación de la mayor parte de las demandas civiles) y las negociaciones representativas, las cuales son la principal vía de resolución de litigios de consumo de carácter extrajudicial.

⁵⁰ C. HODGES, I. BENOHR and N. CREUTZFELDT-BANDA, *Consumer ADR in Europe* (2012,Hart) pp. xxix-xxx.

⁵¹ Department for Business Innovation & Skills, 'Alternative Dispute Resolution for Consumers – Implementing the Alternative Dispute Resolution Directive and Online Dispute Resolution Regulation' (March 2014) p. 21-25.

⁵² P. CORTÉS and F. SOTELO 'Negocia o Atente a las Consecuencias -La Condena en Costas en los Derechos del Common Law y su Aplicación en el Proceso Civil Español' (2011) 11(4) *Indret* 1-37.

El Decreto Legislativo nº 69/2013 regula la mediación obligatoria para la mayoría de casos civiles (incluidas las reclamaciones de consumo). Dicha ley obliga a las partes intentar una mediación con representación legal antes de la presentación de una demanda judicial. La nueva ley también concede a los tribunales la facultad discrecional para ordenar que las partes intenten una mediación, incluso en el tipo de demandas civiles en las que no existe requisito legal para participar en la mediación previa a la presentación de la demanda. Esta mediación previa a la demanda puede incorporar, si así lo decide el mediador o lo solicitan las partes, un elemento de adjudicación, lo que se podría hacer referencia con el término oxímoron de "mediación adjudicativa". Por lo tanto, esta mediación puede concluir con una propuesta de acuerdo hecha por el mediador. Dicha propuesta puede ser rechazada por una o ambas partes, pero también puede ser utilizada como prueba en el subsiguiente proceso judicial. En el caso de que sólo una de las partes haya aceptado la propuesta, el tribunal podrá sancionar a la parte que se haya negado a aceptarla imponiéndole las costas y una multa equivalente al máximo de las tasas judiciales que se hayan pagado en el pleito.

Vale la pena señalar que el Código de Consumo italiano también anima a las asociaciones de consumidores y los propios consumidores a que intenten la mediación antes de iniciar una demanda judicial, ya sea esta en una cámara de comercio local o con la ayuda de un mediador acreditado.⁵³ Por otra parte, cada sector económico está sujeto a su propia regulación, la cual también puede exigir la participación en un proceso RAL con antelación a la presentación de una demanda judicial, como es el caso del sector de las telecomunicaciones,⁵⁴ cuyos servicios de mediación son proporcionados por las oficinas públicas de telecomunicaciones (Corecom),⁵⁵ cámaras de comercio, y por los organismos mixtos derivados de acuerdos entre las asociaciones tanto de consumidores como de telecomunicaciones.⁵⁶ Todas estas instituciones están controladas por autoridades públicas independientes. Sistemas similares operan en otros sectores –a saber, las finanzas⁵⁷ la banca,⁵⁸ y la energía.⁵⁹

⁵³ Art. 141 del Decreto Legislativo No. 206 del 2005.

⁵⁴ El Reglamento para la Autoridad Supervisora de las Telecomunicaciones No. 173/07/CONS.

⁵⁵ CORECOM es el acrónimo de Comitati Regionali per le Comunicazioni.

⁵⁶ A. BRUNI 'The Use and Practise of Mediation in Italy' in F. Diedrich (ed) *The Status Quo of Mediation in Europe and Overseas – Options for Countries in Transition* (Verlag Dr Kovac Hamburg 2014) p. 2.

⁵⁷ Bajo la supervisión de CONSOB.

⁵⁸ Bajo la supervisión de la Banca d'Italia.

⁵⁹ Por ejemplo, los servicios de conciliación que ofrecen los operadores del sector de la energía son supervisados por la Agenzia per l'Energia Elettrica ed il Gas (AEEG).

Las negociaciones representativas, también conocidas como *conciliazione partitetica*, por el contrario, son algo similares a los *mediateurs* de consumo franceses.⁶⁰ Estos son un tipo de mediadores de empresa, en el sentido de que están enclavados dentro de la empresa. Sin embargo, una diferencia fundamental entre el modelo italiano de negociaciones representativas y el de mediadores de de empresa en Francia, es que en el primero el consumidor no está presente durante el proceso RAL, pues se trata de una negociación llevada a cabo por un representante de los consumidores (normalmente alguien perteneciente una organización de consumidores o una autoridad pública del sector) y un representante de la empresa. No obstante, en ambos casos el procedimiento sólo puede ser iniciado por el consumidor reclamante y tiene lugar en las instalaciones de la empresa.

La negociación representativa en Italia logra un alto nivel de acuerdos, los cuales suelen ser muy beneficiosos para el consumidor. Esto se debe a la alta especialización de los representantes, la naturaleza persuasiva del representante público independiente de los consumidores, y la voluntad de encontrar una solución contractual que satisfaga a los consumidores. El acuerdo, o más exactamente, el acuerdo propuesto por los representantes del consumidor y de la empresa, se le comunica al consumidor, quien puede aceptarlo o rechazarlo. Este modelo RAL deja por lo tanto al consumidor que no queda satisfecho con la propuesta de acuerdo con la posibilidad de escalar la reclamación al órgano jurisdiccional competente. En la práctica, sin embargo, la mayoría de las propuestas son aceptadas por los consumidores. Curiosamente, debemos señalar que en la mayoría de los sectores el uso de la negociación representativa es voluntario, por lo tanto si los consumidores tienen la intención de presentar una demanda civil en un juzgado o tribunal, tendrán también que participar en una mediación previa.

Al igual que la Directiva RAL abarca los *mediateurs* franceses sujetos al cumplimiento de una serie de salvaguardias que garanticen su independencia (v. gr. tener un presupuesto independiente), de manera similar, los proveedores de negociación representativa en Italia podrían buscar la certificación como una entidad RAL, ya que estos procedimientos no consisten en una negociación directa entre consumidor y empresa (la cual está excluida del ámbito de aplicación de la Directiva)⁶¹ sino una negociación entre los representantes del comerciante y del consumidor. De acuerdo con la Directiva el proceso debe ser gratuito o de bajo coste para el consumidor. El coste del representante de la empresa está cubierta por el comerciante, mientras que el coste para el consumidor está cubierto por la asociación de consumidores o las autoridades públicas que le representan en el proceso.

En 2012 se registraron 17.000 casos en las negociaciones representativas, la mayoría de los cuales estaban relacionados con las telecomunicaciones (72%) y la energía (16%). El tiempo

⁶⁰ N. SCANNICCHIO, 'La Adecuación del Sistema Italiano al Nuevo Derecho Europeo de Resolución Alternativa de Litigios de Consumo' in F. Esteban de la Rosa *La protección del consumidor en dos espacios de integración: Europa y América. Una perspectiva de Derecho internacional, europeo y comparado* (Tirant, 2015).

⁶¹ Art 2(e) Directiva RAL.

medio de resolución de estos casos era en torno a los 70 días.⁶² Actualmente el suministro de negociaciones representativas está descentralizado a nivel regional y no funciona en todos los sectores económicos. Se espera que la implementación de la Directiva RAL ayude de manera paulatina a una mejor coordinación y centralización de la administración de estos servicios.

En cuanto al cumplimiento del mandato establecido en la Directiva RAL de cubrir todos los sectores de consumo, y por lo tanto de la designación de una entidad de RAL residual, la opción obvia para Italia fue la elección de las Cámaras de Comercio, las cuales ya operan con competencia general en el ámbito civil y comercial.⁶³ No obstante, es preciso hacer hincapié en que en el sector de consumo los servicios de mediación y arbitraje previstos por las Cámaras de Comercio son marginales, ya que sólo se ocupan de un puñado de reclamaciones de consumo de alto valor. Por otra parte, los consumidores no confían en las Cámaras de Comercio como proveedores de servicios de mediación, pues estas son vistas como órganos de representación de las empresas.

3.2. España

a. El Reglamento de Arbitraje de Consumo en España

El principal modelo para la resolución extrajudicial de reclamaciones contractuales de consumo en España es un sistema de arbitraje público que incorpora una fase opcional de mediación (mediación-arbitraje o med-arb, a pesar de ello que se conoce comúnmente como el arbitraje de consumo).⁶⁴ Este modelo ya cumple con la mayoría de los requisitos establecidos por la Directiva RAL, con la excepción de la publicación de los informes anuales de actividades y la oferta de un proceso completamente online.⁶⁵ En la actualidad es posible presentar la reclamación en línea usando una dirección de correo electrónico certificado o la firma de la solicitud de reclamación mediante el documento nacional de identidad que incorpora un chip electrónico, el cual permite a sus usuarios la identificación

⁶² Un estudio ha informado que desde el inicio de su operación en el 2001 ha habido alrededor de 200,000 casos. Véase Consumers' Forum, 'Terzo Rapporto Sulle Conciliazioni Paritetiche' (Rome, 2012).

⁶³ Ibid p. 6.

⁶⁴ Regulado en el Real Decreto 231/2008.

⁶⁵ Sin embargo, la regulación española incorpora normas para un procedimiento en línea y permite también a los órganos de arbitraje regionales desarrollar su propia plataforma con la única condición de cumplir con los requisitos de interoperabilidad. El reglamento se ocupa de todos los aspectos necesarios para el funcionamiento del servicio en línea, tales como la determinación de la junta de arbitraje competente, el lugar del arbitraje, y el uso de la firma electrónica y las notificaciones electrónicas. Véanse arts 51-55 y disposición final cuarta RD 231/2008. Véase por ejemplo la plataforma RLL de Cataluña en el siguiente enlace (<http://www.consum.cat>) y (<http://www.bcn.cat/juntaarbitral/es/formulari-de-reclamacions.html>) la cual incluye una herramienta de tramitación de casos en línea. Véase I. Barral Viñals, 'Consumers, Online Dispute Resolution and Small Claims' (2014) 10 *Revista Democracia Digital e Governo Electrónico*, 394-415, 402-403.

en línea con un lector de tarjetas, siempre y cuando el software haya sido instalado en el ordenador. Es importante tener en cuenta que los requisitos de configuración no son sencillos pues requieren seguir una serie de pasos técnicamente complejos.

Las Juntas Arbitrales de Consumo consisten en una serie de órganos administrativos que ofrecen de un procedimiento voluntario que se caracteriza por ser más rápido que la vía judicial (la Directiva RAL establece un límite de 90 días),⁶⁶ confidencial, gratuito (tanto para el consumidor como para la empresa),⁶⁷ flexible (no hay límite económico y las partes pueden elegir si quieren que el arbitraje se base en la ley o la equidad) y vinculante.⁶⁸ Aunque el proceso tiene competencia para tramitar la práctica totalidad de conflictos de consumo, en la práctica funciona principalmente como un modelo RAL sectorial entre consumidores y grandes empresas, las cuales operan principalmente en el sector de las telecomunicaciones, seguido de los servicios, tales como el gas, el agua y la electricidad.⁶⁹ Las empresas se pueden adherir al arbitraje de consumo a través de una oferta pública de adhesión al sistema de arbitraje (OPA) o hacerlo de manera individual al someterse a una reclamación comunicada por la junta competente.

La Ley española de Protección al Consumidor considera inválida una cláusula contractual que refiere a los consumidores a un arbitraje diferente al arbitraje público, a menos que la institución de arbitraje haya sido creada por una ley sectorial.⁷⁰ Esto excluye no sólo el arbitraje privado, sino también cualquier arbitraje internacional de consumo.⁷¹ El reglamento de arbitraje sólo permite a los consumidores iniciar el procedimiento arbitral⁷² mediante la presentación de una reclamación que se remitirá a la Junta Arbitral más

⁶⁶ RD art. 14.1. En el 2004, el 50.51% de los laudos arbitrales se decidieron al cabo de un mes a contar desde el momento de la selección del árbitro, el 31.47% al cabo de dos meses, y el 8.56% dentro de tres meses, etc. El 17.82% del total de las solicitudes no fueron tramitadas porque la empresa rechazó su participación. Véase *Instituto Nacional de Consumo Memoria del Sistema Arbitral de Consumo* (8 de abril del 2005) p. 109 (<http://www.consumo-inc.es>).

⁶⁷ Cabe señalar que la región de Cataluña, la cual representa casi un tercio de la economía española, está considerando establecer una pequeña cuota para las empresas que utilicen el arbitraje. Véase también I. BARRAL VIÑALS, 'La Mediación de Consumo: Determinación del Marco Normativo y Diseño de la Mediación Institucional' en F. ESTEBAN DE LA ROSA (ed) *La protección del consumidor en dos espacios de integración: Europa y América. Una perspectiva de Derecho internacional, europeo y comparado* (2015, Tirant).

⁶⁸ Art. 1 RD 231/2008.

⁶⁹ BARRAL (2015) supra.

⁷⁰ Ley 7/1998, Ley General de Consumidores y Usuarios disp. adic. 1.26. J. M. BUSTO LAGO, N. ÁLVAREZ LATA, F. PEÑA LÓPEZ *Reclamaciones De Consumo. Derecho Del Consumidor Desde La Perspectiva Del Consumidor* (Navarra: Aranzadi, 2005) 125.

⁷¹ M. GONZALO QUIROGA *La Protección Jurídica de los Consumidores*, (Madrid: Dykinson S.L. 2003) 120.

⁷² Art. 33(1) and 34(1) RD 231/2008.

cercana al domicilio del consumidor. Por lo general suele tener competencia la junta arbitral del municipio del consumidor, aunque determinadas empresas, como Telefónica tramita todas las reclamaciones en la junta autonómica de la región donde resida el consumidor. Para utilizar el arbitraje de consumo, ambas partes deben estar de acuerdo con el uso del arbitraje después de que surja la controversia, aunque las empresas españolas pueden incorporarse con antelación, a través de oferta pública, al sistema de arbitraje de consumo.⁷³ La adherencia de la empresa por oferta pública queda registrada en una lista pública que no siempre es fácil de encontrar. Además estas empresas adheridas muestran el logotipo o marca de confianza oficial, que también debe de estar disponible en la página web de la empresa.

El procedimiento arbitral de consumo ha introducido una etapa voluntaria de mediación previa al arbitraje.⁷⁴ Aunque la cifra exacta varía en función del sector económico, el éxito de las mediaciones parece estar en aumento.⁷⁵ Cuando las partes van a la mediación llegan a acuerdos en más de la mitad de los casos. Si la mediación fracasa, los árbitros escuchan a las partes en una audiencia en que las partes presentan sus pruebas. El proceso de arbitraje puede llevarse a cabo con una audiencia oral (aunque a partir de Julio del 2015 deberá también ofrecerse online) o mediante la presentación de documentos, pero en la mayoría de los casos se lleva a cabo por vía oral debido a que dicha reunión va enfocada a ayudar a las partes a lograr un acuerdo voluntario.⁷⁶ Aunque debemos señalar que en la práctica cada vez más las reclamaciones de poco valor económico se resuelven sin audiencia.

Los árbitros resuelven la disputa sobre la base de la equidad, a menos que las partes obtengan un laudo arbitral basado en derecho. Aunque el arbitraje en derecho es algo inusual, se puede encontrar en las cláusulas de alguna OPA. Sin embargo en la práctica muchos árbitros hacen referencias a normas de derecho sustantivo a la hora de justificar las decisiones. Los laudos son vinculantes y ejecutivos, aunque en circunstancias excepcionales pueden revisados por el juzgado de la Audiencia Provincial cuando concurra una serie de motivos excepcionales, como la violación de las normas del debido proceso.

b. El Reglamento de Mediación en España

⁷³ Art. 31 de la Ley 44/2006 del 29 de diciembre 2006.

⁷⁴ Art. 38 RD 231/2008.

⁷⁵ BARRAL (2015) supra.

⁷⁶ A. HERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, "Una Experiencia Paradigmática: El Arbitraje de Consumo On Line en el Marco del Sistema Español de Protección de los Consumidores" Universidad de Valencia (2003) 2 *Revista de Derecho* 13.

La Directiva sobre la mediación ha sido transpuesta en España a través de la Ley 5/2012 de Mediación en Asuntos Civiles y Comerciales.⁷⁷ Curiosamente esta ley excluye de su ámbito de aplicación los conflictos de consumo.⁷⁸ En nuestra opinión esta exclusión está basada en una mala traducción e interpretación de la Directiva, la cual establece que:

“La presente Directiva no debe aplicarse a las negociaciones precontractuales ni a los procedimientos de *carácter cuasi jurisdiccional* como determinados mecanismos de conciliación judicial, *los sistemas aplicables a las reclamaciones de consumo*, el arbitraje, y la determinación por experto, y tampoco a los procesos administrados por personas u órganos que formulan recomendaciones formales, ya sean jurídicamente vinculantes o no, sobre la solución del conflicto.” (Considerando 11, Directiva sobre la mediación –la cursiva es nuestra).

Por ende, tanto el considerando 11 (al igual que el artículo 3.a) de la Directiva establece que los procedimientos de carácter cuasi jurisdiccional no se debe considerar como “mediación” en el sentido de la Directiva. Mediación, en el sentido de la Directiva, no tiene un carácter cuasi jurisdiccional, pero es considerado como un procedimiento estructurado en el que dos o más partes en un litigio intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo sobre la resolución de su litigio con la ayuda de un mediador. Por lo tanto, la Directiva no excluye reclamaciones de los consumidores como tal; sino solo aquellas que sean de carácter cuasi jurisdiccional. Dicho de otro modo, está claro que la Directiva excluye procesos con elementos heterocompositivos, como son los defensores del cliente y aquellos relativos a procesos de reclamación internos de la empresa donde ésta decide unilateralmente si atiende a la reclamación o no.

Esta interpretación se ve reforzada también por la transposición de la Directiva sobre la mediación en los demás Estados miembros, que no han excluido a los temas de consumo, y el hecho de que la nueva Directiva RAL, aplicable exclusivamente en el sector de consumo, reconoce la superposición de ambas Directivas.⁷⁹ Por ello, es apremiante que la exclusión del consumo en la ley española de mediación es inoportuna, y posiblemente se funda en una traducción e interpretación oportunista por parte del legislador español que ya había cedido competencias a las comunidades autónomas en este campo. Además debemos destacar que no parece lógico que la Ley de Arbitraje se aplique como supletoria a la regulación del arbitraje de consumo, y no pase lo mismo con la Ley de la Mediación.

La Ley de la Mediación no sólo reconoce la posibilidad de llevar a cabo una mediación en línea, sino que también establece que las controversias que no excedan de €600 euros deberán ser mediadas “preferiblemente” por medios electrónicos, a menos que su uso no

⁷⁷ Ley 5/2012, de 6 de Julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (BOE num. 162, del 7 de julio del 2012).

⁷⁸ Art. 2(2)(d).

⁷⁹ Considerando 19 de la Directiva RAL 2013/11/EU. Véase BARRAL (2015) supra.

sea posible para una de las partes.⁸⁰ La Ley de Mediación por lo tanto exige al Gobierno español el desarrollo de un procedimiento simplificado de mediación en línea para estas demandas civiles de bajo valor, muchos de los cuales también podrían ser calificadas como de reclamaciones de consumo. Esta vía rápida, salvo acuerdo entre las partes, no debe durar más de un mes.⁸¹ Por lo tanto, el Real Decreto 980/2013, que implementa la Ley de Mediación, regula dos procedimientos diferentes: un procedimiento general y un procedimiento en línea simplificado para las disputas inferiores a €600.⁸² El procedimiento simplificado sólo se puede utilizar si no hay controversia sobre un punto de derecho, que en cierto modo sería equivalente a lo que los procesos monitorios para las deudas dinerarias. Se propone que para este tipo de controversias sería recomendable complementar la mediación en línea con un procedimiento de negociación automatizado, en el que el software comparase propuestas de acuerdo confidenciales, llegando a un acuerdo automatizado cuando dichas propuestas se superpongan.⁸³

c. El Anteproyecto de Ley sobre la Resolución Alternativa de Litigios

En el momento de escribir este estudio, a Octubre del 2015, el Gobierno español está todavía ultimando la transposición de la Directiva RAL.⁸⁴ El actual anteproyecto de ley continúa con el enfoque tradicional en el Derecho español de integrar a la persona jurídica dentro del concepto del consumidor. Por otro lado establece AECOSAN como el punto de contacto y de la autoridad competente, mientras que también reconocerá una serie de autoridades sectoriales competentes.⁸⁵ Aunque sería conveniente separar el papel de las autoridades competentes con el de los RAL certificados, en España parece que será la misma entidad, AECOSAN, quien certificará y proporcionará la principal entidad RAL: el sistema arbitral de consumo.

⁸⁰ Art. 24(2).

⁸¹ Disposición final 7.

⁸² Véase los arts. 30-35 del Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 5/2013, de 6 de Julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (BOE num. 310, del 27 de diciembre de 2013). J. SUQUET, "Mediación de Consumo y Tecnologías" (2014) 10 *Democracia Digital e Governo Eletrônico* 265.

⁸³ Véase P. CORTÉS 'Online Dispute Resolution Services: A Selected Number of Case Studies' (2014) 20(6) *Computer and Telecommunications Law Review* 172-178. F. J. DÁVILA GONZÁLEZ 'La Tramitación de la Resolución de Conflictos Sometidos a las Juntas Arbitrales de Consumo Mediante Medios Electrónicos. Problemas Prácticos y Propuestas de Lege Ferenda' en E. VÁZQUEZ DE CASTRO, *Estudios sobre la Justicia Online* (Comares, 2013) p. 59.

⁸⁴ Anteproyecto de Ley de Resolución Alternativa de Conflictos de Consumo 2015.

⁸⁵ El anteproyecto solo reconoce aquellas que operan en el sector financiero: Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores, and la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones. Véase art. 27(2).

Según el ante proyecto, las principales novedades son las siguientes: la inclusión de las personas jurídicas en la definición de los consumidores, que sigue el mismo criterio contenido en el sistema de arbitraje; establece una límite de €30 para la presentación de tarifas que las entidades RAL puedan requerir a los consumidores; se establece un mínimo de tres días como un período de reflexión para que los consumidores puedan aceptar un acuerdo mediado; las entidades de RAL pueden rechazar reclamaciones inferiores a €50 y superiores a €3.000; cuando las entidades RAL emitan decisiones vinculantes para los consumidores (es decir, los procesos de arbitraje) sólo podrán obtener la certificación si son órganos creados por ley; por último, los terceros neutrales deberán estar cubiertos por el seguro, excepto cuando estos servicios sean ofrecidos por funcionarios públicos o funcionarios.

Un elemento importante del anteproyecto español es la certificación de entidades RAL que sean empleadas por los comerciantes, siempre que operen en los sectores donde existe un alto nivel de conflictos y haya adherencia limitada a los sistemas de RAL. Por lo tanto, la certificación de estas entidades sólo se producirá en circunstancias excepcionales en las que las entidades de RAL, además de cumplir con las garantías contenidas en la Directiva, cumplan con los siguientes criterios de transparencia e independencia: la publicación del porcentaje de decisiones decididas en favor de los consumidores y los comerciantes; la formación específica de los terceros neutrales; el nombramiento debe ser hecho por un cuerpo con igual representación de las asociaciones de consumidores y de empresas; y los terceros neutrales deberán ser nombrados por un mínimo de tres años (y no van a ser capaces de trabajar para una de estas empresas durante un período de tres años). Parece que el legislador español pensó en esta opción excepcional para el sector financiero mientras que se desarrolla la creación de una entidad RAL similar al *Financial Ombudsman Service* en el Reino Unido.

Otra novedad importante es la categorización como infracción grave por el incumplimiento de las empresas con las obligaciones de información. El requisito legal de informar al consumidor sobre las entidades RAL se aplica a todas las empresas que tengan una reclamación de consumo que no haya sido resuelta para la satisfacción del consumidor. En estos casos las empresas tendrán que notificar al consumidor sobre las entidades RAL certificadas que operan en su sector, y si participa en una de ellas.

Una limitación importante de la ley española es que se establece que el cumplimiento de la presente ley no será apoyada por fondos públicos, lo que hace que uno se pregunte cómo se financiará, sobre todo porque la piedra angular del sistema español es arbitraje de consumo, el cual, a pesar de los intentos para cobrar a las empresas en Cataluña,⁸⁶ sigue siendo gratuito para todos los usuarios.

⁸⁶ 'Una treintena de empresas pagarán por el número de quejas de clientes' El País, Cataluña (23 Febrero 2015). Disponible en el siguiente enlace. (http://ccaa.elpais.com/ccaa/2015/02/22/catalunya/1424630680_615825.html).

Con el fin de mejorar la reparación a los consumidores, el Gobierno español debería invertir en una plataforma nacional RLL que apoyase la fase de arbitraje, así como la fase de mediación. Esta plataforma debería estar disponible para otros procesos, como los modelos del defensor del cliente. Además debería complementar la función de la plataforma europea RLL (en particular los litigios que no hayan surgido del comercio electrónico) siguiendo el ejemplo de las plataformas equivalentes diseñadas en otros países, tales como la plataforma de Bélgica.⁸⁷ La disponibilidad de una plataforma eficaz también podría ampliarse para el sistema de mediaciones en línea que ha desarrollado la Ley y el Reglamento de la Mediación. Además, como se está proponiendo en otras jurisdicciones,⁸⁸ para ciertas categorías de controversias las partes deberían participar en una mediación en línea o en un proceso del defensor del cliente antes de que se les permita escalar el litigio al proceso judicial.

3.3. El Reino Unido

La organización *Consumer Focus* estimó en el 2012 que hay unas 6,4 millones de reclamaciones anuales de consumo en el Reino Unido, de las cuales alrededor de dos millones no son resueltas de manera directa entre la empresa y el consumidor.⁸⁹ Esta cifra da una indicación de la necesidad de reforzar los mecanismos judiciales y de RAL que garanticen la resolución de litigios de consumo. En el Reino Unido, el principal modelo de resolución de controversias contractuales entre consumidores y empresas es el defensor del cliente, llamados *ombudsman*. Esta figura RAL ha crecido orgánicamente y de manera sectorial en las últimas décadas. En algunos sectores hay un solo organismo público que opera como un defensor del cliente, como el *Financial Ombudsman Service* o el *Legal Ombudsman*, donde la adhesión de las empresas y prestadores de servicios está mandado por ley. En otros sectores la empresa está obligada a adherirse a un sistema RAL pero puede elegir entre varios proveedores privados. Por ejemplo, los proveedores de servicios de telecomunicación pueden elegir entre adherirse al *Ombudsman Service* o al *Communications and Internet Services Adjudication Scheme*. En muchos otros sectores la adhesión a los RAL opera como una exigencia que tienen las empresas que deseen unirse a una asociación profesional, tales como las agencias de viajes que quieran formar parte del *British Travel Agents Association*.

⁸⁷ Véase (http://economie.fgov.be/en/disputes/complaints/where_how_submit_complaint/).

⁸⁸ Véase por ejemplo la propuesta hecha por el Reino Unido para que exista un proceso judicial online que incorpore fases RAL. Online Dispute Resolution Advisory Board of the Civil Justice Council, Online Dispute Resolution for Low Value Civil Claims (Febrero 2015). Disponible en el siguiente enlace (<https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2015/02/Online-Dispute-Resolution-Final-Web-Version.pdf>).

⁸⁹ Consumer Focus, Consumer Detriment 2012 disponible en (<http://www.consumerfocus.org.uk/publications/consumer-detriment-2012>).

La figura del defensor del cliente no es solo el modelo RAL más utilizado en el Reino Unido para la resolución de litigios contractuales entre consumidores y empresas, sino también es el modelo principal de la mayor parte de los Estados miembros de la UE. Los defensores del cliente en el Reino Unido son normalmente financiados por el sector en el que operan (v. gr. financiero, telecomunicaciones, etc),⁹⁰ y proporcionan información a las empresas y prestadores de servicios adheridos y a los entes públicos reguladores del sector. El proceso de solución de controversias es gratuito para los consumidores, pero no para las empresas, las cuales pagan una cuota anual y una tasa por reclamación recibida (aunque normalmente no pagan las tasas en los primeros casos).

Debemos destacar que este modelo RAL no sólo proporcionan servicios de resolución de controversias, sino que también actúa como órgano asesor para los consumidores. Así pues, estos organismos primero reciben la consulta del consumidor, asesorándoles sobre si ha habido un incumplimiento contractual, y, en dicho caso animan al consumidor a que presente una reclamación formal. Por lo tanto, el defensor del cliente filtra las quejas que no sean meritorias o en las que el consumidor no haya intentado resolver la reclamación directamente con la empresa (a través del servicio de atención al cliente), haciendo una diagnosis inicial de cada reclamación.

Una vez iniciado el proceso formal de reclamación se sigue un procedimiento similar al med-arb, aunque el que el resultado final no es jurídicamente vinculante para el consumidor, pero sí lo será para la empresa cuando el consumidor haya aceptado la recomendación final proporcionada el defensor del cliente.⁹¹ El proceso de resolución de litigios es piramidal, pues la mayoría de las reclamaciones se resuelven mediante la conciliación informal llevada a cabo por un investigador (también llamado administrador de casos) frecuentemente a través de conversaciones telefónicas y correos electrónicos. Aquellas reclamaciones en las que las partes no hayan logrado un acuerdo voluntario estarán sujetas a las recomendaciones emitidas por el investigador. Si las partes no aceptan dicha recomendación, entonces el conflicto se elevará a un investigador con más experiencia (un defensor del cliente), que emitirá un veredicto que será vinculante cuando así lo haya aceptado el consumidor. En situaciones muy excepcionales, el defensor del cliente puede requerir una audiencia con las partes. Y de manera todavía más excepcional si cabe, podrá notificar a la fiscalía de la existencia de indicios de conducta penal, o presentar una demanda judicial (normalmente con acuerdo de la empresa demandada) con

⁹⁰ Los RAL de consumo en el Reino Unido están en gran parte financiados de forma privada a través de las empresas que pagan una combinación cuotas anuales y cuotas por reclamación. La independencia e imparcialidad de estas entidades se asegura a través de una gobernanza autónoma. Business Innovation and Skills (BIS), *Alternative Dispute Resolution for Consumers, Implementing the Alternative Dispute Resolution Directive and Online Dispute Resolution Regulation* (Marzo2014) p. 13.

⁹¹ C. HODGES, 'Making Consumer ADR Work' Oxford CDR Conference (Septiembre del 2013) (<http://www.cslls.ox.ac.uk/documents/TheFirstOxfordAnnualConsumerADRConference-Lecturenotes.pdf>).

el fin de obtener una interpretación legal de una norma sectorial que asista en la resolución de un conjunto de reclamaciones.

El sistema de defensor del cliente más grande en el Reino Unido (y del mundo) es el *Financial Ombudsman Service* (FOS). Según su último informe anual, que representa el ejercicio de 2014/15, FOS tiene alrededor de 4.000 trabajadores (incluidos los 300 defensores del pueblo). FOS recibe cerca de 1.800.000 de consultas al año, y ha proporcionado información y respuestas en 50 idiomas. De todas las consultas, alrededor de 450.000 se convierten en reclamaciones formales, de las cuales 63% de ellas están relacionados con los seguros de protección personal –aquellos que suplen el pago de un préstamo o hipoteca cuando el prestatario no puede hacerlo.⁹² La mayor parte del resto de las reclamaciones versan sobre las tarjetas de crédito, cuentas corrientes, e hipotecas. Alrededor de la mitad de estos litigios se resolvieron en menos de un año: 405.202 fueron resueltas por investigadores (es decir, usando la mediación y la solución recomendada) y 43.185 por los defensores del cliente en la fase final del 'recurso'.

A parte de FOS, la entidad RAL más grande en el Reino Unido es el *Ombudsman Services* (OS). Esta es una entidad privada sin ánimo de lucro, la cual emplea a más de 300 trabajadores. El OS atiende reclamaciones relacionadas con las telecomunicaciones, la energía, los bienes, los sectores de licencia de derechos de autor, y recientemente ha creado una entidad RAL residual, asegurándole al gobierno del Reino Unido que cubrirán todos los sectores requeridos por la Directiva RAL. Los sectores con mayor actividad son los de las telecomunicaciones y la energía.⁹³ Debemos señalar que la mayoría de las consultas, al igual que con FOS, no se formalizan en reclamaciones. Los datos de su último informe anual indican que la mayor parte de las quejas se resuelven a favor del consumidor, aunque debemos aclarar que en ocasiones los consumidores pueden obtener una indemnización inferior a la que pidieron en la reclamación. OS también se financia por las empresas adheridas y es de uso gratuito para los consumidores. Sus procesos utilizan las tecnologías de la información y la comunicación (TIC), sobre todo el teléfono y el correo electrónico.

a. Los próximos cambios en la arquitectura RAL del Reino Unido

El Ministerio Gubernamental de Innovación Empresarial e Industrial (*Business Innovation and Skills* - BIS) ha sido el encargado con la tarea implementar de la Directiva RAL en el Reino Unido.⁹⁴ En su documento de consulta pública ha identificado a más de 70 entidades RAL de consumo que operan en el Reino Unido. Aunque el gobierno reconoce que no todas estas entidades RAL tratarán de obtener la certificación europea por el cumplimiento

⁹² El Financial Ombudsman Service Annual Report 2014/15 (<http://www.financial-ombudsman.org.uk/publications/ar15/index.html#a2>).

⁹³ OS Informe Anual 2014/15 (<http://www.ombudsman-services.org/>).

⁹⁴ Véase BIS surpa (2014) pp. 33.

de los criterios contenidos en la Directiva RAL, existe la expectativa de que todos los sistemas RAL que operan en un sector económico regulado, (es decir, donde las empresas tienen la obligación legal de adherirse), solicitarán la certificación europea. Aunque cifras oficiales aumentan a diario podemos estimar que más de 30 proveedores ya han solicitado la certificación como entidades RAL.

El gobierno del Reino Unido ha manifestado su intención de no certificar a los mediadores de empresa.⁹⁵ Esta decisión se basa en el riesgo que existe cuando un consumidor no llegase alcanzar un acuerdo voluntario con el empresario, pues ello le podría dificultar el acceso a una entidad RAL independiente, ya que esta última podría rechazar una reclamación cuando ya haya sido atendida por otra entidad RAL certificada.

Es importante resaltar que la consulta llevada a cabo por el gobierno del Reino Unido tiene la intención de mirar más allá de los requisitos que establece la Directiva RAL, pues en dicha consulta se pregunta si haría falta futuras reformas a medio o largo plazo con el fin de racionalizar y centralizar la estructura dispersa de todas las entidades RAL para así facilitar y mejorar la prestación de servicios RAL a los consumidores.⁹⁶ El gobierno del Reino Unido quiere por lo tanto evaluar los costes y beneficios de dicha centralización. Para ello está considerando varias opciones: (i) la creación de una única entidad RAL que englobase al resto; (ii) la reducción de entidades RAL existentes a un pequeño número de entidades; o (iii) la mejora de la asistencia, de manera que operaría como una plataforma RLL asistiría a las partes a identificar y a tramitar todas las reclamaciones en el Reino Unido. La consulta también señaló que para dichos cambios sería necesario una ley y un presupuesto adecuado por lo que no se espera que ocurra a corto plazo. Por otro lado el gobierno británico se está planteando si debe mantener el presente enfoque mixto (obligando a las empresas que se adhieran a una entidad RAL en solo determinados sectores) o bien, si debería ampliar esta obligación a todas las empresas con el fin de que todos los consumidores sepan que cualquier reclamación contractual de carácter nacional podrá ser tramitada por una entidad RAL certificada.⁹⁷ Sin embargo, hasta ahora, el principal cambio que el gobierno del Reino Unido ha realizado fue la creación de un servicio de asistencia (*helpdesk*) que tiene como finalidad ayudar a los consumidores y a las empresas en la identificación de entidades RAL certificadas. El gobierno del Reino Unido ha explicado que la función del *helpdesk* será la de ayudar a los consumidores a encontrar la entidad RAL competente - tanto en la identificación de las entidades RAL disponibles para la empresa como en la determinación de si la participación de la empresa en el proceso es, o no, obligatoria. Además tendrá como objetivo ayudar a los consumidores a entender cómo participar en el proceso RAL - es decir, después de que se hayan interpuesto la queja a los procesos internos de reclamación que ofrezca la empresa. También podrá ayudar a

⁹⁵ Véase BIS surpa (2014) pp. 31.

⁹⁶ Véase BIS surpa (2014) pp. 33-34.

⁹⁷ Véase BIS supra (2014) p. 34. Véase también N. CREUTZFELDT y C. Gill, 'The Impact and Legitimacy of Ombudsman and ADR Schemes in the UK' The Foundation of Law, Justice and Society - Policy Brief (2014) p. 6. (www.fljs.org)

informar a las empresas que consideren adherirse a una entidad RAL. Esto es, espera fomentar un mayor uso de los RAL.⁹⁸

El servicio de asistencia es accesible en línea y por teléfono, y tiene por lo tanto la función de ayudar en la búsqueda de información sobre la entidad RAL y la forma de resolver una reclamación, informando a las partes sobre qué entidad o entidades RAL pueden ayudarles con la resolución del conflicto contractual, y de ser necesario, prestarles asistencia en la presentación de la reclamación.⁹⁹ El gobierno está trabajando para automatizar las funciones del servicio de asistencia a través de las TIC y enlazarlo con las organizaciones existentes de protección de los consumidores, como el Servicio de Asesoría al Consumidor (*Consumer Advice Bureau*).

4. Conclusiones

La armonización del derecho de consumo está avanzando a través del desarrollo de mecanismos de resolución de litigios que contribuyen en asegurar el cumplimiento de este derecho. En estos términos la Comisión Europea llegó a la conclusión de que cada uno de los sistemas de resolución de litigios contractuales tiene sus puntos fuertes y sus puntos débiles, ya que no existe un mecanismo que resulte ideal (ya sea judicial o extrajudicial) para todo tipo de reclamaciones.¹⁰⁰ En este orden de ideas, la Comisión Europea, y al igual que muchos Estados miembros, ha comenzado a cambiar su política, al menos en el contexto de las reclamaciones contractuales de consumo, trasladando sus esfuerzos a la promoción de los métodos extrajudiciales que cumplan con un número de garantías procesales.

Con el objetivo de estimular el mercado interior, la UE ha adoptado una legislación que tiene como objetivo superar los obstáculos que han impedido el crecimiento de las entidades RAL; a saber, las lagunas en su cobertura, la ausencia de garantías procesales, y la falta de conocimiento de la existencia de estas entidades por parte de los usuarios. La Directiva RAL podría representar un catalizador para un cambio real en el auge de estos procesos RAL. Sin embargo, su éxito depende en gran medida de cómo los Estados miembros implementen la Directiva y de que las empresas decidan adherirse voluntariamente a estas entidades.

Por tanto, está meridianamente claro que la actual regulación por sí sola no será suficiente para impulsar el desarrollo de los RAL de consumo, y a su vez, cumplir el objetivo declarado en la normativa de aumentar el comercio nacional y transfronterizo. Esto se debe a que, por un lado, la participación de las empresas en estos procesos extrajudiciales sigue

⁹⁸ BIS Consultation (2014) supra p. 24.

⁹⁹ BIS Impact Assessment (2014) supra p. 22.

¹⁰⁰ Comisión Europea, MEMO/08/741 (27 de noviembre del 2008) p. 3.

siendo en gran medida de carácter voluntario, y, por otro lado, porque la mayoría de los RAL no han incorporado todavía en sus procesos una tecnología que permita el acceso en línea. No obstante, la implementación de la Directiva abre la puerta para que los Estados miembros promuevan de manera efectiva el uso de las entidades RAL que cumplan los requisitos de calidad, y el Reglamento requiere que la Comisión Europea desarrolle una plataforma RLL que debería funcionar como un instrumento en línea para la tramitación de las reclamaciones del consumidor digital.

Estamos viendo cómo cada vez más la avenida judicial en el ámbito de las resoluciones de reclamaciones de consumo quedan relegadas sólo para aquellos casos en los que las entidades RAL no puedan ofrecer una solución más informal y adecuada al consumidor. No obstante, en la medida en que el crecimiento de los mecanismos extrajudiciales comporte en un menor uso de los órganos jurisdiccionales, ello podría conducir a un cumplimiento menos riguroso de los derechos de los consumidores, e incluso comprometer las normas del Estado de derecho. Este riesgo podría quedar encubierto a través del carácter privado y confidencial de los procesos RAL de consumo. Por lo tanto, según crezcan los RAL habrá una mayor necesidad en desarrollar un mecanismo eficaz para evaluar su funcionamiento y asegurarse de que las partes, no solo cumplan con sus acuerdos contractuales, sino para impedir también que las empresas no incluyan cláusulas abusivas en los contratos de consumo. La Directiva RAL intenta contrarrestar este riesgo exigiendo un alto nivel de transparencia de las entidades RAL certificadas y la imposición de una función de supervisión a las autoridades nacionales competentes, cuyo rol será el de velar por el cumplimiento de los requisitos procesales contenidos en la Directiva. Además, las estadísticas anuales de actividades y los informes bianuales requeridos por la Directiva también redundarán en un mayor nivel de escrutinio público. Por otro lado, la Plataforma RLL capturará mucha información sobre reclamaciones de consumo, la cual, si es procesada de manera adecuada, podrá ser un instrumento muy valioso para la Comisión Europea y los Estados miembros ayudando a impulsar respuestas jurídicas a los fallos sobre el cumplimiento de las leyes de protección del consumidor que existan en el mercado europeo.

El acceso en línea a todos los sistemas RAL certificados puede tener un impacto positivo en difundir la existencia de estos procesos, especialmente para el consumidor digital, que con frecuencia encuentra dificultades a la hora de encontrar un mecanismo útil para ejercer sus derechos contractuales. La aplicación de la Directiva RAL será una oportunidad para revisar y mejorar las entidades RAL que operan en sus respectivos países. No cabe duda de que esta labor pondrá una mayor presión sobre los mecanismos de vigilancia públicos, los cuales no siempre están bien dotados de recursos económicos. Sin embargo, una supervisión adecuada será la clave para asegurar que la aplicación del derecho del consumidor sea correcta y así impulsar las transacciones de consumo tanto a nivel nacional como transfronterizo.

5. Tabla de Jurisprudencia

Tribunal de Justicia de la Unión Europea

<i>Fecha</i>	<i>Ar.</i>	<i>Partes</i>
26 de octubre 2006	C-168/05	Elisa María Mostaza Claro v Centro Móvil Milenium
6 de octubre 2009	C-40/08	Asturcom Telecomunicaciones S.L. v Cristina Rodríguez Nogueira
18 de marzo 2010	C-317/08- C-320/08	Rosalba Alassini and Others v Telecom Italia

6. Bibliografía

Mark ARMSTRONG (2008) 'Interactions between Competition and Consumer Policy' vol. 4(1) *Competition Policy International* 97-147.

Immaculada BARRAL VIÑALS (2014) 'Consumers, Online Dispute Resolution and Small Claims' vol. 10 *Revista Democracia Digital e Governo Electrónico*, 394-415.

BUSINESS INNOVATION AND SKILLS (2014), *Alternative Dispute Resolution for Consumers, Implementing the Alternative Dispute Resolution Directive and Online Dispute Resolution Regulation*.

José Manuel BUSTO LAGO & Natalia ÁLVAREZ LATA Ana Alicia PEÑA LÓPEZ (2005) *Reclamaciones De Consumo. Derecho Del Consumidor Desde La Perspectiva Del Consumidor*, Aranzadi.

CIVIC CONSULTING (2011), *European Parliament Study Cross-border Alternative Dispute Resolution in the EU*.

CIVIL JUSTICE COUNCIL (2015), *Online Dispute Resolution for Low Value Civil Claims* (<https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2015/02/Online-Dispute-Resolution-Final-Web-Version.pdf>).

CONSUMER FOCUS (2012), *Consumer Detriment* (<http://www.consumerfocus.org.uk/publications/consumer-detriment-2012>).

CONSUMERS' FORUM, (2012) 'Terzo Rapporto Sulle Conciliazioni Paritetiche'.

Pablo CORTÉS. & Fernando ESTEBAN DE LA ROSA (2013) 'Building A Global Redress System For Low-Value Cross-Border Disputes' vol. 62(2) *ICLQ* 407.

Felipe CORTÉS SOTELO (2011) 'Negocia o Atente a las Consecuencias -La Condena en Costas en los Derechos del Common Law y su Aplicación en el Proceso Civil Español' vol. 11(4) *Indret* 1-37.

Pablo CORTÉS (2015) "The Impact of EU Law in the ADR Landscape in Italy, Spain and the UK: Time for Change or Missed Opportunity?" vol. 16(2) *ERA Forum* 125-147.

- (2015) 'A New Regulatory Framework For Extra-Judicial Consumer Redress: Where We Are And How To Move Forward' vol. 35(1) *Legal Studies* 114-141.

- (2015) In-Depth Analysis "European Small Claims Procedure and the Commission Proposal of 19 November 2013" Workshop for the JURI Committee on Cross-Border Activities in the EU - Making Life Easier for Citizens, pp. 249-279. (www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/510003/IPOL_STU%282015%29510003_EN.pdf).

- (2014) 'Online Dispute Resolution Services: A Selected Number of Case Studies' vol. 20(6) *Computer and Telecommunications Law Review* 172-178.

Naomi CREUTZFELDT & Chris GILL (2014) 'The Impact and Legitimacy of Ombudsman and ADR Schemes in the UK' The Foundation of Law, Justice and Society - Policy Brief (www.fljs.org)

Jim DAVIES & Erika SZYSZCZAK (2010) 'ADR: Effective Protection of Consumer Rights?' vol. 35(5) *EL Rev.* 695.

Frank DIEDRICH, (2014) *The Status Quo of Mediation in Europe and Overseas - Options for Countries in Transition*, Verlag.

Adriana DREYZIN DE KLOR y Ilse ELLERMAN (2012) *Los derechos del consumidor, Visión internacional. Una mirada interna*, Zavalía.

Fernando ESTEBAN DE LA ROSA (2015) *La protección del consumidor en dos espacios de integración: Europa y América. Una perspectiva de Derecho internacional, europeo y comparado*, Tirant lo Blanch.

EUROBAROMETER 300 (2011) 'Retailers' Attitudes Towards Cross-Border Trade and Consumer Protection'.

EUROBAROMETER 342 (2011), 'Consumer Empowerment'.

FINANCIAL OMBUDSMAN SERVICE, Annual Report 2014/15 (<http://www.financial-ombudsman.org.uk/publications/ar15/index.html#a2>).

Marta GONZALO QUIROGA (2003) *La Protección Jurídica de los Consumidores*, Dykinson.

Watson HAMILTON (2006) 'Pre-Dispute Consumer Arbitration Clauses: Denying Access to Justice?' vol. 51 McGill LJ 693.

Asunción HERNÁNDEZ FERNÁNDEZ (2003) "Una Experiencia Paradigmática: El Arbitraje de Consumo On Line en el Marco del Sistema Español de Protección de los Consumidores" Universidad de Valencia vol. 2 *Revista de Derecho* 13.

Christopher HODGES, Iris BENOHR y Naomi CREUTZFELDT-BANDA (2012) *Consumer ADR in Europe*, Hart.

Christopher HODGES (2014) 'Collective Redress: A Breakthrough or a Damp Sqibb?' vol. 37 *Consum Policy* 67-89.

-(2013) 'Making Consumer ADR Work' Oxford CDR Conference (<http://www.cslls.ox.ac.uk/documents/TheFirstOxfordAnnualConsumerADRConference-Lecturenotes.pdf>).

Julia HÖRNLE (2013) 'Encouraging Online Alternative Dispute Resolution in the EU and Beyond' vol. 38 *European Law Review* 187-208

Joseph M. MATTHEWS. (2005) 'Consumer Arbitration: Is it Working Now and Will it Work in the Future?' vol. 79 *The Florida Bar Journal* 1.

Jean R. STERNLIGHT & Elisabeth J. JENSEN (2004) 'Using Economic Arbitration to Eliminate Consumer Class Actions: Efficient Business Practice or Unconscionable Abuse?' vol. 67 *Law and Contemporary Problems* 75.

Jean R. STERNLIGHT, J. (2007) 'In Defense of Mandatory Arbitration (If Imposed on the Company)' vol. 8 *Nevada LJ* 82.

- (2006) 'Is Alternative Dispute Resolution Consistent With the Rule of Law' vol. 56 *DePaul L Rev* p. 569.

Karen STEWART & Joseph MATTHEWS (2002) 'Online Arbitration of Cross-Border, Business to Consumer Disputes' vol. 56 *University of Miami L Rev* 1119 .

Thomas J. STIPANOWICH (2007) 'The Arbitration Penumbra: Arbitration Law and the Rapidly Changing Landscape of Dispute Resolution', vol. 8 *Nevada LJ* 427.

Josep SUQUET (2014) "Mediación de Consumo y Tecnologías" vol. 10 *Democracia Digital e Governo Eletrônico* 265.

Eduardo VÁZQUEZ DE CASTRO (2013) *Estudios sobre la Justicia Online*, Comares.

Aura Esther VILALTA NICUESA (2013) *Mediación y arbitraje electrónicos*, Aranzadi.